

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
WALTER VAN GERVEN
presentate il 4 giugno 1991 *

Indice

1. Gli antefatti	5173
2. L'interesse della Comunità	5175
3. Il calcolo del valore normale	5178
3.1. Il ricorso ad un paese di riferimento	5178
3.2. La scelta dello Sri Lanka come paese di riferimento	5179
3.2.1. Considerazioni di ordine generale	5179
3.2.2. Esame delle eccezioni sollevate dalla Nölle avverso la scelta dello Sri Lanka quale paese di riferimento	5180
3.2.3. Sintesi delle osservazioni relative alla scelta del paese di riferimento	5190
4. Il problema del pregiudizio	5190
4.1. La questione dell'esistenza del pregiudizio per prodotti simili	5190
4.2. L'imprecisione nella determinazione del pregiudizio	5191
4.3. Le importazioni per conto dei produttori tedeschi	5192
4.3.1. Gli argomenti delle parti	5193
4.3.2. Valutazione degli argomenti	5195
5. Conclusione	5198

* Lingua originale: l'olandese.

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. La Corte è chiamata a pronunciarsi sulla validità di un regolamento del Consiglio che istituisce un dazio antidumping sulle importazioni di taluni tipi di spazzole e di pennelli provenienti dalla Cina.

1. Gli antefatti

2. Il procedimento che ha dato luogo all'emanazione del regolamento controverso è scaturito da un'inchiesta avviata nel 1986 dalla Commissione a seguito di una denuncia presentata dalla Fédération européenne de l'industrie de la brosse et de la pinceauterie (FEIBP — Federazione europea dell'industria delle spazzole e dei pennelli). Secondo quanto esposto in tale denuncia, le importazioni di talune spazzole originarie della Cina sarebbero state oggetto di pratiche di dumping ¹. La Commissione, in esito alla propria inchiesta, è giunta alla conclusione che dette importazioni erano effettivamente oggetto di pratiche di dumping e che importazioni a prezzi di dumping avevano effettivamente arrecato pregiudizio all'industria comunitaria in tre Stati membri (vale a dire la Germania, il Regno Unito e l'Irlanda, in cui si concentrava quasi il 90% delle esportazioni cinesi). A seguito della chiusura dell'«inchiesta provvisoria» della Commissione, l'impresa cinese esportatrice, «China National Native Produce & Animal By-Products Import & Export Corporation» (in prosieguo: la «China National»), proponeva di assumere l'impegno di limitare le proprie esportazioni di spazzole nella Comunità. Tale impegno veniva accettato con

la decisione del Consiglio 87/104/CEE ². In tale decisione il Consiglio ha rilevato, in particolare, che l'impegno proposto «avrà l'effetto di ridurre le esportazioni in maniera da eliminare il pregiudizio subito dall'industria comunitaria» e che, pertanto, l'inchiesta poteva essere chiusa senza l'istituzione di un dazio antidumping ³.

3. Nell'ottobre 1988, la *Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee* pubblicava un avviso in cui la Commissione comunicava che la FEIBP aveva presentato una nuova denuncia, secondo cui il menzionato impegno dell'impresa cinese non era stato rispettato ⁴. Basandosi sull'esame dei dati statistici ufficiali disponibili per l'anno 1987, la Commissione rilevava che il livello previsto nel detto impegno era stato effettivamente superato e proponeva al Consiglio di revocare la propria decisione con cui l'impegno medesimo era stato accettato ⁵. Contemporaneamente la Commissione decideva di riaprire il procedimento antidumping e di applicare immediatamente misure provvisorie ai sensi dell'art. 10, n. 6, del regolamento di base ⁶. Conformemente a tale disposizione, veniva pubblicato sulla *Gazzetta ufficiale* in pari data il regolamento (CEE) della Commissione n. 3052/88 (in prosieguo: il «regolamento provvisorio»), che istituiva un dazio antidumping provvisorio ad valorem in misura del 69% sul prezzo netto unitario dei

2 — Decisione del Consiglio 9 febbraio 1987, recante accettazione dell'impegno assunto nell'ambito della procedura antidumping relativa alle importazioni di alcuni tipi di spazzole per dipingere, imbiancare o verniciare e simili originarie della Repubblica popolare cinese e chiusura della procedura stessa (GU L 46, pag. 45).

3 — V. il punto 21 dei «considerando» della decisione 87/104.

4 — V. l'avviso di riapertura di una procedura antidumping relativa alle importazioni nella Comunità di alcuni tipi di spazzole per dipingere, imbiancare o verniciare e simili originarie della Repubblica popolare cinese (GU 1988, C 257, pag. 5).

5 — *Ibidem*.

6 — Tale disposizione autorizza la Commissione, quando essa abbia motivo di ritenere che l'impegno sia stato violato e sia necessario intervenire per tutelare gli interessi della Comunità, di «applicare immediatamente dazi provvisori antidumping (...) sulla base di fatti accertati prima dell'accettazione dell'impegno».

1 — V. l'avviso di apertura di una procedura antidumping relativa alle importazioni di alcuni tipi di spazzole per dipingere, imbiancare o verniciare originarie della Repubblica popolare cinese (GU 1986, C 103, pag. 2).

prodotti di cui trattasi⁷. Il 14 novembre 1988 il Consiglio emanava una decisione con cui accoglieva la proposta della Commissione di abrogare la decisione 87/104/CEE e, quindi, l'accettazione dell'impegno relativo alle esportazioni dell'esportatore cinese⁸. Il 20 marzo 1989, infine, il Consiglio confermava il dazio antidumping provvisorio istituito dalla Commissione ed istituiva a sua volta un dazio antidumping definitivo di pari importo con il regolamento (CEE) n. 725/89 (in prosieguo: il « regolamento definitivo »)⁹.

4. La validità del regolamento definitivo è stata contestata dall'impresa Nölle (in prosieguo: la « Nölle »), importatore tedesco di spazzole e pennelli che, nel periodo compreso fra il 21 novembre 1988 ed il 14 febbraio 1989, immetteva in libera pratica nella Comunità tre partite di spazzole e pennelli per dipingere e per pulire originari della Cina. Lo sdoganamento di tali merci veniva effettuato dallo Hauptzollamt Bremen-Freihafen (ufficio di Neustädter Hafen), che pretendeva un dazio antidumping provvisorio in base al regolamento provvisorio. Successivamente all'emanazione del regolamento definitivo, tali dazi sono stati oggetto di riscossione definitiva da parte dello Hauptzollamt. A seguito della reiezione del reclamo presentato presso lo stesso Hauptzollamt, la Nölle, in base al rilievo dell'incompatibilità, sotto vari profili, del regolamento definitivo con norme comunitarie di

rango superiore ed in particolare con il regolamento (CEE) del Consiglio n. 2423/88 (in prosieguo: il « regolamento di base »)¹⁰, proponeva dinanzi al giudice di rinvio, domanda di ripetizione degli importi versati.

Il giudice di rinvio rilevava che, alla luce degli argomenti dedotti dalla Nölle, doveva dubitarsi della validità del regolamento definitivo, soprattutto per quanto attiene alla scelta del paese di riferimento ai fini della determinazione del valore normale. Il detto giudice si riteneva tuttavia¹¹ incompetente a conoscere dell'invalidità del regolamento medesimo e chiedeva quindi alla Corte di pronunciarsi in merito.

5. Come emerge anche dall'ordinanza di rinvio, la Nölle contesta la validità del regolamento definitivo essenzialmente in base ad un triplice ordine di motivi che esaminerò in successione nel prosieguo: l'imposizione di un dazio antidumping non sarebbe necessaria ai fini della salvaguardia degli interessi della Comunità (punti 8-12); il valore normale sarebbe stato calcolato in modo erroneo (punti 13-32) e le importazioni nella Comunità dei prodotti de quibus non causerebbero un pregiudizio rilevante a un'industria della Comunità (punti 33-48).

6. Prima di procedere all'esame del merito, desidero formulare ancora due osservazioni. In primo luogo: atteso che la questione pregiudiziale sollevata riguarda la *validità* di un atto della Comunità, la Corte è tenuta a prendere in considerazione, nell'ambito

7 — Regolamento 29 settembre 1988, che istituisce un dazio antidumping provvisorio sulle importazioni di alcuni tipi di spazzole per dipingere, imbiancare, verniciare e simili originari della Repubblica popolare cinese (GU L 272, pag. 16), modificato dal regolamento (CEE) della Commissione 4 novembre 1988, n. 3453 (GU L 303, pag. 11).

8 — V. la decisione del Consiglio 14 novembre 1988, 88/576/CEE, che abroga la decisione 87/104/CEE recante accettazione dell'impegno assunto nell'ambito della procedura antidumping relativa alle importazioni di alcuni tipi di spazzole per dipingere, imbiancare, verniciare e simili, originarie della Repubblica popolare cinese e chiusura della procedura stessa (GU L 312, pag. 33).

9 — Regolamento 20 marzo 1989 che istituisce un dazio antidumping definitivo sulle importazioni di spazzole e pennelli per dipingere, imbiancare, verniciare e simili originarie della Repubblica popolare cinese e riscuote definitivamente il dazio antidumping provvisorio istituito su queste importazioni (GU L 79, pag. 24).

10 — Regolamento 11 luglio 1988 relativo alla difesa contro le importazioni oggetto di dumping o di sovvenzioni da parte di paesi non membri della Comunità economica europea (GU L 209, pag. 1).

