

SENTENZA DELLA CORTE

5 novembre 2002 *

Nella causa C-476/98,

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dai sigg. J. Sack e F. Benyon,
in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

ricorrente,

contro

Repubblica federale di Germania, rappresentata dal sig. C.-D. Quassowski, in
qualità di agente, assistito dal sig. G. Schohe, Rechtsanwalt,

convenuta,

* Lingua processuale: il tedesco.

sostenuta da

Regno dei Paesi Bassi, rappresentato dal sig. M.A. Fierstra e dalla sig.ra J. van Bakel, in qualità di agenti,

interveniante,

avente ad oggetto il ricorso diretto a far dichiarare:

- in via principale, che la Repubblica federale di Germania, avendo negoziato, siglato e concluso, nel 1994 e nel 1996, a livello individuale, accordi detti di «open sky» con gli Stati Uniti d'America nell'ambito del trasporto aereo, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del Trattato CE, e segnatamente degli artt. 5 (divenuto art. 10 CE) e 52 (divenuto, in seguito a modifica, art. 43 CE) del medesimo, nonché del diritto derivato emanato sulla base del suddetto Trattato, e segnatamente dei regolamenti (CEE) del Consiglio 23 luglio 1992, n. 2407, sul rilascio delle licenze ai vettori aerei (GU L 240, pag. 1), 23 luglio 1992, n. 2408, sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie (GU L 240, pag. 8), 23 luglio 1992, n. 2409, sulle tariffe aeree per il trasporto di passeggeri e di merci (GU L 240, pag. 15), 24 luglio 1989, n. 2299, relativo ad un codice di comportamento in materia di sistemi telematici di prenotazione (GU L 220, pag. 1), come modificato dal regolamento (CEE) del Consiglio 29 ottobre 1993, n. 3089 (GU L 278, pag. 1), e 18 gennaio 1993, n. 95, relativo a norme comuni per l'assegnazione di bande orarie negli aeroporti della Comunità (GU L 14, pag. 1), e,

- in subordine, e per una parte della domanda principale, se e in quanto si possa ritenere che gli accordi del 1994 e del 1996 non modifichino radicalmente e non sostituiscano pertanto gli accordi conclusi in precedenza, che la Repubblica federale di Germania, non avendo abrogato, nei detti accordi, le disposizioni incompatibili con il Trattato, e segnatamente con l'art. 52 di quest'ultimo, nonché con il diritto derivato, o non avendo adottato a tal fine tutti i possibili provvedimenti giuridici, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti, sia in forza dell'art. 234 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 307 CE), con riferimento agli accordi conclusi prima dell'entrata in vigore del medesimo Trattato, sia in forza del diritto derivato, con riferimento agli accordi conclusi dopo l'entrata in vigore del Trattato,

LA CORTE,

composta dal sig. J.-P. Puissechet, presidente della Sesta Sezione, facente funzione di presidente, dal sig. R. Schintgen, presidente di sezione, dai sigg. C. Gulmann, D.A.O. Edward, A. La Pergola, P. Jann e V. Skouris (relatore), dalle sig.re F. Macken e N. Colneric, dai sigg. S. von Bahr e J.N. Cunha Rodrigues, giudici,

avvocato generale: sig. A. Tizzano

cancelliere: sig. H. von Holstein, cancelliere aggiunto, e sig.ra D. Louterman-Hubeau, capodivisione

vista la relazione d'udienza,

sentite le difese orali svolte dalle parti all'udienza dell'8 maggio 2001, nel corso della quale la Commissione è stata rappresentata dai sigg. J. Sack e F. Benyon, la

Repubblica federale di Germania dalla sig.ra B. Muttelsee-Schön, in qualità di agente, assistita dal sig. G. Schohe, e il Regno dei Paesi Bassi dalle sig.re J. van Bakel e H.G. Sevenster e dal sig. J. van Haersolte, in qualità di agenti,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 31 gennaio 2002,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con atto introduttivo, depositato presso la cancelleria della Corte il 18 dicembre 1998, la Commissione delle Comunità europee ha presentato, a norma dell'art. 169 del Trattato CE (divenuto art. 226 CE), un ricorso diretto a far dichiarare:

- in via principale, che la Repubblica federale di Germania, avendo negoziato, siglato e concluso, nel 1994 e nel 1996, a livello individuale, accordi detti di «open sky» (cielo aperto) con gli Stati Uniti d'America nell'ambito del trasporto aereo, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del Trattato CE, e segnatamente degli artt. 5 (divenuto art. 10 CE) e 52 (divenuto, in seguito a modifica, art. 43 CE) del medesimo, nonché del diritto derivato emanato sulla base del suddetto Trattato, e segnatamente dei regolamenti (CEE) del Consiglio 23 luglio 1992, n. 2407, sul rilascio delle licenze ai vettori aerei (GU L 240, pag. 1), 23 luglio 1992, n. 2408,

sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie (GU L 240, pag. 8), 23 luglio 1992, n. 2409, sulle tariffe aeree per il trasporto di passeggeri e di merci (GU L 240, pag. 15), 24 luglio 1989, n. 2299, relativo ad un codice di comportamento in materia di sistemi telematici di prenotazione (GU L 220, pag. 1), come modificato dal regolamento (CEE) del Consiglio 29 ottobre 1993, n. 3089 (GU L 278, pag. 1; in prosieguo: il «regolamento n. 2299/89»), e 18 gennaio 1993, n. 95, relativo a norme comuni per l'assegnazione di bande orarie negli aeroporti della Comunità (GU L 14, pag. 1), e,

- in subordine, e per una parte della domanda principale, se e in quanto si possa ritenere che gli accordi del 1994 e del 1996 non modifichino radicalmente e non sostituiscano pertanto gli accordi conclusi in precedenza, che la Repubblica federale di Germania, non avendo abrogato, nei detti accordi, le disposizioni incompatibili con il Trattato, e segnatamente con l'art. 52 di quest'ultimo, nonché con il diritto derivato, o non avendo adottato a tal fine tutti i possibili provvedimenti giuridici, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti, sia in forza dell'art. 234 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 307 CE), con riferimento agli accordi conclusi prima dell'entrata in vigore del medesimo Trattato, sia in forza del diritto derivato, con riferimento agli accordi conclusi dopo l'entrata in vigore del Trattato.

2 Con ordinanza del presidente della Corte 8 luglio 1999, è stato autorizzato l'intervento del Regno dei Paesi Bassi a sostegno delle conclusioni della Repubblica federale di Germania.

Contesto normativo

- 3 L'art. 84, n. 1, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 80, n. 1, CE) prevede che le disposizioni del titolo IV, relativo ai trasporti, della terza parte del Trattato si applichino esclusivamente ai trasporti ferroviari, su strada e per vie navigabili. Il n. 2 di detto articolo recita:

«Il Consiglio, con deliberazione a maggioranza qualificata, potrà decidere se, in quale misura e con quale procedura potranno essere prese opportune disposizioni per la navigazione marittima e aerea.

Le disposizioni di procedura di cui all'articolo 75, paragrafi 1 e 3, sono applicabili».

- 4 Sulla base di quest'ultima disposizione e al fine di attuare gradualmente il mercato interno del trasporto aereo, il Consiglio ha adottato nel 1987, nel 1990 e nel 1992 tre «pacchetti» normativi diretti a garantire, da un lato, la libera prestazione dei servizi di trasporto aereo e, dall'altro, l'applicazione in tale settore delle norme comunitarie in materia di concorrenza.
- 5 La disciplina adottata nel 1992, detta «terzo pacchetto», include i regolamenti nn. 2407/92, 2408/92 e 2409/92.

- 6 In base al suo art. 1, il regolamento n. 2407/92 riguarda i requisiti per il rilascio e il mantenimento da parte degli Stati membri delle licenze d'esercizio dei vettori aerei stabiliti nella Comunità. A tale proposito, dall'art. 3, n. 3, del suddetto regolamento emerge che le imprese stabilite nella Comunità sono autorizzate ad effettuare a titolo oneroso trasporti aerei di passeggeri, posta e/o merci solo qualora abbiano ottenuto la licenza d'esercizio appropriata. Conformemente all'art. 4, nn. 1 e 2, del suddetto regolamento, uno Stato membro può rilasciare tale licenza esclusivamente a imprese che abbiano il principale centro di attività e, se esiste, la propria sede sociale in tale Stato membro e, fatti salvi gli accordi e le convenzioni di cui la Comunità è parte contraente, che siano di proprietà, attraverso una partecipazione di maggioranza, ed effettivamente controllate da Stati membri e/o da cittadini degli Stati membri.
- 7 Il regolamento n. 2408/92 riguarda, come indica il suo titolo, l'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie. In base alla definizione fornita dall'art. 2, lett. b), di tale regolamento, un vettore aereo comunitario è un vettore aereo in possesso di una licenza d'esercizio valida rilasciata in conformità al regolamento n. 2407/92. L'art. 3, n. 1, del regolamento n. 2408/92 dispone che lo (gli) Stato(i) membro(i) interessato(i) permette (permettono) ai vettori aerei comunitari di esercitare diritti di traffico su rotte all'interno della Comunità. Ai sensi del n. 2 del suddetto articolo gli Stati membri peraltro, sino al 1° aprile 1997, possono prevedere un'eccezione a tale norma per quanto riguarda l'esercizio dei diritti di cabotaggio.
- 8 Gli artt. 4-7 del regolamento n. 2408/92 disciplinano in particolare la possibilità per gli Stati membri di imporre oneri di servizio pubblico su determinate rotte. L'art. 8 di tale regolamento consente agli Stati membri di disciplinare, senza discriminazioni basate sulla nazionalità o sull'identità del vettore aereo, la ripartizione del traffico tra gli aeroporti appartenenti a uno stesso sistema aeroportuale. Infine, l'art. 9 del suddetto regolamento riconosce allo Stato membro responsabile, qualora sussistano gravi problemi di congestione e/o di carattere ambientale, la possibilità di imporre condizioni, di limitare o di negare l'esercizio dei diritti di traffico, segnatamente quando altri modi di trasporto possono fornire un servizio di livello soddisfacente.

9 Ai sensi del suo art. 1, n. 1, il regolamento n. 2409/92 definisce i criteri e le procedure da seguire per la fissazione delle tariffe passeggeri e merci per i servizi aerei relativi a trasporti effettuati interamente all'interno della Comunità economica europea.

10 I nn. 2 e 3 di tale articolo recitano come segue:

«2. Fatto salvo il paragrafo 3, il presente regolamento non si applica:

a) alle tariffe aeree passeggeri e merci dei vettori aerei non comunitari;

b) alle tariffe aeree passeggeri e merci fissate nel quadro di un onere di servizio pubblico conformemente al regolamento (CEE) n. 2408/92 del Consiglio, del 23 luglio 1992, relativo all'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie.

3. Solo i vettori aerei comunitari sono autorizzati a introdurre nuovi prodotti o tariffe ridotte rispetto a quelle esistenti per prodotti identici».

- 11 Oltre ai regolamenti nn. 2407/92, 2408/92 e 2409/92, emanati nel 1992, il legislatore comunitario ha adottato altri atti nell'ambito del trasporto aereo. Si tratta in particolare dei regolamenti nn. 2299/89 e 95/93.
- 12 Conformemente al suo art. 1, il regolamento n. 2299/89 si applica ai sistemi telematici di prenotazione («Computerised reservation system», in prosieguo: i «CRS»), che includono servizi di trasporto aereo qualora siano offerti in uso e/o utilizzati sul territorio della Comunità indipendentemente dallo status o dalla nazionalità del venditore del sistema, dalla fonte delle informazioni utilizzate o dall'ubicazione della relativa unità centrale di elaborazione dati e dall'ubicazione geografica degli aeroporti tra i quali viene effettuato il trasporto aereo.
- 13 Tuttavia, l'art. 7, nn. 1 e 2, del suddetto regolamento dispone:

«1. Gli obblighi del venditore del sistema ai sensi dell'articolo 3 e degli articoli da 4 a 6 non si applicano al vettore associato di un paese terzo qualora il suo CRS fuori del territorio della Comunità non offra ai vettori aerei comunitari un trattamento equivalente a quello previsto dal presente regolamento e dal regolamento (CEE) n. 83/91 della Commissione.

2. Gli obblighi dei vettori associati o aderenti a norma degli articoli 3 bis, 4 e 8 non si applicano al CRS controllato da uno o più vettori aerei di uno o più paesi terzi qualora al o ai vettori associati o aderenti non sia accordato, fuori del territorio della Comunità, un trattamento equivalente a quello previsto dal presente regolamento e dal regolamento (CEE) n. 83/91 della Commissione».

- 14 Infine, è pacifico che il regolamento n. 95/93 si applica anche ai vettori aerei di paesi terzi. Tuttavia, l'art. 12 dispone:

«1. Qualora risulti che, nell'assegnazione delle bande orarie negli aeroporti, un paese terzo:

- a) non riserva ai vettori aerei comunitari un trattamento analogo a quello concesso dagli Stati membri della Comunità ai vettori aerei di tale paese,

o

- b) non concede ai vettori aerei comunitari de facto un trattamento nazionale,

o

- c) concede ai vettori aerei di altri paesi terzi un trattamento più favorevole di quello riservato ai vettori aerei comunitari,

gli opportuni provvedimenti possono essere presi per porre rimedio alla situazione relativa all'aeroporto o agli aeroporti interessato(i), compresa la sospensione, totale o parziale, degli obblighi del presente regolamento nei confronti di un vettore aereo di tale paese terzo, in conformità del diritto comunitario.

2. Gli Stati membri segnalano alla Commissione le difficoltà gravi incontrate, de jure o de facto, dai vettori aerei comunitari nell'assegnazione di bande orarie in aeroporti di paesi terzi».

Fatti della controversia

Le iniziative della Commissione ai fini della conclusione, da parte della Comunità, di accordi internazionali in materia di trasporto aereo

- 15 Verso la fine della seconda guerra mondiale, o dopo quest'ultima, diversi Stati, tra cui la Repubblica federale di Germania, che in seguito sono divenuti membri della Comunità, hanno concluso con gli Stati Uniti d'America accordi bilaterali nell'ambito del trasporto aereo.

- 16 Nell'intento di sostituire questo insieme di convenzioni bilaterali con un accordo unico concluso dalla Comunità con gli Stati Uniti d'America, la Commissione, dall'inizio degli anni '90, ha tentato a più riprese di ottenere dal Consiglio un'autorizzazione a negoziare con le autorità statunitensi un siffatto accordo in materia di trasporto aereo.

17 Pertanto, il 23 febbraio 1990 essa ha presentato al Consiglio una prima richiesta in tal senso, sotto forma di una proposta di decisione del Consiglio relativa ad una procedura di consultazione e di autorizzazione per accordi sulle relazioni commerciali nel settore della navigazione aerea tra Stati membri e paesi terzi. Il 23 ottobre 1992 ha sottoposto una seconda proposta di decisione, leggermente modificata (GU 1993, C 216, pag. 15). Tali due proposte erano fondate sull'art. 113 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 133 CE) poiché la Commissione riteneva che la conclusione di accordi internazionali in materia di trasporto aereo rientrasse nell'ambito della politica commerciale della Comunità.

18 Il Consiglio non ha dato alcun seguito a tali iniziative della Commissione e ha delineato la propria posizione a tal proposito nelle sue conclusioni del 15 marzo 1993, là dove affermava:

— che l'art. 84, n. 2, del Trattato costituiva la base giuridica appropriata per lo sviluppo di una politica estera nel settore dell'aviazione;

— che gli Stati membri conservavano integralmente la loro competenza con riferimento alle relazioni con i paesi terzi nel settore dell'aviazione, con riserva delle misure già adottate o che sarebbero state adottate dal Consiglio in materia. Al riguardo, esso ha anche sottolineato che, nel corso dei negoziati bilaterali, gli Stati membri interessati avrebbero dovuto tenere conto degli obblighi imposti dal diritto comunitario e avrebbero dovuto tenersi informati sugli interessi degli altri Stati membri;

— che negoziati a livello comunitario con paesi terzi avrebbero potuto essere condotti solo qualora il Consiglio avesse giudicato un tale approccio

conforme all'interesse comune, in quanto suscettibile di far conseguire un risultato migliore per l'insieme degli Stati membri rispetto a quello prodotto dal tradizionale sistema di accordi bilaterali.

- 19 Nell'aprile 1995 la Commissione ha sollevato nuovamente la questione, raccomandando al Consiglio l'adozione di una decisione che la autorizzasse a negoziare con gli Stati Uniti d'America un accordo in materia di trasporto aereo. In seguito a tale nuova richiesta, il Consiglio ha conferito alla Commissione, nel giugno 1996, un mandato ristretto per negoziare con gli Stati Uniti, in collaborazione con un comitato designato ad hoc dallo stesso, i seguenti elementi: norme in materia di concorrenza; proprietà e controllo dei vettori aerei; CRS; «code-sharing» (condivisione dei codici di volo); risoluzione dei conflitti; leasing; clausole sull'ambiente; misure transitorie. In caso di eventuale richiesta degli Stati Uniti in tal senso, la Commissione era autorizzata ad estendere i negoziati agli aiuti di Stato e ad altre misure volte ad evitare il fallimento dei vettori aerei; all'assegnazione delle bande orarie negli aeroporti; all'idoneità economica e tecnica dei vettori aerei; alle clausole in materia di sicurezza; alle clausole di salvaguardia; a qualsiasi altra questione relativa alla regolamentazione del settore. Veniva per contro espressamente precisato che il mandato non copriva i negoziati relativi all'accesso al mercato (ivi compresi il «code-sharing» e il leasing, in quanto riferentisi ai diritti di traffico), alla capacità, alla designazione dei vettori aerei e alle tariffe.
- 20 Alcune dichiarazioni delle due istituzioni interessate venivano allegate al processo verbale della seduta del Consiglio durante la quale era stato conferito alla Commissione il summenzionato mandato negoziale. In una di tali dichiarazioni, formulata congiuntamente dalle due istituzioni (in prosieguo: la «dichiarazione comune del 1996»), si affermava che, per assicurare la continuità delle relazioni Stati membri/Stati Uniti d'America durante i negoziati comunitari e per poter disporre di una valida alternativa in caso di fallimento di tali negoziati, il vigente sistema di convenzioni bilaterali sarebbe stato mantenuto e sarebbe restato in vigore fino alla conclusione di un nuovo accordo diretto a vincolare la Comunità. In un'autonoma dichiarazione, la Commissione affermava di ritenere acquisita la competenza comunitaria in merito ai diritti di traffico aereo.

- 21 Finora non è stato concluso alcun accordo con gli Stati Uniti d'America in seguito al conferimento del mandato negoziale del 1996 alla Commissione.
- 22 Dal fascicolo emerge che la Comunità ha per contro concluso nel 1992 un accordo con il Regno di Norvegia e con il Regno di Svezia nel settore dell'aviazione civile, approvato con la decisione del Consiglio 22 giugno 1992, 92/384/CEE (GU L 200, pag. 20), ch'essa ha raggiunto in materia un'intesa di massima con la Confederazione svizzera e che, al momento dell'introduzione del presente ricorso, stava negoziando con dodici paesi europei un accordo relativo alla creazione di uno «spazio aereo comune europeo».

L'accordo bilaterale in materia di trasporto aereo concluso tra la Repubblica federale di Germania e gli Stati Uniti d'America

- 23 Il 7 luglio 1955 è stato concluso un accordo bilaterale in materia di trasporto aereo tra la Repubblica federale di Germania e gli Stati Uniti d'America, modificato nel 1978 e nel 1989 (in prosieguo: l'«accordo del 1955»). I due paesi hanno deciso, dall'inizio degli anni '90, di rinegoziare l'accordo del 1955. In attesa che tali negoziati arrivassero ad una conclusione, è stata concordata una disciplina transitoria per mezzo di un accordo concluso il 24 maggio 1994 (in prosieguo: il «regime transitorio del 1994»).
- 24 Dal fascicolo emerge che, nel 1992, gli Stati Uniti d'America hanno deciso di proporre a vari Stati europei la conclusione, con gli stessi, di un accordo bilaterale detto di «open sky». Un accordo di questo tipo doveva, da un lato, facilitare le alleanze tra i vettori statunitensi e quelli europei e, dall'altro, rispettare vari criteri definiti dal governo statunitense quali il libero accesso a tutte le rotte, la concessione di diritti illimitati di rotta e di traffico, la fissazione dei prezzi in base a un sistema detto di «doppia disapprovazione» per le rotte aeree tra le parti contraenti, la possibilità di «code-sharing» ecc.

- 25 Nel corso del 1993 e del 1994, gli Stati Uniti d'America hanno intensificato i loro sforzi per concludere accordi bilaterali in materia di trasporto aereo, secondo la politica detta di «open sky», con il maggior numero possibile di Stati europei.
- 26 In una lettera del 17 novembre 1994, inviata agli Stati membri, la Commissione ha attirato l'attenzione di questi ultimi sugli effetti negativi che tali accordi bilaterali potevano comportare per la Comunità e ha preso posizione dichiarando che questo tipo di accordo poteva incidere sulla disciplina interna di quest'ultima. Ha aggiunto che la negoziazione di tali accordi poteva essere condotta in modo efficace e giuridicamente valido solo a livello comunitario.
- 27 Il 29 febbraio 1996 alcuni rappresentanti dei governi tedesco e statunitense hanno raggiunto un'intesa sulla modifica dell'accordo del 1955. Il 23 maggio 1996, la Repubblica federale di Germania e gli Stati Uniti d'America hanno sottoscritto un protocollo di emendamento dell'accordo del 1955 (in prosieguo: il «protocollo di emendamento del 1996»). A partire da tale data, il regime transitorio del 1994 è stato sospeso.
- 28 In forza del protocollo di emendamento del 1996 sono state apportate le seguenti modifiche all'accordo del 1955. Nel corpo del testo del suddetto accordo, al fine di rendere quest'ultimo conforme al modello statunitense di accordo detto di «open sky», sono stati modificati o abrogati gli artt. 1 (definizioni), 2 (concessione di diritti di traffico), 3 (designazione e autorizzazione), 4 (annullamento dell'autorizzazione), 6 (garanzia), 7 (dazi doganali e canoni), 8 (concorrenza leale), 9 (possibilità commerciali), 10 (fissazione dei prezzi), 11 (sicurezza), e 12 (consultazione). Inoltre sono stati aggiunti due nuovi articoli, gli artt. 7 bis (canoni d'uso) e 12 bis (trattamento preferenziale e reciprocità). Peraltro, le parti I e II dell'allegato all'accordo del 1955, contenenti gli elenchi

delle rotte e le possibilità di esercizio, sono state modificate per essere adeguate al modello statunitense di accordo detto di «open sky» (ad esempio, per quanto riguarda le rotte, la flessibilità di esercizio, i voli charter ecc.). Infine, è stata aggiunta all'allegato una terza parte, riguardante i principi relativi ai CRS.