11 — V. sentenza 22 ottobre 1987, Foto-Frost (causa 314/85, Racc. pag. 4199).

della propria valutazione, i fatti pertinenti sottostanti all'atto medesimo e, se necessario, a tener conto anche degli argomenti e degli elementi di prova dedotti dalle istituzioni comunitarie nell'ambito del procedimento amministrativo. A tal riguardo, nelle osservazioni scritte presentate alla Corte, la Nölle ha fatto riferimento alle « osservazioni scritte » (ivi compresi gli elementi di prova allegati alle osservazioni stesse) sottoposte alla Commissione nel corso del procedimento amministrativo. Le dette osservazioni scritte sono in possesso della Commissione e del Consiglio e sono contenute anche nel fascicolo del giudice di rinvio, in modo da poter essere consultate dalle altre parti della causa principale. All'udienza il rappresentante della Commissione non ha peraltro formulato eccezioni in ordine all'utilizzazione di tali elementi. Di essi mi avvarrò pertanto, laddove sia necessario, nell'analisi che segue.

7. La mia seconda osservazione attiene alle eccezioni formulate dalla Nölle in ordine alla *motivazione* del regolamento definitivo. La Nölle rileva che in tale regolamento il Consiglio non ha tenuto conto di una serie di argomenti e di mezzi di prova da essa dedotti nel corso del procedimento amministrativo, ponendola nell'impossibilità di individuare il ragionamento posto infine a base del regolamento de quo.

Al riguardo, occorre ricordare la giurisprudenza della Corte nell'ambito della disciplina della concorrenza, in cui è stato più volte affermato che:

« Benché, a norma dell'articolo 190 del Trattato, la Commissione sia obbligata a motivare le proprie decisioni indicando gli elementi di fatto e di diritto da cui dipende la giustificazione legale del provvedimento e

le considerazioni che l'hanno indotta ad adottare la decisione, non è prescritto che essa discuta tutti i punti di fatto e di diritto che sono stati sollevati da ciascun interessato nel corso del procedimento amministrativo »¹².

Tali rilievi della Corte mi sembra debbano valere anche per quanto attiene alla motivazione degli atti delle istituzioni nell'ambito di procedimenti antidumping. Ne deriva che la portata dell'obbligo di motivazione non dipende in primis dagli argomenti presentati nel corso del procedimento amministrativo dalle parti interessate all'emanazione dell'atto controverso. Occorre piuttosto esaminare se la motivazione enuncziata nella decisione ne sorregga il dispositivo e se gli elementi di fatto e di diritto su cui si fonda giuridicamente la decisione emanata siano stati oggetto di corretta valutazione e giudizio. Attenendomi a tali principi procederò all'esame del regolamento definitivo.

2. L'interesse della Comunità

8. Ritengo preferibile, pur consapevole dell'inusualità di tale *modus procedendi*, esaminare gli argomenti dedotti dalla Nölle relativi all'interesse della Comunità prima di quelli riguardanti l'esistenza di pratiche di dumping e l'esistenza di un pregiudizio, in quanto abbiamo così modo di esaminare gli

12 — V. sentenze 29 ottobre 1980, Van Landewyck/Commissione, punto 66 della motivazione (cause 209/78-215/78 e 218/78, Racc. pag. 3125); 9 novembre 1983, Michelin/Commissione, punti 11-14 della motivazione (causa 322/81, Racc. pag. 3461); 17 gennaio 1984, VBVB e VBVB/Commissione, punti 21 e 22 della motivazione (cause riunite 43/82 e 63/82, Racc. pag. 19); 21 febbraio 1984, Hasselblad/Commissione, punti 16-18 della motivazione (causa 86/82, Racc. pag. 883); 11 luglio 1985, Remia/Commissione, punto 26 della motivazione (causa 42/84, Racc. pag. 2545); 10 dicembre 1985, Süchtung Sigaretenindustrie/Commissione, punti 86-88 della motivazione (cause riunite 240/82-242/82, 261/82, 262/82, 268/82 e 269/82, Racc. pag. 3831).

elementi di fatto che caratterizzano la specie. L'argomento principale dedotto dalla Nölle per mettere in dubbio l'interesse della Comunità all'adozione della decisione de qua consiste, infatti, nell'affermazione secondo cui il procedimento antidumping sarebbe stato avviato su iniziativa dei produttori della Comunità stessa per sostenere e proteggere un'intesa illegittima.

9. Secondo la Nölle, le esportazioni di spazzole e di pennelli cinesi verso la Comunità hanno avuto inizio verso la fine degli anni '70 per rispondere alla crescente domanda dei consumatori non professionisti (le spazzole e i pennelli fabbricati in Cina sarebbero in effetti prodotti a buon mercato, del tipo usa e getta, il cui prezzo è nettamente inferiore alle spazzole e ai pennelli fabbricati in Europa e destinati ad uso professionale). All'inizio le importazioni nella Comunità sarebbero state appannaggio di produttori di spazzole e di pennelli della Comunità (o di importatori loro collegati). Nella prima metà degli anni '80, alcuni importatori indipendenti (tra i quali la Nölle) sarebbero anch'essi riusciti a rifornirsi in Cina ed a porre in essere una rete di importazione di dimensioni rilevanti. Secondo la Nölle, il procedimento antidumping è stato provocato dai produttori della Comunità al fine di escludere dal mercato gli importatori indipendenti: in particolare, i produttori della Comunità avrebbero esercitato pressioni sull'impresa China National e l'avrebbero invitata a limitare le proprie esportazioni, le quali fra l'altro non sarebbero più state destinate ai soli produttori della Comunità. La Nölle ha esibito due documenti diretti a provare tale affermazione.

In primo luogo essa ha esibito una lettera datata 30 ottobre 1986 (vale a dire tre mesi

prima che il Consiglio, con la decisione 87/104, accettasse l'impegno di limitazione delle esportazioni), indirizzata a uno dei due importatori indipendenti. Tale lettera proviene da uno dei produttori tedeschi autori della denuncia della FEIBP e che aveva inoltre partecipato alle verifiche effettuate dalla Commissione ¹³. In tale lettera si afferma in particolare:

« Siete a conoscenza del fatto che la Comunità europea ha avviato contro le importazioni di pennelli cinesi un procedimento antidumping che ha condotto alla conclusione di un accordo, in base al quale i cinesi si sono impegnati a limitare le proprie esportazioni. Secondo quanto stabilito in tale accordo, le forniture di pennelli saranno effettuate solamente nell'ambito di un sistema di distribuzione selettivo alle imprese tradizionalmente produttrici di pennelli, attraverso l'intermediazione di commercianti di setole di maiale ».

La Nölle ha esibito, in secondo luogo, un telex del 9 agosto 1988 dell'impresa China National, anch'esso indirizzato ad un importatore indipendente ed il cui testo così recita:

« Per vostra informazione. Conformemente all'accordo tra la nostra sede e la Federazione europea dell'industria delle spazzole affinché le spazzole cinesi non siano esportate o riesportate a clienti diversi dai nostri agenti nella CEE. Qualora desideriate cooperare con la nostra società, vi preghiamo di avviare contatti a tal fine ».

13 — V. l'allegato 53 alle osservazioni scritte del 22 novembre 1988 indirizzate alla Commissione; l'estratto della lettera che segue è richiamato anche al punto 47 delle osservazioni scritte della Nölle depositate nel presente procedimento.

10. La Nölle è dell'avviso che i due documenti esibiti alla Commissione nel corso del procedimento amministrativo provino il fatto che i produttori europei abbiano imposto agli esportatori cinesi regole che facessero obbligo di non rifornire gli importatori indipendenti della Comunità (fra cui la Nölle) se non attraverso l'intermediazione dei produttori della Comunità stessa ¹⁴. La Nölle sottolinea che il fatto di sostenere o di mantenere un'intesa contraria alle regole della concorrenza, imponendo limitazioni alle esportazioni ed istituendo quindi dazi antidumping, non possa essere consono agli interessi della Comunità. Prima di adottare simili misure le istituzioni comunitarie sono invece obbligate a tener conto del contesto economico esistente nel suo complesso e a non applicare il regolamento di base in modo da restringere o da falsare il gioco della concorrenza all'interno del mercato comune ¹⁵.

11. L'affermazione della Nölle solleva il problema del rapporto tra la politica antidumping e la politica della concorrenza, argomento oggetto negli ultimi anni di crescente attenzione ¹⁶. L'applicazione armonica delle due politiche non è cosa sempre scontata. La politica del Trattato in materia di concorrenza è diretta in primo luogo alla salvaguardia della concorrenza all'interno del mercato comune nell'interesse finale del

consumatore, mentre il sistema dei provvedimenti antidumping è diretto a proteggere l'industria europea (vale a dire i *soggetti attivi* del gioco della concorrenza) contro la concorrenza (considerata sleale) dei prodotti importati venduti al di sotto del loro valore normale. L'istituzione di un dazio antidumping può quindi condurre, allo scopo di tutelare l'industria europea, ad una maggiorazione dei prezzi e ad una diminuzione della concorrenza globale all'interno del mercato comune. La ponderazione di tali opposti interessi è compito della Commissione e del Consiglio i quali devono attendersi, nella valutazione se l'istituzione di un dazio antidumping risponda all'interesse della Comunità, ad una duplice linea di condotta: da un lato, l'oggetto dei procedimenti antidumping non può consistere nel ratificare o nel far sorgere pratiche che siano contrarie alle regole della concorrenza ¹⁷ e, dall'altro, occorre evitare, nella misura del possibile, che misure e procedimenti antidumping producano un *effetto* sif-fatto.

La tensione insita in tale duplice linea di condotta si riflette nel doppio conflitto di interessi cui le istituzioni si trovavano a dover far fronte nella specie. In primo luogo esse dovevano ponderare l'interesse rappresentato per i produttori della Comunità dall'adozione di provvedimenti contro le importazioni a prezzi di dumping e l'interesse per i consumatori rappresentato dal fatto di

14 — V. ad esempio le osservazioni scritte del 22 novembre 1988, alle pagg. 28-30, e 15 dicembre 1988, alle pagg. 7 e 8.