29 L'art. 3 dell'accordo del 1955, nella versione risultante dal protocollo di emendamento del 1996, subordina la concessione, da parte di ciascun contraente, delle licenze di esercizio appropriate e delle richieste autorizzazioni tecniche a compagnie aeree designate dall'altra parte alla condizione che «una quota rilevante della proprietà e il controllo effettivo di detta compagnia aerea facciano capo alla parte che la designa, a cittadini di tale parte (...) o a entrambi» (in prosieguito: la «clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree»). Secondo l'art. 4 di detto accordo, nella versione risultante dal protocollo di emendamento del 1996, tali licenze e autorizzazioni possono essere revocate, sospese o limitate qualora il summenzionato presupposto non venga soddisfatto.

30 Inoltre, l'art. 3, n. 3, dell'accordo del 1955, nella versione risultante dal protocollo di emendamento del 1996, contiene una disposizione relativa agli azionisti di minoranza di compagnie aeree facenti capo a paesi terzi. Mediante tale disposizione gli Stati Uniti d'America si impegnano a rinunciare, a talune condizioni, al loro diritto di rifiutare o di revocare le autorizzazioni necessarie alle compagnie aeree designate da altri Stati membri in forza di un accordo bilaterale detto di «open sky» da essi concluso con gli Stati Uniti d'America, nelle quali la partecipazione di persone fisiche o giuridiche tedesche sia inferiore al 50% del capitale (in prosieguito: la «disposizione relativa agli azionisti di minoranza»).

Fase precontenziosa

31 In considerazione della stipula del protocollo di emendamento del 1996 tra la Repubblica federale di Germania e gli Stati Uniti d'America, il 20 maggio 1996 la

Commissione ha inviato al governo tedesco una lettera di diffida in cui affermava essenzialmente che, poiché la normativa comunitaria in materia di trasporto aereo aveva stabilito un sistema completo di norme diretto a instaurare un mercato interno in tale settore, gli Stati membri non avevano più la competenza per concludere accordi bilaterali. Inoltre, il protocollo di emendamento del 1996 sarebbe, a suo avviso, contrario al diritto comunitario primario e derivato.

- 32 Dato che il governo tedesco, nella sua risposta del 26 giugno 1996, aveva contestato l'analisi della Commissione, quest'ultima ha inviato alla Repubblica federale di Germania, il 16 marzo 1998, un parere motivato in cui concludeva che gli impegni bilaterali derivanti dal regime transitorio del 1994 e dal protocollo di emendamento del 1996 costituivano un'infrazione del diritto comunitario e invitava tale Stato membro a conformarsi al suddetto parere motivato entro due mesi a far data dalla sua notifica.
- 33 Ritenendo insoddisfacente la risposta del governo tedesco, datata 14 maggio 1998, la Commissione ha proposto il ricorso di cui trattasi.

Sulla ricevibilità

- 34 Il governo tedesco solleva quattro eccezioni di irricevibilità, relative rispettivamente allo sviamento di procedura e alla carenza di interesse ad agire della Commissione, al fatto che il ricorso riguarda anche il regime transitorio del 1994, al carattere impreciso e generico della lettera di diffida, e al carattere impreciso della domanda in subordine della Commissione.

Sullo sviamento di procedura e sulla carenza di interesse ad agire

- 35 Secondo il governo tedesco, la presentazione del ricorso di cui trattasi costituisce uno sviamento di procedura perché la Commissione tenterebbe, in questo modo, di ottenere una competenza comunitaria che essa non è in grado di far riconoscere per vie politiche a livello di Consiglio e che dovrebbe poter ottenere solo agendo contro quest'ultima istituzione. Pertanto, la Commissione non disporrebbe di interesse ad agire contro la Repubblica federale di Germania e il ricorso in esame sarebbe irricevibile.
- 36 A tale proposito si deve osservare che il suddetto ricorso è diretto a far dichiarare che la Repubblica federale di Germania è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza del diritto comunitario avendo concluso accordi bilaterali con gli Stati Uniti d'America in materia di trasporto aereo.
- 37 Presentando il suddetto ricorso per inadempimento conformemente all'art. 169 del Trattato, la Commissione ha effettuato una giusta applicazione delle norme del Trattato stesso, poiché ha scelto il ricorso specificamente previsto da quest'ultimo per il caso in cui essa ritenga che uno Stato membro sia venuto meno ad uno degli obblighi ad esso incombenti in forza del diritto comunitario.
- 38 Per quanto riguarda l'argomento del governo tedesco relativo ai motivi per i quali la Commissione avrebbe deciso di introdurre il ricorso in oggetto anziché agire contro il Consiglio, si deve rammentare che la Commissione, nel suo ruolo di custode del Trattato, è la sola competente a decidere se sia opportuno iniziare un procedimento per la dichiarazione di un inadempimento e per quale comporta-

mento od omissione imputabile allo Stato membro in questione tale procedimento debba essere intrapreso e che, nell'esercizio delle competenze di cui è investita in forza dell'art. 169 del Trattato, essa non deve dimostrare il proprio interesse specifico ad agire (v. sentenza 11 agosto 1995, causa C-431/92, Commissione/Germania, Racc. pag. I-2189, punti 21 e 22).

39 Pertanto, questa eccezione deve essere respinta.

Sulla ricevibilità del ricorso per la parte che riguarda il regime transitorio del 1994

40 Il governo tedesco rileva che il ricorso è irricevibile nella parte in cui riguarda il regime transitorio del 1994, che non produce alcun effetto giuridico dal 23 maggio 1996, vale a dire da una data anteriore all'invio del parere motivato.

41 La Commissione osserva che, se è vero che il regime transitorio del 1994 non produce più effetti giuridici dal 23 maggio 1996, essa lo ha incluso nel suo ricorso affinché venga denunciata anche la violazione della competenza comunitaria derivante dall'adozione di tale regime.

42 A questo proposito è sufficiente rammentare che, secondo una giurisprudenza costante, nell'ambito di un ricorso ex art. 169 del Trattato, l'esistenza di un inadempimento deve essere valutata in relazione alla situazione quale si presenta alla scadenza del termine stabilito nel parere motivato (v., in particolare, sentenza 25 novembre 1998, causa C-214/96, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-7661, punto 25).

- 43 Nella fattispecie, è pacifico che, alla scadenza del termine di due mesi stabilito nel parere motivato del 16 marzo 1998, il regime transitorio del 1994 non era più in vigore, essendo stato sospeso il 23 maggio 1996.
- 44 Pertanto, il ricorso deve essere dichiarato irricevibile nella parte in cui riguarda il regime transitorio del 1994.

Sul carattere impreciso e generico della lettera di diffida

- 45 Il governo tedesco sostiene che la Commissione, nella sua lettera di diffida del 20 maggio 1996, non indica quali disposizioni concrete del protocollo di emendamento del 1996 avrebbero dovuto essere modificate e con quali modalità questo si sarebbe dovuto realizzare. Tenuto conto del suo carattere impreciso e generico, tale lettera non avrebbe messo la Repubblica federale di Germania nelle condizioni di presentare le proprie osservazioni, ai sensi dell'art. 169, primo comma, del Trattato, né di identificare il comportamento che, secondo la Commissione, avrebbe dovuto adottare per conformarsi al diritto comunitario.
- 46 A tale riguardo, occorre rammentare che il procedimento precontenzioso previsto dall'art. 169 del Trattato ha lo scopo di dare allo Stato membro interessato l'opportunità, da un lato, di conformarsi agli obblighi che gli derivano dal diritto comunitario e, dall'altro, di sviluppare un'utile difesa contro gli addebiti formulati dalla Commissione. La regolarità di tale procedimento costituisce una garanzia essenziale, prevista dal Trattato non soltanto a tutela dei diritti dello Stato membro di cui trattasi, ma anche per garantire che l'eventuale procedimento contenzioso verta su una controversia chiaramente definita (ordinanza 11 luglio 1995, causa C-266/94, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-1975, punti 16 e 17).

- 47 Da tale finalità risulta che la lettera di diffida ha lo scopo, da un lato, di circoscrivere l'oggetto del contendere e di fornire allo Stato membro, invitato a presentare le sue osservazioni, i dati che gli occorrono per predisporre la propria difesa e, dall'altro, di permettere a detto Stato di mettersi in regola prima che venga adita la Corte (sentenza 13 dicembre 2001, causa C-1/00, Commissione/Francia, Racc. pag. I-9989, punto 54).
- 48 Mentre il parere motivato, di cui all'art. 169 del Trattato, deve contenere un'esposizione coerente e particolareggiata dei motivi che hanno condotto la Commissione alla convinzione che lo Stato interessato è venuto meno a uno degli obblighi che gli incombono ai sensi del Trattato, la lettera di diffida non deve soddisfare requisiti di esaustività così rigidi, dato che, necessariamente, può consistere solo in un primo e succinto riassunto degli addebiti (v. sentenza 29 settembre 1998, causa C-191/95, Commissione/Germania, Racc. pag. I-5449, punto 54).
- 49 Nella fattispecie, nella sua lettera di diffida la Commissione ha descritto in modo sommario ma sufficientemente preciso l'oggetto degli accordi internazionali sottoscritti dalla Repubblica federale di Germania che essa censura, menzionando in particolare la clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree che figura nel protocollo di emendamento del 1996, e ha esposto i motivi per i quali riteneva che tali accordi, compresi quelli derivanti da detta clausola, fossero contrari al diritto comunitario.
- 50 Procedendo in questo modo, la Commissione ha circoscritto l'oggetto dell'inadempimento contestato alla Repubblica federale di Germania e le ha fornito gli elementi necessari per la predisposizione della sua difesa. In particolare, dato che l'inadempimento contestato consiste sostanzialmente nella violazione della competenza comunitaria per il fatto stesso di aver sottoscritto taluni accordi bilaterali in materia di trasporto aereo, nonché nella violazione dell'art. 52 del Trattato in quanto, nell'ambito di tali accordi, è stata convenuta una clausola

relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree, non era necessario che la Commissione si riferisse, fin dalla diffida, a tutte le concrete disposizioni del protocollo di emendamento del 1996.

51 Di conseguenza, tale eccezione deve essere respinta.

Sul carattere impreciso della domanda in subordine della Commissione

52 Il governo tedesco sostiene inoltre che la domanda in subordine della Commissione è irricevibile data la sua mancanza di precisione. Infatti, dal ricorso non emergerebbe chiaramente quale sia l'ipotesi in cui tale domanda viene presentata.

53 Secondo la Commissione, nel ricorso viene già precisato che la domanda in subordine è formulata «se e in quanto si possa ritenere che gli accordi del 1994 e del 1996 non modifichino radicalmente e non sostituiscano pertanto gli accordi conclusi in precedenza». I termini «in subordine, e per una parte della domanda principale» che introducono detta domanda sarebbero semplicemente volti a precisare, subito, che essa non riguarda l'intera domanda principale ma una parte della stessa.

54 È sufficiente osservare a tale riguardo che dalla stessa formulazione della domanda in subordine della Commissione emerge che quest'ultima viene presentata solo nel caso in cui la Corte, respingendo la premessa sulla quale si fonda la domanda principale della Commissione, ritenga che il protocollo di emendamento del 1996 non modifichi in modo radicale e pertanto non sostituisca l'accordo del 1955. Inoltre, i termini «in subordine, e per una parte della

domanda principale» mirano a indicare che la domanda in subordine riguarda solo una parte della domanda principale, vale a dire quella relativa alle disposizioni che non sono state modificate in modo radicale dal suddetto protocollo del 1996 e che, pertanto, non possono essere ritenute parte degli accordi adottati nel 1996 ma si devono considerare collegate all'accordo del 1955.

- 55 Atteso che la domanda in subordine della Commissione non è imprecisa, si deve respingere l'eccezione avanzata a tale proposito dal governo tedesco.

Sulle questioni preliminari all'esame del merito

- 56 Prima di affrontare il merito della causa ci si deve pronunciare sulla controversia che oppone le parti con riferimento all'oggetto della domanda principale della Commissione nonché sulla questione se, al fine di statuire su tale domanda, sia necessario determinare se le modifiche apportate nel 1996 all'accordo del 1955 abbiano avuto l'effetto di trasformare tale accordo in uno nuovo, di cui farebbero parte integrante le disposizioni dell'accordo del 1955.

Sull'oggetto della domanda principale della Commissione

- 57 Il governo tedesco sostiene che la domanda principale della Commissione riguarda solo il protocollo di emendamento del 1996 e non quindi l'accordo del 1955, che sarebbe previsto esclusivamente dalla domanda in subordine della Commissione. Comunque, quest'ultima, a suo avviso, si sarebbe astenuta dall'indicare nel ricorso che la sua domanda principale mirava all'esame dell'accordo del 1955 e nella propria memoria di replica cercherebbe di modificare l'oggetto di tale domanda in modo che l'accordo del 1955 venga

considerato quale nuovo accordo al quale non sarebbe applicabile l'obiezione fondata sull'art. 234 del Trattato.

- 58 La Commissione afferma che, nella sua domanda principale, essa non censura né la conclusione né il mantenimento in vigore sino al 23 luglio 1992 dell'accordo del 1955. Per contro, addebita alla Repubblica federale di Germania il fatto di aver riprodotto nel nuovo accordo risultante dal protocollo di emendamento del 1996 talune disposizioni — e di conseguenza taluni diritti — figuranti nel preesistente accordo del 1955, che la Commissione considera parte integrante del nuovo accordo o, comunque, la conferma di un accordo in essere. Pertanto, anche i «precedenti» diritti e disposizioni sarebbero oggetto della domanda principale. Questo emergerebbe esplicitamente dalle considerazioni elaborate dalla Commissione, a partire dalla lettera di diffida sino al ricorso.
- 59 Si deve rilevare a tale proposito che sia dal parere motivato sia dal ricorso presentato dalla Commissione emerge con chiarezza che quest'ultima, nella domanda principale, parte dalla premessa che le modifiche apportate nel 1996 all'accordo del 1955 siano state talmente radicali che ne sarebbe derivata la conclusione di un accordo totalmente nuovo in materia di trasporto aereo tra gli Stati Uniti d'America e la Repubblica federale di Germania. Si tratterebbe di un rimaneggiamento di diritti e obblighi reciproci in un contesto totalmente inedito. Secondo la Commissione, anche se su un piano formale l'applicazione dell'accordo del 1955 è stata perseguita, tale accordo costituirebbe solo l'involucro di un contenuto del tutto nuovo.
- 60 Ne consegue che, contrariamente a quanto sostiene il governo tedesco, la domanda principale della Commissione riguarda anche le disposizioni figuranti nell'accordo del 1955 che sono state recepite da quel che, a suo avviso, costituisce un nuovo accordo in seguito alle modifiche apportate nel 1996.

Sulla necessità di pronunciarsi sull'esistenza di un nuovo accordo in seguito alle modifiche apportate nel 1996

- 61 La formulazione della domanda principale e della domanda in subordine della Commissione evidenzia che, a detta di quest'ultima, l'esame del merito di una delle due domande presuppone necessariamente una pronuncia della Corte su una questione preliminare, ossia se le modifiche apportate nel 1996 abbiano avuto l'effetto di trasformare l'accordo preesistente del 1955 in un nuovo accordo detto di «open sky», nel quale si inserirebbero le disposizioni dell'accordo del 1955 come successivamente modificate. Se si è realmente prodotto un tale effetto, la Corte, secondo la Commissione, dovrebbe soltanto statuire sulla domanda principale e valutare la compatibilità del nuovo accordo con le disposizioni comunitarie pertinenti in vigore nel 1996. In caso contrario, non ci sarebbe motivo di deliberare sulla domanda principale e la Corte dovrebbe allora statuire sulla domanda in subordine e valutare la compatibilità delle disposizioni figuranti nell'accordo del 1955 alla luce, in particolare, dell'art. 234 del Trattato.
- 62 Si deve tuttavia osservare che l'esame del merito della domanda principale non presuppone necessariamente una pronuncia della Corte sulla summenzionata questione preliminare.
- 63 A tale riguardo, dal fascicolo e dal dibattito svoltosi dinanzi alla Corte emerge che le modifiche apportate nel 1996 all'accordo del 1955, descritte al punto 28 della presente sentenza, hanno avuto l'effetto di liberalizzare totalmente il trasporto aereo tra gli Stati Uniti d'America e la Repubblica federale di Germania, garantendo il libero accesso a tutte le rotte esistenti tra tutti i punti siti in tali due Stati, senza limiti di capacità e frequenza, senza restrizioni quanto ai punti intermedi e ai punti situati al di qua o al di là («behind, between and beyond rights»), e con tutti i cambi desiderati di aeromobile («change of gauge»).

Questa libertà totale è stata completata dalle disposizioni relative alle possibilità per le compagnie aeree interessate di concludere accordi di «code-sharing» e da disposizioni atte a stimolare la concorrenza o la parità di trattamento, ad esempio per i CRS.

64 Ne consegue che le modifiche apportate nel 1996 all'accordo del 1955 hanno stabilito il contesto di una cooperazione più stretta tra gli Stati Uniti d'America e la Repubblica federale di Germania, da cui derivano nuovi e importanti obblighi internazionali per quest'ultima.

65 In particolare, tale osservazione è valida per l'accesso alle rotte intracomunitarie riconosciuto alle compagnie aeree designate dagli Stati Uniti d'America. Anche se, come sostiene il governo tedesco, il suddetto accesso trova origine in obblighi contratti prima del 1996, dalla parte I dell'allegato all'accordo del 1955, relativa all'elenco delle rotte, come modificato nel 1996, emerge che l'accesso dei vettori designati dagli Stati Uniti d'America alle rotte intracomunitarie è stato, quantomeno, confermato nuovamente nel 1996 nell'ambito dello scambio di diritti di traffico convenuto dai due Stati.

66 Per quanto riguarda la clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree, è assodato che gli artt. 3 e 4 dell'accordo del 1955, in cui figurava una clausola corrispondente, sono stati interamente riscritti ad opera del protocollo di emendamento del 1996. Peraltro, anche supponendo che tale clausola trovi il proprio fondamento non nel protocollo di emendamento del 1996 ma nell'accordo del 1955, come asserisce il governo tedesco, si deve constatare che, secondo quanto giustamente osservato dall'avvocato generale ai paragrafi 136-138 delle sue conclusioni, le modifiche apportate nel 1996 ad altre disposizioni dell'accordo del 1955 hanno anche avuto l'effetto di incidere sulla portata della suddetta clausola e quindi sull'estensione degli obblighi internazionali che ne derivano per la Repubblica federale di Germania.

- 67 Ne deriva che l'insieme degli accordi internazionali contestati nella domanda principale devono essere valutati alla luce delle disposizioni del diritto comunitario invocate dalla Commissione a sostegno di tale domanda che erano in vigore nel momento in cui tali obblighi sono stati assunti, ossia nel 1996.
- 68 Poiché la Corte è in grado di statuire in merito alla domanda principale, non è necessario deliberare sulla domanda in subordine. Infatti, come indica la sua formulazione, l'esame di quest'ultima non dipende dalla misura in cui venga accolta la domanda principale ma dal se la Corte si ritenga in condizione di pronunciarsi su tale domanda.
- 69 D'altronde, anche se l'art. 234 del Trattato, richiamato dalla domanda in subordine, si applica ai diritti e agli obblighi derivanti dagli accordi conclusi dagli Stati membri anteriormente all'entrata in vigore del Trattato, esso non è invece applicabile alle modifiche che gli Stati membri apportano a tali accordi contraendo nuovi obblighi successivamente all'entrata in vigore del Trattato.

Sull'inadempimento risultante dalla violazione della competenza esterna della Comunità

- 70 La Commissione addebita alla Repubblica federale di Germania una violazione della competenza esterna della Comunità derivante dall'assunzione degli impegni controversi. Essa sostiene al riguardo che tale competenza deriva, da un lato, dalla necessità, ai sensi del parere 1/76, del 26 aprile 1977 (Racc. pag. 741), di concludere a livello comunitario un accordo contenente siffatti obblighi e, dall'altro, dal fatto che gli accordi controversi incidono, ai sensi della sentenza 31 marzo 1971, causa 22/70, Commissione/Consiglio, detta «AETS» (Racc. pag. 263), sulle regole adottate dalla Comunità in materia di trasporto aereo.