15 — Riferimento a J. F. Beseler e A. N. Williams, *Anti-Dumping and Anti-Subsidy Law, The European Communities*, Londra, 1986, pagg. 37 e seguenti.

16 — V. ad esempio Vandoren, P.: « The Interface between Antidumping and Competition Law and Policy in the European Community », *Legal Issues of European Integration*, 1986, pag. 3; Temple Lang, J.: « Reconciling European Community Antitrust and Antidumping, Transport and Trade Safeguard Policies - Practical Problems », 1988, *Fordham Corporate Law Institute* (sotto la direzione di B. Hawk, 1989), capitolo 7; Messerlin, P.: « The E. C. Antidumping Regulations: A First Economic Appraisal, 1980-1985 », *Weltwirtschaftliches Archiv* 1989, pag. 563; e Kulms, R.: « Competition, Trade Policy and Competition Policy in the EEC: The Example of Antidumping », *Common Market Law Review*, 1990, pag. 285.

17 — Tale principio trova applicazione nel regolamento (CEE) della Commissione 18 maggio 1987, n. 1361, che istituisce un dazio antidumping provvisorio sul ferro-silicio-calcio/silicio di calcio originario del Brasile (GU L 129, pag. 5), in cui (replicando all'argomento secondo cui i produttori comunitari avrebbero tentato di far entrare gli esportatori brasiliani nel proprio cartello) si afferma: « La Commissione parte dal presupposto che una procedura antidumping non possa prefiggersi di imporre o incoraggiare pratiche commerciali restrittive, e che l'avvio di una procedura del genere non tolga ad un'impresa il diritto di invocare gli articoli 85 e 86 del Trattato che istituisce la Comunità economica europea ». (V. il punto 12 dei « considerando » di detto regolamento).

avere a propria disposizione spazzole e pennelli a buon mercato ¹⁸. In secondo luogo, le istituzioni comunitarie si sono trovate a dover far fronte all'eventualità che il procedimento antidumping venisse utilizzato dai produttori della Comunità stessa, come la Nölle sostiene, al fine di escludere dal mercato gli importatori indipendenti.

12. L'argomento della Nölle non mi appare convincente. Per quanto attiene alla ponderazione dell'interesse dei produttori della Comunità e quello dei consumatori, non sembra che la valutazione dell'interesse della Comunità compiuta dalle istituzioni nel procedimento in esame possa essere considerata irragionevole ¹⁹. Per quanto riguarda il ricorso al procedimento antidumping a danno degli importatori indipendenti, il regolamento rileva giustamente che l'istituzione stessa di dazi antidumping mira ad assicurare la parità di trattamento tra tutti gli importatori di spazzole e di pennelli originari della Cina e che non sfavorisce, dunque, gli importatori indipendenti ²⁰. I due documenti menzionati dalla Nölle, suscettibili di interpretazione, non rendono sufficientemente verosimile, a mio avviso, l'esistenza di un'intesa fra i produttori della Comunità che avrebbe ricevuto il sostegno dell'istituzione di dazi antidumping. Dal momento che la Nölle, come confermato dal suo difensore nel corso dell'udienza, a fronte dell'esclusione dal mercato degli importatori indipendenti (essa compresa), non ha mai presentato formale denuncia presso la Commissione ai fini dell'accertamento delle pretese infrazioni alle regole della concorrenza, non può essere contestato alla Commissione di non aver dato seguito a tali documenti.

18 — V. in merito il punto 35 dei « considerando » del regolamento definitivo.

19 — Ci soffermeremo anche in prosieguo sulla valutazione, compiuta dalle istituzioni, del preteso pregiudizio subito dai produttori della Comunità (ai punti 33-48).

20 — Al punto 34, terzo comma, dei « considerando ».

3. Il calcolo del valore normale

3.1. Il ricorso ad un paese di riferimento

13. Ai fini del calcolo del valore normale delle spazzole e dei pennelli importati dalla Cina, la Commissione ed il Consiglio si sono basati sull'art. 2, n. 5, del regolamento di base. Tale disposizione prevede che, nel caso di importazioni in provenienza da paesi non retti da un'economia di mercato, il valore normale sia calcolato in base ad un « paese di riferimento » ad economia di mercato. Il regolamento definitivo stabilisce al riguardo:

« Per determinare se le importazioni originarie della Repubblica popolare cinese erano state oggetto di dumping, la Commissione ha dovuto tener conto del fatto che non si tratta di un paese ad economia di mercato e basarsi, per i suoi calcoli, sul valore normale stabilito per un paese ad economia di mercato » ²¹.

Nell'ambito del procedimento amministrativo dinanzi alla Commissione, la Nölle ha sostenuto che la Commissione ed il Consiglio hanno ingiustamente riconosciuto che la Cina dovesse essere considerata all'epoca dell'inchiesta e dei regolamenti provvisorio e definitivo come un paese non retto da un'economia di mercato. Essa ha rilevato al riguardo che dalla metà degli anni '80 la Cina aveva progressivamente abbandonato il

21 — Punto 14 dei « considerando » del regolamento definitivo.

modello di economia pianificata, che le imprese cinesi erano ormai tenute a produrre ed a vendere realizzando degli utili e che sussisteva accesa concorrenza tra essi produttori e gli esportatori cinesi.

sione ed il Consiglio avrebbero illegittimamente scelto lo Sri Lanka come paese di riferimento. Prima di passare all'esame degli argomenti dedotti dalla Nölle, desidero formulare due considerazioni di ordine generale in merito.

L'argomento dedotto dalla Nölle in proposito non può essere accolto. La dottrina sottolinea giustamente che il criterio decisivo risiede nell'esistenza di un'economia soggetta ad una pianificazione centrale e che il fatto di ritrovare taluni elementi caratteristici di un'economia di mercato in un'economia soggetta a pianificazione centrale non è sufficiente a farne un'economia di mercato²². L'art. 2, n. 5, del regolamento di base menziona peraltro espressamente la Cina quale paese non retto da un'economia di mercato²³, ragioni per cui la Commissione ed il Consiglio erano obbligati a calcolare il valore normale mediante ricorso ad un paese di riferimento.

3.2. La scelta dello Sri Lanka come paese di riferimento

14. Inoltre, tanto nell'ambito del procedimento dinanzi alla Commissione quanto nel corso di quello dinanzi alla Corte, la Nölle ha reiterato la tesi secondo cui la Commis-

3.2.1. Considerazione di ordine generale

15. Lo scopo del calcolo del valore normale basato su un paese di riferimento è quello di evitare che vengano presi in considerazione prezzi e costi di paesi privi di un'economia di mercato, i quali cioè normalmente non sono la risultante delle forze che si spiegano sul mercato²⁴. Si tratta, pertanto, di un metodo di calcolo utilizzato in assenza di strumenti migliori: è evidente che nessun paese può fornire una base di riferimento perfetta e che il valore normale così calcolato rappresenterà sempre un'approssimazione più o meno imperfetta. In tal senso, l'art. 2, n. 5, del regolamento di base prevede che il valore normale debba essere pertanto determinato « in maniera appropriata ed equa ». Conseguentemente, si deve riconoscere che la scelta di un paese di riferimento implica la valutazione di fattori economici complessi e che la Commissione ed il Consiglio dispongono in materia di un *potere discrezionale* non trascurabile. Il compito della Corte consiste nel verificare se le circostanze di fatto sulla base delle quali è stata operata la scelta controversa siano state accertate con la necessaria diligenza e siano state oggetto di corretta valutazione e se sulle dette circostanze potesse essere ragionevolmente fondata la decisione delle istituzioni comunitarie. La linea di condotta da seguire in tale esame è caratterizzata dall'obbligo che incombe alle istituzioni comunitarie, in considerazione delle alternative

22 — V. ad esempio Beseler, J. F., e Williams, A. N., op. cit. pag. 67, citata da F. G. Jacobs, che approva le tesi ivi esposte in « Anti-dumping procedures with regard to imports from Eastern Europe » in *The political and legal framework of trade relations between the European Community and Eastern Europe* (sotto la direzione di M. Maresceau), 1988, pag. 294.

23 — L'art. 2, n. 5, del regolamento di base considera paesi non retti da un'economia di mercato « in particolare » quelli cui si applicano i regolamenti (CEE) del Consiglio 30 giugno 1982, n. 1765, relativo al regime comune applicabile alle importazioni da paesi a commercio di Stato (GU 1982, L. 195, pag. 1) e (CEE) n. 1766/82, il regolamento (CEE) del Consiglio 30 giugno 1982, n. 1766 (GU 1982, L. 195, pag. 1) prevede un regime comune applicabile alle importazioni dalla Repubblica popolare cinese.

24 — V. sentenze 5 ottobre 1988, Technointorg/Commissione e Consiglio, punto 29 della motivazione (cause riunite 294/86 e 77/87, Racc. pag. 6077) e 11 luglio 1990, Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio, punto 26 della motivazione (cause riunite C-305/86 e C-160/87, Racc. pag. 1-2945).

possibili, di cercare di individuare un paese in cui i prezzi del prodotto simile si formino in circostanze che siano *il più possibile paragonabili* a quelle del paese esportatore, sempreché si tratti di un paese ad economia di mercato ²⁵. Nel procedimento del caso di specie l'alternativa era fra due paesi: lo Sri Lanka (scelto dalla Commissione e dal Consiglio su proposta dell'industria della Comunità che aveva presentato la denuncia) e Taiwan (proposta dalla Nölle ma respinta dalla Commissione e dal Consiglio).

16. Una seconda considerazione di ordine generale attiene ai *criteri* che determinano la scelta di un paese di riferimento. Per quanto attiene alla prassi seguita dalle istituzioni, la Nölle ha sostenuto che la ricerca di un paese di riferimento appropriato richiede l'esame, fra l'altro, dei seguenti elementi: 1) la questione se il mercato interno di un eventuale paese di riferimento presenti un volume sufficiente, 2) la questione se i prezzi dei prodotti all'interno del paese siano la risultante di fattori di economia di mercato, il che implica l'esistenza di una concorrenza sufficiente nel paese di riferimento, e 3) la questione se l'industria del settore interessato del paese di riferimento presenti caratteristiche sufficientemente analoghe all'industria del paese di esportazione stesso, ad esempio per quanto riguarda l'accesso alle materie prime indispensabili. All'udienza, il rappresentante della Commissione ha confermato che la Commissione riconosce in linea generale tali criteri quali principi guida, ma che ognuno di tali criteri deve essere applicato tenuto conto delle circostanze specifiche di un determinato mercato.

25 — V. le conclusioni presentate l'8 novembre 1989 nella causa Neotype Technashexport/Commissione e Consiglio, citata, punto 17 della motivazione (Racc. pag. I-2945).

3.2.2. *Esame delle eccezioni sollevate dalla Nölle avverso la scelta dello Sri Lanka quale paese di riferimento*

17. Passo quindi all'esame degli argomenti dedotti dalla Nölle relativi ai tre criteri menzionati nel punto precedente.

La Nölle contesta, in primo luogo, la scelta dello Sri Lanka in base al rilievo che, in tale paese, il *volume* dei prodotti fabbricati « simili » ai prodotti interessati dai dazi antidumping sarebbe *troppo esiguo*. La Nölle muove dalla constatazione, senza essere contraddetta in merito dalla Commissione o dal Consiglio, che l'imposizione dei dazi antidumping riguarda le spazzole ed i pennelli rotondi, piatti, per radiatori ed i plafoncini originari della Cina, laddove la produzione dello Sri Lanka consiste essenzialmente in pennelli fini o molto fini per artisti (per acquerelli) e per uso scolastico; i pennelli piatti (che, ad esempio in Germania, rappresenterebbero al massimo il 30% delle vendite di pennelli) sarebbero i soli, tra le spazzole ed i pennelli interessati dai dazi antidumping, ad essere fabbricati nello Sri Lanka e, per di più, in quantità assai esigue. Considerato, prosegue la Nölle, che tale ultimo tipo di spazzole e di pennelli poteva essere preso in considerazione solamente ai fini del calcolo del valore normale, ne consegue che il mercato dello Sri Lanka presenta un volume troppo esiguo perché possa considerarsi che i prezzi esistenti su tale mercato siano rappresentativi ai fini del calcolo del valore normale dei prodotti oggetto dell'inchiesta relativa a pratiche di dumping, in quanto il volume del mercato dello Sri Lanka rappresenta in proporzione meno del 50% delle esportazioni cinesi dirette verso la Comunità.

18. L'argomento della Nölle si fonda sul punto 31 della motivazione della sentenza Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio ²⁶. Tale causa verteva sul calcolo del valore normale di motori elettrici (originari di alcuni paesi non retti da economia di mercato), effettuato assumendo a base i prezzi di vendita sul mercato interno della Jugoslavia (scelta come paese di riferimento). In tale causa, il ricorso ai prezzi del mercato iugoslavo era stato contestato dalla ricorrente in base al rilievo che le dimensioni del mercato iugoslavo sarebbero state insufficienti ²⁷. Tale argomento è stato respinto dalla Corte, al punto 31 della motivazione della sentenza, nei termini seguenti:

« (...) La dimensione del mercato interno non è, in linea di principio, un elemento atto ad essere preso in considerazione nella scelta di un paese di riferimento ai sensi del citato art. 2, n. 5, qualora durante lo svolgimento dell'indagine vi sia un numero di operazioni commerciali sufficiente a garantire la rappresentatività di questo mercato rispetto alle esportazioni di cui è causa. In questo contesto, si deve ricordare che nella sentenza 5 ottobre 1988, Brother, punti 12 e 13 della motivazione (causa 250/85, Racc. pag. 5683), la Corte ha disatteso la contestazione della prassi delle istituzioni consistente nel fissare il limite di rappresentatività del mercato interno ai fini del calcolo del valore normale secondo l'art. 2, n. 3, del regolamento n. 2176/84 ²⁸, nel 5% del volume nelle esportazioni considerate. Né dagli atti né dal dibattimento condotto dinanzi alla Corte emerge che il mercato iugoslavo non fosse rappresentativo nel senso sopra indicato ».

26 — Citata, nota 24.

27 — V. il punto 30 della motivazione della sentenza.

28 — Si tratta, nella specie, del regolamento precedente all'emanazione del regolamento di base attuale.

La Nölle rileva che, a fronte di esportazioni annuali complessive di spazzole e pennelli cinesi destinati alla Comunità pari a un numero totale di pezzi compreso fra i 45 e i 60 milioni ²⁹, il volume del mercato dello Sri Lanka ammonta a circa 750 000 pezzi all'anno ³⁰, vale a dire fra l'1,6 e l'1,25%, ragione per cui tale mercato e i prezzi ivi esistenti non potrebbero essere considerati rappresentativi.

19. Quale secondo motivo diretto a dimostrare l'indoneità dello Sri Lanka quale paese di riferimento e, in connessione con il primo motivo, l'assenza di rappresentatività del mercato dello Sri Lanka rispetto a quello cinese, la Nölle menziona la circostanza che nello Sri Lanka esisterebbero solo due produttori che fabbricano i tipi di spazzole e pennelli oggetto dell'inchiesta ³¹. Risulta inoltre che una di tali due imprese (l'impresa Harris Ceylon) costituisce una filiale di una delle imprese della Comunità autrici della denuncia presso la Commissione. Pertanto, secondo la Nölle, considerato il volume troppo esiguo del mercato, non potrebbe esservi una concorrenza sufficiente atta a garantire la commercializzazione e/o la produzione di dette spazzole e detti pennelli secondo le regole di un'economia di mercato.

La Commissione ed il Consiglio replicano, non a torto, che il fatto che esistano solamente due imprese non esclude necessaria-

29 — V. le osservazioni della Commissione, al punto II.2.7.

30 — All'udienza è sembrato che le parti fossero concordi su tali cifre.

31 — Sostanzialmente le istituzioni comunitarie non contestano tale argomento. Il punto 17, ultimo comma, dei « considerando » del regolamento definitivo afferma che nello Sri Lanka, « due produttori (...) riforniscono circa il 90% del mercato interno ». La Commissione ha indicato inoltre nelle proprie osservazioni scritte che esistono ancora talune esportazioni di spazzole e pennelli cinesi verso lo Sri Lanka che rappresenterebbero una porzione di mercato pari al 5% circa. Non sono state fornite informazioni quanto alla restante percentuale.

mente l'esistenza di un'economia di mercato. Non ne deriva, tuttavia, che sarebbe sufficiente identificare in un paese due produttori di un prodotto simile per rendere automaticamente « appropriata ed equa » la scelta del paese medesimo come paese di riferimento, atteso che tale valutazione esige che vengano prese in considerazione tutte le circostanze concrete. Orbene, nella specie, la Nölle ha prodotto una serie di raffronti di prezzi da cui emerge che i prezzi praticati per i prodotti dello Sri Lanka sono sensibilmente più elevati rispetto ai prezzi praticati da due produttori rappresentativi della Comunità, rispettivamente italiano e tedesco. Ne consegue paradossalmente che, nonostante la sensibile differenza di livello salariale, il valore di una spazzola o di un pennello prodotto nello Sri Lanka sarebbe più elevato rispetto al valore di un pennello o di una spazzola prodotti in Italia o in Germania³².

20. Cosa pensare dei due primi argomenti dedotti dalla Nölle, che desidero esaminare congiuntamente? Dal passo citato (v. punto 18 precedente) della sentenza Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio emerge che l'esigenza di un volume minimo del mercato interno del paese di riferimento è diretta a garantire la rappresentatività di tale mercato rispetto alle esportazioni del prodotto di cui trattasi, vale a dire alle esportazioni verso la Comunità del paese privo di economia di mercato³³. In altri termini, tale condizione si spiega alla luce della necessità di calcolare il valore normale delle esportazioni del paese non retto da un'economia di mercato facendo ricorso ad un paese di riferimento in cui un prodotto si-

mile è venduto o fabbricato in un contesto di mercato il *più simile possibile*. Orbene, tale possibilità di raffronto può venir meno qualora il volume del mercato interno del paese di riferimento differisca in misura eccessiva rispetto a quello delle esportazioni provenienti dal mercato oggetto dell'inchiesta di dumping. Nel passo precedentemente citato della sentenza Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio, la Corte, in analogia alla sentenza 5 ottobre 1988, Brother (causa 56/85, Racc. pag. 5655), ha stabilito nel 5% il margine di tale paragonabilità. La causa Brother verteva sul calcolo del valore normale delle importazioni provenienti da un paese ad economia di mercato (nella specie il Giappone) ed il margine del 5% ineriva al raffronto fra il mercato interno (giapponese) e le esportazioni (dal Giappone) verso la Comunità. Anche nella sentenza Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio la Corte ha fatto applicazione di tale margine in una fattispecie in cui, come in quella oggetto del presente giudizio, il valore normale era stato calcolato mediante il ricorso ad un paese di riferimento; la Corte ha così fissato il principio secondo cui, laddove il volume del mercato interno di un paese di riferimento rappresenti almeno il 5% delle esportazioni considerate, verso la Comunità, del paese oggetto dell'inchiesta di dumping, tale mercato interno può essere considerato come rappresentativo.