Sull'asserita esistenza di una competenza esterna della Comunità ai sensi del parere 1/76

Argomenti delle parti

- 71 La Commissione osserva che, secondo il citato parere 1/76, chiarito dai pareri 1/94, del 15 novembre 1994 (Racc. pag. I-5267), e 2/92, del 24 marzo 1995 (Racc. pag. I-521), esiste una competenza esclusiva della Comunità a concludere un accordo internazionale anche in mancanza di disposizioni comunitarie nel settore interessato, qualora la conclusione di tale accordo sia necessaria al fine di realizzare gli obiettivi del Trattato in detto settore e questi ultimi non possano essere raggiunti mediante la semplice attuazione di regole comuni autonome.
- 72 Secondo la Commissione, come indicato nel citato parere 2/92, il ragionamento seguito nel parere 1/94, citato, emesso precedentemente, non inficia in alcun modo la conclusione del summenzionato parere 1/76. Il riferimento, di cui al punto 86 del citato parere 1/94, alla mancanza di un nesso indissolubile tra la realizzazione della libera prestazione dei servizi a favore dei cittadini degli Stati membri e la disciplina da riservare nella Comunità ai cittadini di paesi terzi riguarderebbe l'ambito dei servizi generalmente inteso. Orbene, nel settore del trasporto aereo, misure puramente nazionali sarebbero poco incisive ai sensi del punto 85 del citato parere 1/94, tenuto conto del carattere internazionale delle attività esercitate e dell'impossibilità di separare i mercati interno ed esterno sul piano economico nonché su quello giuridico. Per questa ragione, d'altronde, in svariati casi, sarebbe risultato necessario che misure comunitarie relative ai trasporti aereo e marittimo prevedessero il trattamento da riservare ai vettori di paesi terzi e che venissero conclusi gli accordi relativi.
- 73 Le discriminazioni, le distorsioni della concorrenza e la turbativa del mercato comunitario che deriverebbero dagli accordi bilaterali detti di «open sky» conclusi da taluni Stati membri dimostrerebbero che gli obiettivi perseguiti dalla politica comunitaria in materia di trasporto aereo non possono essere raggiunti prescindendo dalla conclusione di un accordo tra la Comunità e gli Stati Uniti d'America.

- 74 In particolare, gli accordi controversi, siano essi considerati individualmente o nella prospettiva dell'effetto combinato determinato dagli impegni corrispondenti assunti da altri Stati membri, provocherebbero alcuni mutamenti nella struttura dei flussi di traffico verso gli Stati Uniti d'America e consentirebbero ai vettori statunitensi di operare sul mercato intracomunitario senza essere assoggettati a tutti gli obblighi del regime stabilito dalle norme comuni, ponendosi in tal modo in concorrenza con i loro colleghi comunitari.
- 75 La necessità di un'azione comunitaria nei riguardi dei paesi terzi discenderebbe inoltre dal testo delle disposizioni di cui al titolo IV della terza parte del Trattato. Per quanto l'art. 84, n. 2, del Trattato non definisca anticipatamente il contenuto specifico delle disposizioni da adottare con riferimento al trasporto aereo, esso dichiarerebbe tuttavia espressamente applicabili le disposizioni procedurali di cui all'art. 75, n. 3, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 71, n. 2, CE). Il fatto che l'art. 84, n. 2, del Trattato conceda chiaramente alla Comunità il potere di concludere accordi di trasporto aereo con paesi terzi sarebbe stato, del resto, dimostrato dal suo impiego come base giuridica per concludere un tale accordo con il Regno di Norvegia e il Regno di Svezia nel 1992.
- 76 Il governo tedesco rileva che la competenza asserita nella fattispecie non può essere desunta dal titolo IV della terza parte del Trattato, relativo ai trasporti. L'art. 75 del Trattato, e segnatamente il n. 1, lett. a), del medesimo, non conferirebbe alla Comunità alcuna competenza per negoziare accordi di trasporto aereo con paesi terzi. Solo l'art. 84, n. 2, del Trattato potrebbe consentire di dedurre una siffatta competenza.
- 77 Orbene, dall'art. 84, n. 2, del Trattato, discenderebbe che, finché il Consiglio, sulla base di tale disposizione e mediante una decisione espressa, non avrà istituito una competenza della Comunità a negoziare accordi di trasporto aereo con paesi terzi, gli Stati membri manterranno la propria competenza ad adottare accordi bilaterali. È quanto avviene nella fattispecie: come risulta dai citati pareri 1/94 e 2/92, il Consiglio non ha introdotto una siffatta competenza per la

Comunità. Gli esempi forniti dalla Commissione relativi agli accordi conclusi o negoziati con, rispettivamente, i Regni di Norvegia e di Svezia, la Confederazione svizzera e alcuni paesi dell'Europa centrale e orientale sono di portata limitata e non possono essere validi per altri settori, come quello degli accordi con gli Stati Uniti d'America. Questo risulta anche dalle conclusioni del Consiglio del 15 marzo 1993 e dalla dichiarazione comune del 1996 formulata dal Consiglio e dalla Commissione, da cui emerge che, allo stato attuale del diritto comunitario, la competenza a concludere accordi internazionali in materia di trasporto aereo persiste in capo agli Stati membri.

78 Contrariamente a quanto sostiene la Commissione, il governo tedesco è dell'opinione che l'esercizio della competenza interna della Comunità in materia di trasporto aereo non sia indissolubilmente connesso all'esercizio della competenza esterna e possa esserne dissociato.

79 D'altronde, dal punto 100 del citato parere 1/94 emergerebbe che un'armonizzazione nell'ambito della Comunità non presuppone necessariamente un accordo esterno. Comunque, alla Comunità non verrebbe impedito di ricorrere a mezzi meno radicali della conclusione di un accordo internazionale, quale l'adozione di norme interne, per disciplinare il trattamento di cittadini di paesi terzi nella Comunità.

Giudizio della Corte

80 Occorre osservare che, per quanto riguarda il trasporto aereo, l'art. 84, n. 2, del Trattato si limita a prevedere un potere di azione della Comunità, che tuttavia subordina a una decisione preliminare del Consiglio.

- 81 Pertanto, se tale disposizione può essere utilizzata come fondamento normativo da parte del Consiglio per riconoscere alla Comunità il potere di concludere un accordo internazionale in materia di trasporto aereo in un caso determinato, per contro non si può ritenere che essa fondi di per sé una competenza comunitaria esterna in materia di trasporto aereo.
- 82 È indubbiamente vero che la Corte ha già statuito che la competenza della Comunità ad assumere impegni internazionali può non soltanto essere attribuita espressamente dal Trattato, ma altresì derivare implicitamente dalle sue disposizioni. Tale competenza esterna implicita esiste non solo in tutti i casi in cui i poteri inerenti alla competenza interna siano stati già esercitati al fine di adottare provvedimenti destinati all'attuazione delle politiche comuni, ma anche qualora i provvedimenti comunitari di carattere interno vengano emanati solo in occasione della stipulazione e dell'attuazione dell'accordo internazionale. Pertanto, la competenza ad impegnare la Comunità nei confronti dei paesi terzi può derivare, implicitamente, dalle disposizioni del Trattato relative alla competenza interna, se e in quanto la partecipazione della Comunità all'accordo internazionale sia necessaria per la realizzazione di uno degli obiettivi di quest'ultima (v. parere 1/76, cit., punti 3 e 4).
- 83 Nella sua giurisprudenza successiva, la Corte ha precisato che l'ipotesi contemplata nel citato parere 1/76 è quella in cui la competenza interna può essere esercitata utilmente soltanto contemporaneamente alla competenza esterna (parere 1/94, cit., punto 89), quando cioè è necessaria la conclusione di un accordo internazionale per realizzare determinati obiettivi del Trattato che non possono essere raggiunti mediante l'instaurazione di norme autonome.
- 84 Ciò non si verifica nel caso di specie.
- 85 Infatti, nessuna disposizione del Trattato impedisce alle istituzioni di organizzare, mediante le norme comuni da esse adottate, azioni concertate nei confronti degli

Stati Uniti d'America o di prescrivere i comportamenti che gli Stati membri devono adottare verso l'esterno, al fine di ovviare alle discriminazioni o alle distorsioni della concorrenza che potrebbero risultare dall'applicazione degli impegni assunti con gli Stati Uniti d'America da taluni Stati membri nell'ambito degli accordi detti di «open sky» (v., in tal senso, parere 1/94, cit., punto 79). Non è quindi provato che, date siffatte discriminazioni o distorsioni della concorrenza, gli obiettivi del Trattato nel settore del trasporto aereo non possano essere conseguiti mediante l'instaurazione di norme autonome.

86 D'altronde, il Consiglio nel 1992 ha potuto adottare il «terzo pacchetto» che, secondo la Commissione, ha realizzato il mercato interno del trasporto aereo fondato sulla libera prestazione dei servizi, senza che all'epoca sia apparso necessario ricorrere, a tale scopo, alla conclusione, da parte della Comunità, di un accordo con gli Stati Uniti d'America in materia di trasporto aereo. Al contrario, dal fascicolo emerge che il Consiglio, che in base al Trattato ha facoltà di operare in materia di trasporto aereo e di definire la portata dell'intervento della Comunità in tale contesto, non ha ritenuto necessario condurre negoziati con gli Stati Uniti d'America a livello comunitario (v. punto 18 della presente sentenza). Solo nel giugno 1996, quindi successivamente all'esercizio della competenza interna, il Consiglio ha autorizzato la Commissione a negoziare con gli Stati Uniti un accordo in materia di trasporto aereo, accordandole a tale scopo un mandato ristretto, pur avendo peraltro cura di precisare, nella dichiarazione comune del 1996 formulata dallo stesso e dalla Commissione, che il sistema delle convenzioni bilaterali con detto paese sarebbe stato mantenuto fino alla conclusione di un nuovo accordo diretto a vincolare la Comunità (v. punti 19 e 20 della presente sentenza).

87 La constatazione esposta ai punti precedenti non può essere rimessa in questione dal fatto che, negli atti adottati dal Consiglio con riferimento al mercato interno del trasporto aereo, esistono talune disposizioni relative ai cittadini di paesi terzi (v., ad esempio, punti 12-14 della presente sentenza). A causa del carattere relativamente limitato di tali disposizioni, non si può dedurre dalle stesse, a differenza di quanto sostenuto dalla Commissione, che la realizzazione della libera prestazione dei servizi in materia di trasporto aereo a favore dei cittadini degli Stati membri sia indissolubilmente legata alla disciplina da riservare nella Comunità ai cittadini di paesi terzi o nei paesi terzi ai cittadini degli Stati membri.

- 88 Ne consegue che, nella fattispecie, non si è in presenza di una situazione in cui la competenza interna poteva essere esercitata utilmente soltanto in via contestuale rispetto alla competenza esterna.
- 89 Tenuto conto di quanto sopra illustrato, si deve constatare che, all'epoca della conclusione del protocollo di emendamento del 1996, la Comunità non poteva vantare l'esistenza di una competenza esterna esclusiva ai sensi del citato parere 1/76, per concludere un accordo di trasporto aereo con gli Stati Uniti d'America.
- 90 Pertanto, l'inadempimento relativo alla violazione di tale competenza da parte della Repubblica federale di Germania è infondato.