21. Il fatto che il volume del mercato interno dello Sri Lanka rappresenti solamente dall'1,25 all'1,6% delle esportazioni cinesi dirette verso la Comunità, restando quindi ampiamente al di sotto del margine del 5%, non significa tuttavia che il mercato dello Sri Lanka non possa essere considerato in alcun caso rappresentativo. Dal passo precedentemente citato della sentenza Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio risulta, infatti, che il criterio utilizzato nella causa Brother costituisce solamente uno dei modi per accertare la rappresentatività del

32 — V. punto 28 delle osservazioni scritte della Nölle e il calcolo attualizzato esibito all'udienza.

33 — Il testo tedesco autentico della sentenza Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio parla di « die betreffenden Ausfuhren », il testo francese di « exportations en cause ». Il punto 31 della sentenza non è molto chiaro, ma sembra trattarsi nella specie di esportazioni dal paese privo di un'economia di mercato (oggetto dell'inchiesta della Commissione) e non di esportazioni del paese di riferimento.

mercato interno del paese di riferimento. In altri termini, nel caso in cui il mercato del paese oggetto dell'inchiesta di dumping presenti la stessa estensione del mercato cinese, i principi fissati nella sentenza Neotype Techmashexport/Commissione e Consiglio non vietano assolutamente di dedurre la rappresentatività del mercato interno di un paese di riferimento da altri elementi che giustificano la conclusione secondo cui detto mercato può nondimeno servire da base affidabile ai fini del calcolo del valore normale delle esportazioni oggetto dell'inchiesta di dumping.

In questo caso, tuttavia, le istituzioni comunitarie devono dimostrare l'esistenza effettiva di tali altri elementi. Orbene, ci si può seriamente chiedere se nella specie vi abbiano provveduto. Certamente, il regolamento definitivo afferma in termini generici che, sia in Cina sia nello Sri Lanka, la produzione di spazzole e di pennelli piatti si svolge soprattutto a livello artigianale e manuale e che poco rileva, quindi, che il volume totale della produzione in Cina sia superiore a quello dello Sri Lanka ³⁴, ma né la Commissione né il Consiglio hanno saputo fornire, nemmeno quando i loro rispettivi rappresentanti sono stati interrogati in merito nel corso dell'udienza, dati numerici da cui emergesse la comparabilità delle percentuali dei valori delle spazzole e dei pennelli fabbricati in Cina e nello Sri Lanka riferibili rispettivamente al costo della mano d'opera, agli oneri finanziari ed al costo delle materie prime. All'udienza il rappresentante della Commissione, su espresso invito, si è limitato a fornire indicazioni molto generiche e vaghe relative al livello dei salari in Cina e nello Sri Lanka (raffrontato al livello dei salari nel Regno Unito e a Taiwan), senza peraltro porvi minimamente in correlazione altri fattori del prezzo di costo delle spazzole e dei pennelli di cui trattasi.

34 — V. punto 17, quarto comma, dei « considerando » del regolamento definitivo.

Le istituzioni non hanno dunque fornito alla Corte elementi atti a dimostrare la fondatezza delle loro tesi.

I dubbi relativi alla rappresentatività del mercato dello Sri Lanka rispetto al mercato cinese appaiono, inoltre, ulteriormente avvalorati dalla circostanza, precedentemente menzionata (v. punto 19), dell'esistenza sul mercato dello Sri Lanka di sole due imprese produttrici di pennelli piatti, in grado di rifornire peraltro gli acquirenti stranieri solamente in misura ridotta ³⁵, nonché dai calcoli dedotti dalla Nölle precedentemente menzionati (al termine del punto 19), non contestati dalle istituzioni comunitarie, secondo cui i prezzi applicati dai produttori di spazzole e di pennelli dello Sri Lanka sarebbero sensibilmente più elevati rispetto ai prezzi praticati dai due produttori rappresentativi della Comunità ³⁶.

22. Anche il *terzo motivo* dedotto dalla Nölle, al cui esame desidero ora passare, accresce i nostri dubbi in ordine all'idoneità dello Sri Lanka quale paese di riferimento. Tale motivo attiene alla differenza che esisterebbe fra lo Sri Lanka e la Cina per

35 — All'udienza la Nölle ha prodotto due documenti. Il primo è costituito da una comunicazione telex del 4 gennaio 1991 proveniente dall'impresa Harris che, in ordine ad una richiesta di fornitura, scrive a proposito del proprio stabilimento nello Sri Lanka: « La produzione di pennelli per dipingere e di pennelli per uso artistico (nello stabilimento della Harris nello Sri Lanka) dipende infatti unicamente dalla domanda sul mercato interno e, tenuto conto del carattere limitato della produzione, i prezzi non offrono convenienza reale rispetto ai prezzi che (la Harris inglese) può offrirvi ». Il secondo documento è costituito da una comunicazione telex del 31 dicembre 1990, proveniente dall'agente olandese della Ravi, in cui, anche in questo caso in ordine ad una richiesta di fornitura, è scritto: « Tenuto conto del carattere limitato della produzione, la Ravi Industries non è in grado di offrire grandi quantitativi (...) ».

36 — V. peraltro il telex della Harris citato nella nota precedente.

quanto concerne l'*accesso alle materie prime*. La Nölle rileva che la Cina possiede, in termini di concorrenza, un vantaggio sensibile derivante dal fatto di disporre direttamente delle principali materie prime necessarie alla produzione delle spazzole e dei pennelli. Più precisamente, la Nölle sostiene (senza essere contraddetta in merito ex adverso) che la Cina dispone praticamente del monopolio della produzione delle setole di maiale, mentre l'industria dello Sri Lanka è obbligata ad importare tanto le setole di maiale quanto i manici di legno e le ghiere (destinate a tenere insieme le setole della spazzola). Inoltre, le setole di maiale non vengono direttamente importate dalla Cina nello Sri Lanka, bensì, per motivi di ordine politico, esse devono transitare per Amburgo o per Londra, il che determina un *accrescimento rilevante degli oneri* di trasporto.

23. La Commissione ed il Consiglio hanno respinto tale argomento in quanto, come affermato al punto 17 dei « considerando » del regolamento definitivo,

« anche supponendo che tale vantaggio comparativo esista, che possa essere quantificato in modo soddisfacente e che non sia compensato da svantaggi a livello di concorrenza, non si vede bene come potrebbe riflettersi nel valore normale qualora le stesse condizioni esistessero nel paese terzo ad economia di mercato, dato che i prezzi sono funzione non soltanto dei costi, ma anche della domanda. Inoltre, anche se fosse possibile determinare con esattezza l'esistenza e l'entità di tali vantaggi e svantaggi, qualsiasi adeguamento dei costi così stabiliti in un paese ad economia di mercato presupporrebbe che ci si basi sui costi di un paese non ad economia di mercato, procedimento

escluso dall'art. 2, paragrafo 5, del regolamento (di base) » ³⁷.

Il principale argomento dedotto dalle istituzioni comunitarie consiste quindi nel sostenere che le differenze strutturali dei *costi di produzione* non potrebbero essere prese in considerazione ai fini della scelta di un paese di riferimento, in quanto il valore di un prodotto viene ad essere determinato anche dalla domanda relativa al prodotto medesimo. Tale affermazione non mi appare del tutto convincente: anche ammesso che i fattori collocati a valle presentino, *fra gli altri*, una certa rilevanza ai fini della determinazione del valore di un prodotto, ciò non significa che automaticamente i fattori collocati a monte (ivi compresi i costi di produzione) siano *irrilevanti*.

24. Nel passo appena citato è contenuta anche un'ulteriore affermazione. Non sarebbe possibile, nella specie, tener conto di tali differenze strutturali dei costi, in quanto occorrerebbe in tal caso adeguare i costi dei produttori del paese di riferimento sulla base della struttura dei costi (non verificabili) dei produttori dei paesi privi di un'economia di mercato.

Nemmeno tale argomento mi sembra convincente. Le differenze dedotte dalla Nölle riguardano i costi supplementari esposti dalle imprese dello Sri Lanka, a differenza delle imprese cinesi, derivanti dal fatto che lo Sri Lanka non dispone delle materie prime necessarie per la produzione delle spazzole e dei pennelli ed è quindi costretto ad importare le setole di maiale che transitano attraverso l'Europa. Secondo la Nölle,

37 — Punto 17, terzo comma, dei « considerando » del regolamento definitivo.

da tali differenze risulta (unitamente alle altre differenze già precedentemente esaminate) che lo Sri Lanka non costituisce un paese di riferimento rappresentativo rispetto alla Cina. Tale ragionamento si colloca, quindi, in un contesto che *non* riguarda la determinazione delle strutture dei costi ai fini di operare adeguamenti nell'ambito della determinazione del prezzo all'esportazione (ai sensi dell'art. 2, n. 8, del regolamento di base) o di tener conto delle differenze di costi o di altre differenze tra il paese di riferimento precedentemente scelto e il paese non retto da un'economia di mercato, nell'ambito del raffronto fra il valore normale ed il prezzo all'esportazione (conformemente all'art. 2, n. 9, del regolamento di base). Esso attiene, invece, alla scelta stessa di un paese di riferimento che sia il più idoneo possibile (ai sensi dell'art. 2, n. 5, del regolamento di base). Tale scelta deve essere operata in considerazione dell'intero contesto economico, nel cui ambito occorre anche tener conto delle differenze obiettivamente accertabili fra i due paesi, quali le differenze di costi di trasporto derivanti da condizioni dissimili di accesso alle materie prime, e che non si pongono in relazione alcuna con il carattere o meno di economia di mercato di un paese. Il detto fattore viene peraltro tenuto in considerazione nella prassi seguita dalle istituzioni comunitarie ai fini della scelta di un paese di riferimento³⁸.