Sull'asserita esistenza di una competenza esterna della Comunità ai sensi della giurisprudenza AETS

Argomenti delle parti

- 91 La Commissione sostiene che, grazie al contesto normativo introdotto dal «terzo pacchetto» di misure di liberalizzazione del trasporto aereo, il legislatore comunitario ha instaurato un insieme compiuto di norme comuni, le quali hanno consentito di creare il mercato interno del trasporto aereo fondato sulla libera prestazione dei servizi. Nell'ambito delle suddette norme comuni, la Comunità avrebbe determinato le condizioni per il funzionamento del mercato interno, in particolare per quanto riguarda le regole di accesso a tale mercato, sotto forma di diritti di traffico sulle tratte tra gli Stati membri e all'interno degli

stessi. Inoltre, un gran numero dei suddetti provvedimenti prevederebbe disposizioni relative ai vettori dei paesi terzi o ai paesi in cui e partendo dai quali detti vettori operano. A tale insieme di norme sarebbero inoltre da cumulare i regolamenti nn. 2299/89 e 95/93, come esempi di misure che prescrivono agli Stati membri i comportamenti da adottare nei riguardi dei paesi terzi.

92 Alla luce di tale compiuto sistema di norme comuni, gli Stati membri non sarebbero più competenti, a prescindere dal fatto che agiscano individualmente o collettivamente, per concludere accordi atti a incidere su dette norme mediante lo scambio di diritti di traffico e l'apertura dell'accesso al mercato intracomunitario a favore dei vettori dei paesi terzi. La negoziazione e la conclusione di siffatti accordi internazionali rientrerebbero pertanto nella competenza esclusiva della Comunità. A sostegno della propria tesi, la Commissione invoca in particolare la citata sentenza AETS nonché i pareri 1/94 e 2/92, già citati.

93 Secondo la Commissione, siffatti accordi internazionali, qualora non vengano adottati dalla Comunità, sono contrari al diritto comunitario e — dato il loro effetto discriminatorio — privano quest'ultimo della sua efficacia, provocano distorsioni della concorrenza e perturbano il mercato comunitario attraverso la partecipazione a quest'ultimo di vettori aerei dei paesi terzi. I vettori statunitensi potrebbero quindi operare nella Comunità senza essere soggetti a tutti gli obblighi comunitari, il traffico sarebbe convogliato verso uno Stato membro a scapito degli altri Stati membri e verrebbe infranto l'equilibrio perseguito mediante l'introduzione di norme comuni.

94 Dai punti 25 e 26 del parere 2/91, del 19 marzo 1993 (Racc. pag. I-1061), risulterebbe che gli Stati membri non possono assumere impegni internazionali neppure per applicare la normativa comunitaria vigente, perché questo rischia di rendere quest'ultima eccessivamente rigida, ostacolandone l'adattamento e la modifica, circostanza che «incide» sulla stessa.

- 95 In subordine, la Commissione sostiene che, anche se non fosse stato stabilito un insieme compiuto di norme comuni, questo sarebbe irrilevante per l'esito del ricorso poiché, come ha confermato la Corte ai punti 25 e 26 del suo citato parere 2/91, la competenza comunitaria si ritiene sussistente qualora la convenzione interessata si occupi di un settore già in gran parte disciplinato da norme comunitarie, gradualmente emanate, come avviene nel caso di specie.
- 96 Se la Corte dovesse tuttavia dichiarare che la normativa comunitaria non può essere ritenuta completa per il fatto che, come sostiene la Repubblica federale di Germania, è carente di taluni elementi essenziali, nemmeno questo avrebbe un impatto determinante per l'esito del ricorso. In tal caso, la competenza esclusiva della Comunità sarebbe semplicemente parziale e un accordo di trasporto aereo con gli Stati Uniti d'America potrebbe essere siglato da parte della Comunità e degli Stati membri esclusivamente su una base comune, pur agendo ogni parte nel proprio ambito di competenza.
- 97 Il governo tedesco rileva che dalla citata sentenza AETS non si può dedurre alcun indizio relativo alla creazione di competenze che non siano già previste dal Trattato e che l'art. 84, n. 2, dello stesso esclude la possibilità di riconoscere alla Comunità una competenza a concludere accordi internazionali in materia di trasporto aereo basandosi sul fatto che la Comunità ha adottato talune disposizioni relative al mercato interno nel settore del trasporto aereo.
- 98 In subordine, se la Corte dovesse ritenere che la Comunità abbia competenza per negoziare e concludere accordi con paesi terzi in materia di trasporto aereo, il governo tedesco sostiene, basandosi sui citati pareri 1/94 e 2/92, che tale competenza non è esclusiva ma concorrente. Questo significherebbe che, fino a quando e fin dove la Comunità non avrà esercitato pienamente la propria competenza esterna, fatta salva quest'ultima, gli Stati membri conservano la loro e, a differenza dell'ipotesi di una «competenza mista», possono agire senza la collaborazione della Comunità. Dalla dichiarazione n. 10, relativa agli artt. 109,

130 R e 130 Y del Trattato CE, allegata all'atto finale del Trattato sull'Unione europea, emergerebbe che possono permanere competenze concorrenti degli Stati membri a fianco delle competenze della Comunità emergenti dalla citata sentenza AETS.

- 99 Dopo aver proceduto ad un particolareggiato esame dei regolamenti citati dalla Commissione, il governo tedesco sostiene che questi hanno rilevanza solo all'interno della Comunità. Essi riguarderebbero quindi solo il traffico aereo intracomunitario e non il trattamento dei cittadini della Comunità nei paesi terzi o quello dei cittadini di paesi terzi nella Comunità. Pertanto, secondo il governo tedesco, le materie sulle quali vertono, da un lato, le disposizioni comunitarie di cui viene invocata la violazione e, dall'altro, quelle oggetto degli accordi bilaterali controversi sono fondamentalmente diverse.
- 100 Inoltre, il governo tedesco rileva che le competenze esterne della Comunità risultanti dall'applicazione dei principi della citata sentenza AETS sono disciplinate dal principio di proporzionalità: sono quindi limitate alle azioni della Comunità in ambito internazionale necessarie alla realizzazione della finalità comunitaria interna. Nella fattispecie, la Comunità disporrebbe di mezzi meno radicali del trasferimento della competenza in esame dagli Stati membri alla Comunità, i quali consentirebbero in modo altrettanto efficace di escludere qualsiasi «violazione» ai sensi della citata sentenza AETS.

Giudizio della Corte

- 101 Si deve rammentare che, come veniva già affermato ai punti 80 e 81 della presente sentenza, se è vero che l'art. 84, n. 2, del Trattato non fonda una competenza comunitaria esterna in materia di trasporto aereo, ciò non toglie che esso prevede un potere di azione della Comunità in tale settore, pur subordinandolo a una decisione preliminare del Consiglio.

- 102 D'altronde, il Consiglio si è avvalso di tale disposizione quale fondamento normativo per l'adozione del «terzo pacchetto» normativo in materia di trasporto aereo.
- 103 Orbene, la Corte ha già statuito, ai punti 16-18 e 22 della citata sentenza AETS, che la competenza della Comunità a concludere accordi internazionali deriva non solo da un'espressa previsione del Trattato, ma può desumersi anche da altre disposizioni dello stesso e da atti adottati, in forza di queste disposizioni, dalle istituzioni della Comunità; che, in particolare, tutte le volte che, per la realizzazione di una politica comune prevista dal Trattato, la Comunità ha adottato disposizioni contenenti, sotto qualsivoglia forma, norme comuni, gli Stati membri non hanno più il potere — né individualmente, né collettivamente — di contrarre con i paesi terzi obblighi che incidano su dette norme o che ne alterino la portata, e che, infatti, mano a mano che queste norme comuni vengono adottate, la Comunità sola è in grado di assumere e di adempiere — con effetto per l'intera sfera in cui vige l'ordinamento giuridico comunitario — gli impegni contratti nei confronti di paesi terzi.
- 104 Atteso che tale analisi implica il riconoscimento di una competenza esterna esclusiva per la Comunità in conseguenza dell'adozione di atti interni, occorre interrogarsi sulla questione se essa trovi applicazione anche nell'ambito di una disposizione come l'art. 84, n. 2, del Trattato, che attribuisce al Consiglio il potere di decidere «se, in quale misura e con quale procedura potranno essere prese opportune disposizioni» per il trasporto aereo, compreso, quindi, il traffico esterno.
- 105 Si deve osservare a tale riguardo che, se gli Stati membri fossero liberi di assumere impegni internazionali atti a incidere sulle norme comuni adottate in base all'art. 84, n. 2, del Trattato, questo comprometterebbe la realizzazione della finalità perseguita dalle suddette norme e impedirebbe quindi alla Comunità di svolgere il proprio compito nella tutela dell'interesse comune.

- 106 Di conseguenza, le constatazioni effettuate dalla Corte nella citata sentenza AETS sono valide anche qualora il Consiglio, come nella fattispecie, abbia adottato norme comuni sul fondamento dell'art. 84, n. 2, del Trattato.
- 107 Occorre ancora definire a quali condizioni gli accordi internazionali presi in considerazione possano incidere sulla portata delle norme comuni o alterare la stessa e, di conseguenza, stabilire a quali condizioni la Comunità acquisisca una competenza esterna grazie all'esercizio della sua competenza interna.
- 108 Secondo la giurisprudenza della Corte, questo si verifica quando gli accordi internazionali rientrano nell'ambito di applicazione delle norme comuni (sentenza AETS, cit., punto 30) o comunque di un settore già in gran parte disciplinato da tali norme (parere 2/91, cit., punto 25). In quest'ultima ipotesi, la Corte ha statuito che gli Stati membri non possono, se non tramite le istituzioni comuni, assumere impegni internazionali, e ciò anche se non vi siano contraddizioni tra questi ultimi e le norme comuni (parere 2/91, cit., punti 25 e 26).
- 109 Pertanto, allorché la Comunità include nei suoi atti legislativi interni clausole relative al trattamento da riservare ai cittadini di paesi terzi o conferisce espressamente alle proprie istituzioni una competenza a negoziare con i paesi terzi, essa acquista una competenza esterna esclusiva in misura corrispondente ai suddetti atti (citati pareri 1/94, punto 95, e 2/92, punto 33).
- 110 Lo stesso vale, anche in mancanza di clausola espressa che autorizzi le istituzioni a negoziare con i paesi terzi, quando la Comunità realizza un'armonizzazione completa in un determinato settore, poiché il mantenimento da parte degli Stati membri di una certa libertà di negoziare coi paesi terzi potrebbe incidere, ai sensi della precitata sentenza AETS, sulle norme comuni così adottate (v. citati pareri 1/94, punto 96, e 2/92, punto 33).