25. La necessità di tener conto, una volta scelto un paese di riferimento, delle differenze dei costi di produzione — ed in particolare delle differenze di costi di trasporto derivanti dall'accesso alle materie prime in

condizioni dissimili — sembra peraltro emergere dall'economia del regolamento di base. Infatti, ai sensi delle disposizioni di cui all'art. 2, nn. 8 e 9, del regolamento di base, una volta scelto il paese di riferimento, non si può più tener conto, ai fini del calcolo del prezzo all'esportazione ed ai fini del raffronto tra tale prezzo ed il valore normale, delle differenze di costi derivanti dall'accesso alle materie prime in condizioni dissimili e dalle relative differenze di costi di trasporto³⁹. Ne consegue, a nostro avviso, che tali differenze nondimeno rilevanti devono essere prese in considerazione una volta scelto il paese di riferimento.

26. Né il regolamento definitivo, né le osservazioni scritte o le osservazioni orali svolte dalle istituzioni dinanzi alla Corte consentono di ricavare il grado di attinenza di tale differenza di costi di trasporto. Dette osservazioni non consentono nemmeno di verificare l'esattezza dell'affermazione secondo cui i costi di trasporto delle importazioni di setole di maiale, di cui la Cina detterebbe un quasi monopolio produttivo, sarebbero assai più elevate nello Sri Lanka rispetto ad altri paesi (quali Taiwan, menzionato nel seguito), in cui forse le importazioni non dovrebbero essere effettuate previo transito attraverso l'Europa o comunque non nella medesima misura. Tale insufficienza sotto il profilo della prova deve essere imputata alle istituzioni.

27. Dall'esegesi degli argomenti dedotti dalla Nölle emerge che l'idoneità dello Sri Lanka quale paese di riferimento può essere

38 — V. ad esempio il regolamento (CEE) del Consiglio 18 febbraio 1980, n. 407, che istituisce un dazio antidumping definitivo per un carbonato di sodio determinato originario dell'Unione Sovietica (GU L 48, pag. 1). In tale regolamento l'Austria è stata scelta come paese di riferimento ai fini del calcolo del valore normale del carbonato di sodio, principalmente in base al rilievo che, come nei paesi esportatori, le materie prime sono ivi direttamente disponibili (v. il punto 6 dei "considerando" del regolamento).

39 — V., in applicazione di tale principio, gli adeguamenti operati al punto 20 dei «considerando» del regolamento definitivo.

contestata sotto un duplice profilo, vale a dire per quanto attiene al volume del mercato e ai produttori operanti sul mercato medesimo, e quindi sotto il profilo della competitività del mercato, e per quanto concerne i costi di approvvigionamento di materie prime. Non intendo affermare che tali fattori avrebbero dovuto indurre le istituzioni comunitarie a respingere immediatamente lo Sri Lanka quale paese di riferimento. Tuttavia, essi avrebbero dovuto spingere le istituzioni ad esaminare già nell'ambito del procedimento amministrativo l'alternativa suggerita dalla Nölle, vale a dire Taiwan ⁴⁰, *qualora*, sulla base degli elementi indicati dalla Nölle medesima, detto paese fosse apparso più idoneo rispetto allo Sri Lanka, suggerito dai produttori della Comunità. A mio avviso, unicamente nel caso in cui, in esito ad un esame sufficientemente approfondito del paese proposto in via alternativa, fosse emerso che tale paese presentasse, quale paese di riferimento, gli stessi inconvenienti (o altri inconvenienti), le istituzioni comunitarie potevano tuttavia, in linea di principio, nonostante le deficienze accertate, assumere come paese di riferimento lo Sri Lanka, suggerito dall'industria denunciante.

Orbene, dagli elementi dedotti dalla Nölle emerge che, quantomeno a prima vista, Taiwan non presenta le deficienze che si riscontrano invece nello Sri Lanka. Per quanto attiene al *numero dei produttori*, le parti convengono che tale numero è netta-

mente superiore a Taiwan rispetto allo Sri Lanka, pur se vi è divergenza quanto al loro numero esatto (10 ovvero da 20 a 25). Per quanto attiene al *volume del mercato interno*, gli elementi disponibili (che non sono contestati dalle istituzioni) indicano che il mercato di Taiwan è sensibilmente più rilevante rispetto a quello dello Sri Lanka ⁴¹. Per quanto concerne l'*accesso alle materie prime*, lo svantaggio a livello dei costi sembra essere minore per Taiwan che non per lo Sri Lanka: è pacifico inter partes che Taiwan disponga esso stesso parzialmente di legno e la Nölle ha dichiarato, inoltre, all'udienza che le setole di maiale sono state importate a Taiwan sino al 1986 o al 1987 tramite Hong Kong e, anche successivamente a tali date, direttamente dalla Cina.

28. In una materia quale quella in esame, in cui le istituzioni comunitarie dispongono di un ampio potere discrezionale, il sindacato della Corte sulla decisione emanata, esercitato sotto il duplice profilo del rispetto dei requisiti formali essenziali e dei principi di sana amministrazione, tra i quali figura il principio di leale collaborazione, assume ancor maggiore importanza. Nell'ambito di tale medesimo ordine logico la Corte verifica se, nel rispetto del dovere di leale collaborazione, l'autorità cui sia attribuito un ampio potere discrezionale abbia accertato, prestando la necessaria leale collaborazione, gli elementi di fatto e di diritto dai quali dipende l'esercizio del proprio potere discre-

40 — All'udienza la Nölle ha sostenuto di aver già contestato che la scelta dello Sri Lanka nel corso dell'inchiesta da cui è scaturita la decisione del Consiglio 87/104 (citata, v. nota 2) e di aver proposto altri paesi, fra cui Taiwan. Immediatamente a seguito della pubblicazione dell'avviso di riapertura dell'inchiesta del regolamento provvisorio, nell'ottobre 1988, essa ha quindi concentrato la propria attenzione sullo Sri Lanka. Nelle osservazioni scritte del 22 novembre 1988 e 15 dicembre 1988 essa ha trasmesso alla Commissione una serie di elementi dai quali doveva desumersi l'idoneità di Taiwan.

41 — Ciò emerge in particolare da un articolo tratto da una rivista specializzata citato all'udienza sia dalla Nölle sia dalla Commissione (« Paint Brushes », apparso nella rivista « Asian hardwares » nell'ottobre 1988, articolo allegato in cinque copie alle osservazioni scritte della Nölle del 22 novembre 1988) ed in cui ai vari distributori operanti a Taiwan (ed ai loro subappaltatori) viene attribuita una produzione o una capacità produttiva *mensile* da 300 000 a 3 000 000 di spazzole e pennelli.

zionale stesso ⁴². Questo è il motivo per il quale, nella giurisprudenza della Corte, è stato posto l'accento sul diritto di difesa, sul divieto di sviamento di potere, sull'obbligo di motivazione e sull'obbligo di prendere in considerazione tutti gli elementi essenziali ⁴³.

Nel caso di specie, il dovere di leale collaborazione obbligava le istituzioni comunitarie, a mio avviso, ad esaminare seriamente l'idoneità dell'alternativa proposta dalla Nölle. Incombeva loro quindi il compito di raccogliere sufficienti informazioni relative al mercato di Taiwan, che consentissero loro o di confermare la scelta dello Sri Lanka, rispetto a Taiwan, ovvero di modificarla.

Ci si chiede se, nella specie, le istituzioni abbiano adempiuto tale obbligo. Al fine di poter rispondere a tale questione, devo esami-

nare i motivi da esse addotti a giustificazione della decisione di non accogliere Taiwan come paese di riferimento.

29. Il regolamento definitivo così dispone in merito:

« Per quanto riguarda questo paese, infatti, il raffronto proposto dai due importatori in questione si basa su un tipo di spazzole che, date le sue caratteristiche fisiche (tipo americano generalmente esportato negli Stati Uniti e nel Canada di spessore minore e fabbricato essenzialmente con peli sintetici), si distingue nettamente dal prodotto cinese ed ha un costo di produzione diverso » ⁴⁴.

All'udienza la Nölle ha replicato a tale rilievo, facendo presente di essersi prodigata per sottoporre alla Commissione offerte di prezzi riguardanti pienamente spazzole con manici di legno ⁴⁵. La Nölle si è richiamata, inoltre, ad un articolo apparso su una rivista specializzata, citato all'udienza sia dalla Nölle che dalla Commissione ⁴⁶, secondo cui anche a Taiwan verrebbero fabbricati spazzole e pennelli con manici di legno, anche se i manici di polipropilene sarebbero sempre più comuni per problemi di fornitura. La Nölle ritiene che fosse senz'altro possibile ottenere dai produttori di Taiwan

42 — V. anche le mie conclusioni presentate il 7 marzo 1989 nella causa Fediol/Commissione (causa 70/87, Racc. pag. 1797). Oggetto della controversia in tale causa era la questione se l'interpretazione data dalle istituzioni comunitarie alla nozione di « pratiche commerciali illecite » nel regolamento (CEE) del Consiglio 17 settembre 1984, n. 2641, relativo al rafforzamento della politica commerciale comune, particolarmente in materia di difesa contro le pratiche commerciali illecite (GU L 252, pag. 1), fosse soggetta al sindacato giurisdizionale. La Corte ha ribadito l'esistenza del dovere di leale collaborazione anche in altri campi del diritto comunitario, nell'ambito dei quali le istituzioni dispongono di un potere di amministrazione o di gestione. V. ad esempio, le sentenze 27 marzo 1990, Italia/Commissione, punto 13 della motivazione (causa C-10/88, Racc. pag. I-1229), nell'ambito della gestione del FEAOG; 20 febbraio 1979, Buitoni (causa 122/78, Racc. pag. 677) e 24 settembre 1985, Man Sugar (causa 181/84, Racc. pag. 2889), nell'ambito del sistema dei certificati di esportazione; 15 marzo 1984, Tradax Graanhandel/Commissione (causa 64/82, Racc. pag. 1359), nell'ambito della determinazione dei prelievi; 13 luglio 1965, Lemmerz-Werke/Alta Autorità (causa 111/63, Racc. pag. 971) e 10 luglio 1986, Manchester Steel/Commissione, punti 11 e 15 della motivazione (causa 46/85, Racc. pag. 2351), nell'ambito del Trattato CEEA; 4 febbraio 1987, Maurissen/Corte dei conti, punti 12 e 13 della motivazione (causa 417/85, Racc. pag. 551), 29 ottobre 1981, Arning/Commissione, punti 18 e 20 della motivazione (causa 125/80, Racc. pag. 2539) e 29 settembre 1976, Giuffrida/Consiglio, punti 11 e 17 della motivazione (causa 105/75, Racc. pag. 1395), nell'ambito dei rapporti con il personale delle Comunità.