- 111 Per contro, dal ragionamento esposto ai punti 78 e 79 del citato parere 1/94 emerge che le eventuali distorsioni di flussi di servizi nel mercato interno che possono derivare da accordi bilaterali detti di «open sky», conclusi dagli Stati membri con paesi terzi, non incidono di per sé sulle norme comuni adottate in tale settore e non possono quindi fondare una competenza esterna della Comunità.
- 112 Infatti nessuna disposizione del Trattato impedisce alle istituzioni di organizzare, mediante le norme comuni da esse adottate, azioni concertate nei confronti di paesi terzi o di prescrivere i comportamenti che gli Stati membri devono adottare verso l'esterno (parere 1/94, cit., punto 79).
- 113 È alla luce di tali considerazioni che occorre valutare se gli impegni internazionali assunti dalla Repubblica federale di Germania possano incidere sulle norme comuni menzionate dalla Commissione nell'ambito del ricorso di cui trattasi.
- 114 È pacifico che gli accordi controversi comportano uno scambio di diritti di quinta libertà in forza del quale una compagnia aerea designata dagli Stati Uniti d'America ha il diritto di trasportare passeggeri tra la Repubblica federale di Germania e un altro Stato membro dell'Unione europea in occasione di un volo avente origine o destinazione negli Stati Uniti d'America. La Commissione sostiene anzitutto che tale impegno, considerato segnatamente nel contesto dell'effetto combinato prodotto dall'insieme degli impegni bilaterali di questo tipo assunti dagli Stati membri con gli Stati Uniti d'America, poiché consente ai vettori aerei di quest'ultimo Stato di volare su rotte intracomunitarie senza dover soddisfare i requisiti previsti dal regolamento n. 2407/92, incide su tale regolamento nonché sul regolamento n. 2408/92.
- 115 Tale argomento deve essere respinto.

- 116 Come risulta dal suo titolo e dal suo art. 3, n. 1, il regolamento n. 2408/92 riguarda l'accesso alle rotte intracomunitarie dei soli vettori aerei comunitari, definiti dall'art. 2, lett. b), di detto regolamento come i vettori aerei titolari di una licenza d'esercizio valida rilasciata da uno Stato membro in forza del regolamento n. 2407/92. Secondo quanto emerge dai suoi artt. 1, n. 1, e 4, quest'ultimo regolamento sancisce i criteri per il rilascio, da parte degli Stati membri, delle licenze d'esercizio relative ai vettori aerei stabiliti nella Comunità che, fatti salvi gli accordi e le convenzioni di cui la Comunità è parte contraente, sono di proprietà, direttamente o attraverso una partecipazione di maggioranza, di Stati membri e/o di cittadini di Stati membri e sono effettivamente controllati da questi Stati o da questi cittadini, nonché i criteri per il mantenimento in vigore delle suddette licenze.
- 117 Ne consegue che il regolamento n. 2408/92 non disciplina la concessione di diritti di traffico su rotte intracomunitarie a vettori extracomunitari. Parimenti, il regolamento n. 2407/92 non disciplina le licenze di esercizio dei vettori aerei extracomunitari che operano all'interno della Comunità.
- 118 Dato che gli accordi internazionali controversi non appartengono a un settore già disciplinato dai regolamenti nn. 2407/92 e 2408/92, non si può ritenere che incidano sui suddetti regolamenti per il motivo dedotto dalla Commissione.
- 119 Inoltre, il fatto stesso che tali due regolamenti non disciplinino la situazione dei vettori aerei di paesi terzi operanti all'interno della Comunità prova che, contrariamente a quanto sostiene la Commissione, il «terzo pacchetto» normativo non ha carattere compiuto.
- 120 La Commissione osserva, successivamente, che le discriminazioni e le distorsioni della concorrenza derivanti dagli accordi internazionali controversi, considerati

nel loro effetto combinato determinato dai corrispondenti impegni internazionali assunti da altri Stati membri, incidono sul funzionamento normale del mercato interno del trasporto aereo.

- 121 Tuttavia, come si è osservato al punto 111 della presente sentenza, tale genere di situazioni non incide sulle norme comuni e, quindi, non può fondare una competenza esterna della Comunità.
- 122 La Commissione sostiene, infine, che la legislazione comunitaria da essa invocata contiene numerose disposizioni relative ai paesi terzi e ai vettori aerei dei paesi terzi. Sarebbe questo il caso, in particolare, dei regolamenti nn. 2409/92, 2299/89 e 95/93.
- 123 A tale riguardo, si deve rilevare, in primo luogo, che, ai sensi dell'art. 1, n. 2, lett. a), del regolamento n. 2409/92, quest'ultimo non si applica alle tariffe aeree passeggeri e merci dei vettori aerei extracomunitari, ma tale restrizione viene peraltro formulata indicando che è «fatto salvo il paragrafo 3» dello stesso articolo. A norma dell'art. 1, n. 3, del regolamento n. 2409/92, solo i vettori aerei comunitari sono autorizzati a introdurre nuovi prodotti o tariffe ridotte rispetto a quelle esistenti per prodotti identici.
- 124 Dalla combinazione di tali disposizioni risulta che il regolamento n. 2409/92, in modo indiretto ma certo, ha vietato ai vettori aerei di paesi terzi operanti nella Comunità di introdurre nuovi prodotti o tariffe ridotte rispetto a quelle esistenti per prodotti identici. Procedendo in tal modo, il legislatore comunitario ha limitato la libertà tariffaria di tali vettori qualora garantiscano rotte intracomunitarie in forza dei diritti di quinta libertà di cui dispongono. Di conseguenza, la

Comunità, in misura corrispondente a quanto prescritto dall'art. 1, n. 3, del regolamento n. 2409/92, ha acquisito la competenza esclusiva ad assumere con i paesi terzi gli impegni che si riferiscono a tale limitazione della libertà tariffaria dei vettori extracomunitari.

125 Ne consegue che, dall'entrata in vigore del regolamento n. 2409/92, la Repubblica federale di Germania non poteva più assumere da sola impegni internazionali riguardanti le tariffe applicabili su rotte intracomunitarie da vettori di paesi terzi.

126 Orbene, è pacifico che la Repubblica federale di Germania ha assunto un impegno di questo tipo in forza del protocollo di emendamento del 1996. Procedendo in tal modo, detto Stato membro ha quindi violato la competenza esterna esclusiva della Comunità derivante dall'art. 1, n. 3, del regolamento n. 2409/92.

127 Tale constatazione non può essere rimessa in questione dal fatto che la clausola corrispondente del protocollo di emendamento del 1996 imponga, per i trasporti aerei ai quali si applica il regolamento n. 2409/92, l'osservanza di tale regolamento nonché dei regolamenti successivi che non sarebbero più restrittivi di quest'ultimo. Infatti, per quanto lodevole sia stata questa iniziativa della Repubblica federale di Germania diretta a preservare l'applicazione del regolamento n. 2409/92, è tuttavia evidente che l'inadempimento di tale Stato membro risulta dal fatto che esso non era autorizzato ad assumere da solo un siffatto impegno, anche se il contenuto di quest'ultimo non è in contrasto con il diritto comunitario.

128 In secondo luogo, dagli artt. 1 e 7 del regolamento n. 2299/89 emerge che tale regolamento si applica, a condizione di reciprocità, anche ai cittadini di paesi terzi, quando propongono o utilizzano un CRS sul territorio della Comunità.

- 129 Mediante tale regolamento, la Comunità ha quindi acquisito la competenza esclusiva ad assumere con i paesi terzi gli obblighi relativi ai CRS proposti o utilizzati sul suo territorio.
- 130 Orbene, è indiscusso che il protocollo di emendamento del 1996, concluso tra la Repubblica federale di Germania e gli Stati Uniti d'America, ha aggiunto all'allegato all'accordo del 1955 una parte III riguardante i principi relativi ai CRS, compresi quelli che si applicano ai CRS proposti o utilizzati sul territorio della Repubblica federale di Germania. Con tale operato, detto Stato membro ha violato la competenza esterna esclusiva della Comunità derivante dal regolamento n. 2299/89.
- 131 Né il fatto che il contenuto di tali impegni non sia in contrasto con il regolamento n. 2299/89, come sostiene il governo tedesco, né il fatto che, nel memorandum per le consultazioni redatto nell'ambito delle negoziazioni che hanno preceduto la conclusione del protocollo di emendamento del 1996, venga indicato che la parte relativa ai CRS potrà essere applicata solo qualora sia compatibile con il codice di condotta istituito a tale riguardo dall'Unione europea sono tali da rimettere in questione la constatazione effettuata al punto precedente. Infatti, l'inadempimento della Repubblica federale di Germania emerge dal fatto stesso ch'essa ha assunto gli impegni internazionali in materia di CRS menzionati al punto precedente.
- 132 Infine, in terzo luogo, come è stato sottolineato al punto 14 della presente sentenza, il regolamento n. 95/93, relativo all'assegnazione di bande orarie negli aeroporti della Comunità, si applica, a condizione di reciprocità, ai vettori aerei di paesi terzi e, pertanto, la Comunità dispone, dall'entrata in vigore di tale regolamento, di una competenza esclusiva a concludere con paesi terzi accordi relativi a tale settore.

133 Tuttavia, la Commissione non ha identificato gli impegni internazionali assunti dalla Repubblica federale di Germania che potrebbero incidere sul regolamento n. 95/93.

134 Di conseguenza, l'inadempimento contestato al suddetto Stato membro per il motivo sopra dedotto appare infondato.

135 L'art. 5 del Trattato impone agli Stati membri di agevolare la Comunità nell'adempimento dei suoi compiti e di astenersi da qualsiasi misura che rischi di compromettere la realizzazione degli scopi del Trattato.

136 Nel settore delle relazioni esterne, la Corte ha statuito che i compiti della Comunità e gli scopi del Trattato sarebbero compromessi nel caso in cui gli Stati membri potessero contrarre impegni internazionali comprendenti norme atte a incidere su disposizioni adottate dalla Comunità o ad alterarne la portata (v. parere 2/91, cit., punto 11; v. anche, in tal senso, sentenza AETS, cit., punti 21 e 22).

137 Dalle considerazioni che precedono risulta che la Repubblica federale di Germania, avendo assunto impegni internazionali riguardanti le tariffe aeree praticate dai vettori designati dagli Stati Uniti d'America su rotte intracomunitarie nonché i CRS proposti o utilizzati sul territorio tedesco, è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza dell'art. 5 del Trattato nonché dei regolamenti nn. 2409/92 e 2299/89.

Sull'inadempimento derivante dalla violazione dell'art. 52 del Trattato

Argomenti delle parti

- 138 La Commissione sostiene che la clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree è contraria all'art. 52 del Trattato, poiché la Repubblica federale di Germania non concede ai cittadini degli altri Stati membri, e in particolare alle compagnie e alle imprese di detti Stati membri stabilite nella Repubblica federale di Germania, il trattamento riservato ai cittadini tedeschi.
- 139 Contrariamente a quanto sostiene il governo tedesco, la summenzionata clausola non può essere giustificata ai sensi dell'art. 56 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 46 CE), dato che gli interessi economici della Repubblica federale di Germania non rilevano ai fini dell'applicazione di tale disposizione.
- 140 Il governo tedesco ritiene che, nella fattispecie, la libertà di stabilimento non si applichi né *ratione materiae* né *ratione loci*.
- 141 Da un lato, la libertà di stabilimento non si applicherebbe *ratione materiae*. Con la propria censura, la Commissione denuncerebbe il fatto che, nell'ambito dei diritti di traffico convenuti bilateralmente, compagnie di altri Stati membri non sarebbero autorizzate a fornire servizi di trasporto aereo in base ai medesimi principi applicati alle compagnie tedesche. Tale prestazione di servizi sarebbe tuttavia soggetta alle disposizioni del titolo IV, relativo ai trasporti, della terza parte del Trattato che, di per sé, non sono applicabili al settore del trasporto aereo conformemente all'art. 84, n. 2, del Trattato.