43 — Una formulazione classica di tale dottrina è contenuta nella sentenza 4 ottobre 1983, Fediol/Commissione, punto 3 della motivazione (causa 191/82, Racc. pag. 2913).

44 — V. punto 16, secondo comma, dei « considerando » del regolamento definitivo.

45 — Essa si è richiamata agli allegati XIV — XVI delle proprie osservazioni scritte del 22 novembre 1988 e agli allegati VI e VII delle proprie osservazioni scritte del 15 dicembre 1988, da cui non si può effettivamente desumere chiaramente se si tratti di spazzole con manici di legno ovvero con manici di materia sintetica. La Nölle ha sottolineato tuttavia giustamente che nel corso del procedimento amministrativo la Commissione non aveva mai formulato obiezioni, sotto tale profilo, in merito agli elementi dedotti dalla Nölle stessa.

46 — V. la precedente nota 41.

dati completi relativi alle spazzole ed ai pennelli dotati di manici di legno.

Solamente all'udienza la Commissione ha aggiunto che, per quanto attiene al livello medio dei costi di mano d'opera, lo Sri Lanka era più vicino alla Cina che non a Taiwan. Rispondendo ad un quesito della Corte, la Commissione ha affermato che i costi medi di mano d'opera, ove si assumesse per essi nel Regno Unito il valore di 100, sarebbero pari al valore di 50 a Taiwan, al valore di 12 nello Sri Lanka ed al valore di 7 in Cina. Tale elemento non è privo di interesse, dal momento che soprattutto è pacifico inter partes che la fabbricazione, in Cina, dei prodotti de quibus rappresenta un'operazione in cui i costi di mano d'opera sono preponderanti. Occorre nondimeno rilevare che l'argomento della Commissione riguardante tale punto appare particolarmente generico: essa non ha precisato il fondamento degli elementi dedotti. Tale argomento, inoltre, non è contenuto nel regolamento definitivo né è citata alcuna fonte. Atteso che la Commissione, come essa stessa riconosce, non ha proceduto a verifiche relative ai produttori di spazzole e di pennelli operanti a Taiwan, dobbiamo supporre che essa si sia basata su statistiche relative ai costi medi della mano d'opera in Cina, nello Sri Lanka e a Taiwan.

30. Non ritengo che gli argomenti sopra indicati (dei quali il secondo è stato dedotto tardivamente) siano sufficientemente fondati per fornire una risposta definitiva alla questione dell'idoneità (o meno) di Taiwan. Il regolamento definitivo indica un motivo di « ordine procedurale » per scartare Taiwan. Il punto 16 dei « considerando » afferma che:

« (...) quando i servizi della Commissione si sono rivolti a loro, i principali produttori di Taiwan hanno rifiutato di collaborare » ⁴⁷.

All'udienza, la Commissione ha precisato di non aver ritenuto necessario, una volta inviata una lettera ai due principali produttori di Taiwan, rimasta senza risposta, effettuare altri tentativi. Una copia di tale lettera — trasmessa all'una impresa per telefax il giorno giovedì 8 dicembre 1988 ed all'altra per telex il giorno successivo — è stata esibita all'udienza. Ritengo utile richiamarne il testo in extenso:

« Oggetto: procedimento antidumping - importazioni nella CEE di spazzole o pennelli per dipingere originari della Cina.

La Commissione delle Comunità europee ha riaperto il procedimento indicato a margine nel settembre 1988. Atteso che la Cina non è un paese retto da economia di mercato, la Commissione deve determinare il valore normale del prodotto de quo sulla base dei prezzi di vendita franco fabbrica praticati sul mercato interno di un paese ad economia di mercato, a condizione che essi siano rappresentativi e che presentino un margine di utile, oppure in base al valore costruito (costo di produzione maggiorato dell'utile) nel detto paese ad economia di mercato.

Vi saremmo pertanto grati qualora voleste comunicarci i vostri prezzi di vendita franco fabbrica sul vostro mercato interno (espressi in media annuale) relativi al periodo 1° luglio 1987 - 30 settembre 1988 per le spaz-

47 — V. punto 16, terzo comma, dei « considerando » del regolamento definitivo.

zole ed i pennelli per dipingere, distinguendo fra le spazzole ed i pennelli per dipingere destinati a consumatori non professionisti e quelli destinati invece a professionisti (specificando se si tratti di spazzole o pennelli piatti o rotondi, misure $\frac{3}{4}$ ", 1", $1\frac{1}{2}$ ", 2", 3", 4", lo spessore, la lunghezza, la solidità, se siano provvisti di setole naturali o sintetiche e di manici di materia sintetica o di legno), di comunicarci le varie fatture relative a tale periodo e di fornirci la prova che i detti prodotti vengono venduti sul mercato interno del vostro paese con margine di utile. Vi preghiamo inoltre di indicarci la percentuale delle vendite sul mercato interno del vostro paese rispetto alle vostre esportazioni, distinguendo fra i pennelli e le spazzole per dipingere per consumatori non professionisti e quelli invece destinati a consumatori professionisti e fra i pennelli e spazzole per dipingere piatti e quelli rotondi.

Vi preghiamo, inoltre, di specificarci il dettaglio dei vostri costi di produzione per singolo pezzo relativi a spazzole e pennelli per dipingere piatti e rotondi delle dimensioni soprammenzionate relativi al 1987 ed al 1988. Vi preghiamo anche di indicarci se importate parte delle vostre materie prime e/o se le facciate fabbricare altrove. Vi preghiamo, infine, di indicarci la percentuale dei dazi d'importazione relativi alle materie prime importate nonché alle spazzole ed ai pennelli per dipingere (dazi doganali e restrizioni quantitative).

Desideriamo ribadire il fatto che tutte le informazioni che indicherete come riservate saranno trattate di conseguenza.

Vi preghiamo di farci pervenire le informazioni suddette entro il 15 dicembre 1988 ».

31. Tali comunicazioni, in ordine alle quali la Commissione, interrogata in merito nel corso dell'udienza, non ha indicato se fossero accompagnate da alcuna nota esplicativa scritta od orale, sono restate senza risposta. Nonostante l'estrema brevità del termine di risposta (5-6 giorni lavorativi), non è stata inviata alcuna lettera di sollecito. La Nölle non è stata nemmeno messa al corrente della mancata risposta delle due imprese compulsate, ragion per cui non ha avuto la possibilità di proporre eventualmente altre imprese (nelle osservazioni scritte del 22 novembre 1988 e del 15 dicembre 1988, la Nölle aveva presentato le offerte di prezzi di almeno altre cinque imprese operanti a Taiwan).

Ritengo, pertanto, che le richieste di informazioni rivolte dalla Commissione ai due più importanti produttori di Taiwan siano insufficienti dal punto di vista sia delle note esplicative sia del termine per la risposta. In assenza di note esplicative complementari, le dette lettere erano atte ad ingenerare confusione nella direzione delle imprese cui esse erano indirizzate quanto alla natura dell'inchiesta (potevano essere interpretate anche come l'annuncio o la preparazione di un'inchiesta in materia di dumping avente ad oggetto le spazzole ed i pennelli originari di Taiwan). La mancanza di spiegazioni appare ancor più grave ove si consideri che la Commissione, cui compete la ricerca di collaborazione volontaria di imprese di paesi terzi, ha richiesto alle imprese suddette di fornire dati (fatture, costi di produzione, origine delle materie prime, « prova » di aver venduto con margine di utile) ritenuti indubbiamente riservati alle imprese medesime. Ma anche se le imprese compulsate non si fossero fermate dinanzi a tali obiezioni, il termine di risposta imposto loro unilateralmente (per non dire brutalmente) era di una brevità scoraggiante. Infine, la Commissione ha desistito rapidamente dai

tentativi di raccogliere informazioni relative al mercato di Taiwan (assenza di lettera di sollecito e del tentativo di avviare contatti con altre imprese).

hanno esaminato i dati relativi a Taiwan con la dovuta leale collaborazione.

Mi sembra, pertanto, che le istituzioni non abbiano fatto il possibile per valutare nel modo dovuto, con cognizione di causa, l'alternativa presentata dalla Nölle ⁴⁸.

3.2.3. Sintesi delle osservazioni relative alla scelta del paese di riferimento

32. Le considerazioni che precedono mi inducono a concludere che il Consiglio ha insufficientemente motivato la decisione di scegliere lo Sri Lanka quale paese di riferimento ai fini della determinazione del valore normale dei prodotti oggetto dell'inchiesta di dumping. L'idoneità dello Sri Lanka, vale a dire del paese suggerito come paese di riferimento dai produttori della Comunità autori della denuncia, non emerge in modo sufficiente dagli elementi forniti alla Corte. La scelta operata dal Consiglio in favore di tale ultimo paese potrebbe essere considerata accettabile solamente ove potesse essere dimostrato che Taiwan, il paese suggerito dalla Nölle, non costituisse un'alternativa valida. Le istituzioni non hanno potuto dimostrarlo, atteso che esse non

⁴⁸ — Il fatto che la Commissione aveva basato l'istituzione del dazio antidumping provvisorio sull'art. 10, n. 6, del regolamento di base, ed aveva quindi imposto al Consiglio un termine ristretto ai fini dell'adozione del regolamento definitivo (v. art. 11, n. 5, del regolamento di base), non può giustificare il comportamento del Consiglio. Infatti, da altri regolamenti emerge che, in circostanze simili, il Consiglio si è dato la pena di prendere in esame i paesi di riferimento proposti in alternativa. V., quale esempio recente, il regolamento (CEE) del Consiglio 4 marzo 1991, n. 541, che istituisce un dazio antidumping definitivo sulle importazioni di cloruro di bario originario della Repubblica popolare cinese (GU L. 60, pag. 1), in particolare i punti 11 e 12 dei « considerando ».