142 Dall'altro, il governo tedesco ritiene che la libertà di stabilimento non si applichi *ratione loci*, atteso che la censura della Commissione riguarda un'attività economica, vale a dire l'organizzazione di voli, che si inquadra nelle relazioni tra la Comunità e un paese terzo. Orbene, secondo tale governo, la libertà di stabilimento è limitata ad attività transfrontaliere all'interno della Comunità e queste ultime non sono interessate dagli accordi controversi. Per contro, la concessione dei vantaggi previsti nei suddetti accordi dipende dall'intervento degli Stati Uniti d'America.

143 Se la clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree dovesse essere ritenuta contraria all'art. 52 del Trattato, sarebbe tuttavia giustificata da motivi di ordine pubblico, conformemente all'art. 56, n. 1, del Trattato. In concreto, l'interesse pubblico della Repubblica federale di Germania esigerebbe di preservare la possibilità di rifiutare la designazione, da parte degli Stati Uniti d'America, di compagnie aeree il cui capitale sia detenuto, attraverso una partecipazione di maggioranza, o che siano controllate da altri paesi terzi fintantoché gli Stati Uniti d'America, dal canto loro, non siano disposti a rinunciare al requisito controverso, quantomeno nei confronti di compagnie detenute o controllate da Stati membri diversi dalla Repubblica federale di Germania.

Giudizio della Corte

144 Per quanto riguarda l'applicabilità dell'art. 52 del Trattato nella fattispecie, occorre osservare che tale disposizione, la cui violazione viene addebitata alla Repubblica federale di Germania, si applica in materia di trasporto aereo.

145 Infatti, mentre l'art. 61 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 51 CE) esclude l'applicazione delle disposizioni del Trattato relative alla

libera prestazione dei servizi ai servizi di trasporto, dato che questi ultimi sono regolati dalle disposizioni del titolo relativo ai trasporti, nessun articolo del Trattato esclude l'applicazione a detto settore delle disposizioni relative alla libertà di stabilimento.

- 146 L'art. 52 del Trattato è idoneo, in particolare, ad essere applicato alle compagnie aeree stabilite in uno Stato membro che forniscono servizi di trasporto aereo tra uno Stato membro e un paese terzo. Tutte le società stabilite in uno Stato membro ai sensi dell'art. 52 del Trattato sono soggette a tale disposizione, anche qualora l'oggetto della loro attività in tale Stato consista nella prestazione di servizi verso paesi terzi.
- 147 Per quanto riguarda la questione se la Repubblica federale di Germania abbia violato l'art. 52 del Trattato, occorre rammentare che, a termini di tale norma, la libertà di stabilimento implica 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, del Trattato CE (divenuto art. 48, secondo comma, CE), alle condizioni definite dalla legislazione dello Stato membro di stabilimento nei confronti dei propri cittadini.
- 148 Gli artt. 52 e 58 del Trattato garantiscono pertanto l'applicazione del trattamento nazionale nello Stato membro ospitante ai cittadini comunitari che abbiano esercitato la libertà di stabilimento e alle società ad essi equiparate (v. sentenza 21 settembre 1999, causa C-307/97, Saint-Gobain ZN, Racc. pag. I-6161, punto 35), e questo sia per quanto riguarda l'accesso ad un'attività professionale in occasione di un primo stabilimento sia per quanto attiene all'esercizio di detta attività da parte della persona stabilita nello Stato membro ospitante.
- 149 La Corte ha pertanto statuito che il principio del trattamento nazionale impone allo Stato membro che abbia stipulato con un paese terzo una convenzione internazionale bilaterale per evitare la doppia imposizione di concedere ai centri

di attività stabili di società aventi sede in un altro Stato membro le agevolazioni previste dalla suddetta convenzione alle stesse condizioni praticate alle società con sede nello Stato membro contraente (v. sentenze Saint-Gobain ZN, cit., punto 59, e 15 gennaio 2002, causa C-55/00, Gottardo, Racc. pag. I-413, punto 32).

150 Nella fattispecie, la clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree consente in particolare agli Stati Uniti d'America di revocare, sospendere o limitare le licenze di esercizio o le autorizzazioni tecniche di una compagnia aerea designata dalla Repubblica federale di Germania ma di cui una quota rilevante della proprietà e l'effettivo controllo non facciano capo a tale Stato membro o a cittadini tedeschi.

151 Non vi è alcun dubbio che le compagnie aeree stabilite nella Repubblica federale di Germania di cui una quota rilevante della proprietà e l'effettivo controllo facciano capo a uno Stato membro diverso dalla Repubblica federale di Germania o a cittadini di un tale Stato membro (in prosieguo: le «compagnie aeree comunitarie») possono essere pregiudicate da tale clausola.

152 Per contro, dalla formulazione della suddetta clausola emerge che gli Stati Uniti d'America, in via di principio, sono tenuti a concedere le appropriate licenze di esercizio e le richieste autorizzazioni tecniche alle compagnie aeree di cui una quota rilevante della proprietà e l'effettivo controllo facciano capo alla Repubblica federale di Germania o a cittadini tedeschi (in prosieguo: le «compagnie aeree tedesche»).

153 Da quanto precede deriva che le compagnie aeree comunitarie possono sempre essere escluse dall'applicazione dell'accordo di trasporto aereo stipulato tra la Repubblica federale di Germania e gli Stati Uniti d'America, laddove le compagnie aeree tedesche beneficiano di tale applicazione. Di conseguenza, le

compagnie aeree comunitarie subiscono una discriminazione che impedisce loro di beneficiare del trattamento nazionale nello Stato membro ospitante, vale a dire la Repubblica federale di Germania.

- 154 Contrariamente a quanto sostiene quest'ultima, tale discriminazione trova direttamente la propria origine non nell'eventuale comportamento degli Stati Uniti d'America ma nella clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree che riconosce proprio agli Stati Uniti d'America il diritto di adottare un siffatto comportamento.
- 155 Peraltro, la disposizione relativa agli azionisti di minoranza (v. punto 30 della presente sentenza), per quanto riguarda le compagnie aeree a partecipazione tedesca designate da altri Stati membri, non può rimettere in questione la constatazione effettuata al punto 151 della presente sentenza.
- 156 Ne consegue che la clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree è contraria all'art. 52 del Trattato.
- 157 Per quanto riguarda l'argomento del governo tedesco diretto a giustificare tale clausola, occorre rammentare che, secondo una costante giurisprudenza, il ricorso alla giustificazione fondata su motivi di ordine pubblico, prevista dall'art. 56 del Trattato, presuppone la necessità di preservare una misura discriminatoria al fine di far fronte ad una minaccia effettiva ed abbastanza grave per uno degli interessi fondamentali della collettività (v., in tal senso, sentenze 27 ottobre 1977, causa 30/77, Bouchereau, Racc. pag. 1999, punto 35; 29 ottobre 1998, causa C-114/97, Commissione/Spagna, Racc. pag. I-6717, punto 46, e 19 gennaio 1999, causa C-348/96, Calfa, Racc. pag. I-11, punto 21). Ne risulta che deve esistere un nesso diretto tra tale minaccia, che, del resto, deve essere attuale, e la misura discriminatoria adottata per farvi fronte (v., in tale senso, sentenze 26 aprile 1988, causa 352/85, Bond van Adverteerders e a., Racc. pag. 2085, punto 36, e Calfa, cit., punto 24).

- 158 Nella fattispecie si deve constatare che la clausola relativa alla proprietà e al controllo delle compagnie aeree non limita la facoltà di rifiutare le licenze di esercizio o le autorizzazioni tecniche richieste ad una compagnia aerea designata dall'altra parte alla sola ipotesi in cui tale compagnia rappresenti una minaccia per l'ordine pubblico della parte che accorda le suddette licenze e autorizzazioni.
- 159 Comunque, non esiste alcun nesso diretto tra la minaccia, per di più ipotetica, per l'ordine pubblico della Repubblica federale di Germania che la designazione di una compagnia aerea da parte degli Stati Uniti d'America potrebbe rappresentare e la discriminazione generalizzata nei riguardi delle compagnie aeree comunitarie.
- 160 Di conseguenza, la giustificazione dedotta dalla Repubblica federale di Germania ai sensi dell'art. 56 del Trattato deve essere respinta.
- 161 Pertanto, l'inadempimento contestato alla Repubblica federale di Germania a norma dell'art. 52 del Trattato risulta fondato.
- 162 Alla luce dell'insieme delle considerazioni sopra illustrate, si deve dichiarare che la Repubblica federale di Germania, avendo assunto impegni internazionali con gli Stati Uniti d'America:

— relativi alle tariffe aeree praticate dai vettori designati dagli Stati Uniti d'America su rotte intracomunitarie

- relativi ai CRS proposti o utilizzati sul territorio tedesco e

- diretti a riconoscere agli Stati Uniti d'America il diritto di revocare, sospendere o limitare i diritti di traffico nei casi in cui i vettori aerei designati dalla Repubblica federale di Germania non siano di proprietà di quest'ultima o di cittadini tedeschi,

è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 5 e 52 del Trattato nonché dei regolamenti nn. 2409/92 e 2299/89.

Sulle spese

¹⁶³ Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Commissione ne ha fatto domanda, la Repubblica federale di Germania, rimasta sostanzialmente soccombente, va condannata alle spese.

¹⁶⁴ Conformemente all'art. 69, n. 4, del regolamento di procedura, il Regno dei Paesi Bassi sopporta le proprie spese.

Per questi motivi,

LA CORTE

dichiara e statuisce:

1) La Repubblica federale di Germania, avendo assunto impegni internazionali con gli Stati Uniti d'America:

— relativi alle tariffe aeree praticate dai vettori designati dagli Stati Uniti d'America su rotte intracomunitarie,

— relativi ai sistemi telematici di prenotazione proposti o utilizzati sul territorio tedesco e

— diretti a riconoscere agli Stati Uniti d'America il diritto di revocare, sospendere o limitare i diritti di traffico nei casi in cui i vettori aerei designati dalla Repubblica federale di Germania non siano di proprietà di quest'ultima o di cittadini tedeschi,

è venuta meno agli obblighi ad essa incombenti in forza degli artt. 5 del Trattato CE (divenuto art. 10 CE) e 52 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 43 CE), nonché dei regolamenti (CEE) del Consiglio 23 luglio 1992, n. 2409, sulle tariffe aeree per il trasporto di passeggeri e di merci, e 24 luglio 1989, n. 2299, relativo ad un codice di comportamento in materia di sistemi telematici di prenotazione, come modificato dal regolamento (CEE) del Consiglio 29 ottobre 1993, n. 3089.

- 2) Per il resto, il ricorso è respinto.
- 3) La Repubblica federale di Germania è condannata alle spese.
- 4) Il Regno dei Paesi Bassi sopporta le proprie spese.

Puissochet	Schintgen	Gulmann
Edward	La Pergola	Jann
Skouris	Macken	Colneric
von Bahr	Cunha Rodrigues	

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo, il 5 novembre 2002.

Il cancelliere

R. Grass

Il presidente

G.C. Rodríguez Iglesias