4. Il problema del pregiudizio

33. La Nölle sostiene che la Commissione ed il Consiglio hanno erroneamente ritenuto che le esportazioni di spazzole e pennelli cinesi verso la Comunità « arrecano o minacciano di arrecare (...) un pregiudizio notevole ad un'industria stabilita nella Comunità » come postulato dall'art. 4 del regolamento di base. Essa deduce in merito essenzialmente tre argomenti.

4.1. La questione dell'esistenza del pregiudizio per prodotti simili

34. In *primo* luogo, la Nölle sostiene che, contrariamente al postulato posto dall'art. 4, n. 2, lett. b), del regolamento di base, le spazzole ed i pennelli cinesi e le spazzole ed i pennelli fabbricati nella Comunità non possono essere considerati « prodotti simili ». Ai fini dell'applicazione del regolamento di base, si intende per « prodotto simile »

« (...) un prodotto identico, cioè simile sotto ogni riguardo al prodotto considerato o, in mancanza di tale prodotto, un altro prodotto che presenti caratteristiche analoghe a quelle del prodotto considerato » ⁴⁹.

La Nölle osserva che le setole di maiale utilizzate nelle spazzole e nei pennelli cinesi

⁴⁹ — Art. 2, n. 12, del regolamento di base.

sono di qualità inferiore a quelle utilizzate nelle spazzole e nei pennelli fabbricati nella Comunità (in particolare in Germania): ad esempio, nella Comunità, le setole di maiale vengono sottoposte a due cotture anziché ad una e vengono suddivise in base alla loro lunghezza, il che garantisce una qualità assai più elevata del prodotto finale.

35. La questione se le differenze qualitative rilevate dalla Nölle siano sufficienti a far considerare i due tipi di spazzole e pennelli quali prodotti differenti mi sembra troppo problematica. Nei « considerando » del regolamento definitivo si osserva al riguardo:

« (...) Esistono infatti vari tipi di spazzole e pennelli per dipingere, ossia quelli di qualità superiore per uso professionale e quelli di qualità modesta o/e media per uso privato. Le importazioni originarie della Cina si trovano per lo più in concorrenza con quest'ultimo settore, per il quale la Commissione ha effettuato il confronto.

La Commissione ha controllato presso un certo numero di produttori e di importatori i vari elementi che compongono le spazzole, ossia la natura e il peso dei peli, la cottura, la loro qualità e preparazione, la qualità e la forma del manico, la rifinitura del prodotto — considerando la ghiera e la colla — e la sua resistenza globale. Essa non ha rilevato differenze determinanti nei prodotti paragonabili cinesi e comunitari per quanto riguarda le applicazioni a cui sono destinati. La Commissione ne ha concluso che si tratta effettivamente di prodotti simili (...) » ⁵⁰.

50 — Punto 23, secondo e terzo comma, dei « considerando » del regolamento definitivo.

Mi sembra che gli elementi dedotti dalla Nölle non siano atti ad inficiare tale valutazione della Commissione. La Commissione ha inoltre giustamente osservato che, nell'ambito del raffronto tra i prezzi del prodotto cinese e quelli del prodotto comunitario, il regolamento definitivo ha rettificato le sottoquotazioni (cinesi) sulla base di un fattore pari al 20% « per tener conto del metodo di fabbricazione del prodotto cinese, leggermente più rudimentale » ⁵¹. Il dazio antidumping è stato quindi fissato ad un livello sensibilmente inferiore rispetto al margine di dumping, al fine di tener conto della qualità del prodotto cinese, dei tipi di prodotti e della varietà dei loro prezzi ⁵².

4.2. L'imprecisione nella determinazione del pregiudizio

36. In secondo luogo, la Nölle censura la motivazione enunciata al punto 22 dei « considerando » del regolamento definitivo, che così recita:

« Durante l'inchiesta si è osservato che, sebbene il 92% delle esportazioni cinesi sia avvenuto verso cinque paesi della Comunità (Repubblica federale di Germania, Irlanda, Regno Unito, Francia e Italia), tali esportazioni erano concentrate soprattutto nei mercati tedesco, irlandese e inglese. Di conseguenza, nel valutare il pregiudizio ci si è basati soprattutto, anche se non esclusivamente, su questi tre Stati membri ».

La Nölle si richiama al riguardo al punto 11 dei « considerando » del regolamento definitivo da cui emerge che l'inchiesta della

51 — Punto 26 dei « considerando » del regolamento definitivo.

52 — Punto 36, primo comma, dei « considerando » del regolamento definitivo.

Commissione verteva solo su alcune imprese del Regno Unito e della Germania. Ne consegue, secondo la Nölle, che la determinazione del pregiudizio relativo ai mercati irlandese, francese e italiano non era fondata in punto di fatto.

dettaglio in prosieguo), la Nölle non ha mai dedotto elementi da cui emergesse l'errore della determinazione del pregiudizio operata nel regolamento definitivo.

37. L'argomento della Nölle non mi pare convincente. L'enumerazione di cui al punto 11 dei « considerando » riguarda le imprese nei cui stabilimenti la Commissione ha effettuato inchieste. Dal punto 11, ultimo comma, dei « considerando » emerge che la Commissione ha tenuto conto anche delle osservazioni scritte e dettagliate fornite « da quasi tutti i produttori interessati » (tra i quali vi sono probabilmente anche produttori irlandesi, francesi o italiani⁵³). Anche a voler ammettere che, per quanto attiene alla raccolta di dati presso imprese individuali, la Commissione si sia rivolta solamente ad imprese britanniche e tedesche, ciò non esclude tuttavia che, nell'ambito della propria inchiesta diretta ad accertare se un'industria stabilita nella Comunità abbia subito o rischiato di subire un pregiudizio, la Commissione abbia fatto ricorso a dati più generali quali le statistiche che consentono di seguire l'evoluzione delle importazioni di spazzole e pennelli cinesi, l'evoluzione dei prezzi di spazzole e pennelli importati e prodotti nella Comunità nonché l'evoluzione delle chiusure delle imprese e dell'impiego nel settore di cui trattasi (v. ad esempio i punti 24, secondo e terzo comma, 26, 27 e 31 dei « considerando » del regolamento definitivo). Peraltro, a prescindere da quanto concerne l'evoluzione della produzione in Germania e delle importazioni di spazzole e pennelli cinesi da parte di produttori tedeschi (di cui mi occuperò più in

4.3. *Le importazioni per conto dei produttori tedeschi*

38. La Nölle asserisce, in terzo luogo, che la Commissione ed il Consiglio hanno illegittimamente tenuto conto, nell'esame del pregiudizio, della situazione dei produttori tedeschi. A sostegno di tale affermazione, essa si richiama all'art. 4, n. 5, del regolamento di base che, a suo avviso, non autorizzava le istituzioni comunitarie nel procedimento di specie a prendere in considerazione il preteso pregiudizio subito dai produttori essi stessi importatori del prodotto oggetto dell'inchiesta. La locuzione « industria comunitaria » è definita nella disposizione citata, ai fini dell'esame del pregiudizio, quale

« (...) il complesso dei produttori di prodotti simili nella Comunità o di quelli tra di essi le cui produzioni, addizionate, costituiscono una proporzione notevole della produzione comunitaria totale di tali prodotti, tuttavia:

— ove taluni produttori (...) siano essi stessi importatori del prodotto per il quale si afferma l'esistenza di dumping (...), l'espressione "industria comunitaria" può essere interpretata come riferita esclusivamente al resto dei produttori (...).

⁵³ — Emerge peraltro dal punto 5 dei "considerando" della decisione 87/104 che, nell'ambito dell'inchiesta iniziale, sono state effettuate verifiche anche presso due produttori irlandesi.

Nella recente sentenza Gestetner ⁵⁴, la Corte ha dichiarato in ordine a tale disposizione:

« Da queste disposizioni si deduce che compete alle istituzioni, nell'esercizio del loro potere discrezionale, esaminare se esse debbano escludere dall'industria comunitaria i produttori (...) che siano essi stessi importatori del prodotto oggetto di dumping. Questo potere discrezionale deve esercitarsi caso per caso, in relazione a tutte le circostanze pertinenti » (punto 43 della motivazione della sentenza).

È dunque pacifico che le istituzioni dispongono al riguardo di un potere discrezionale, il che non impedisce tuttavia che tale potere discrezionale resti soggetto al sindacato giurisdizionale.

4.3.1. *Gli argomenti delle parti*

39. L'argomento della Nölle verte sostanzialmente sui « considerando » del regolamento definitivo riguardanti il nesso di causalità tra le pratiche di dumping accertate e il pregiudizio causato. Secondo le istituzioni, il volume delle esportazioni cinesi è sensibilmente cresciuto nel corso del periodo oggetto dell'inchiesta ⁵⁵ e la quota di mercato posseduta dalle spazzole e dai pennelli importati dalla Cina è fortemente aumentata ⁵⁶. I prezzi ai quali i prodotti cinesi sono stati importati sono stati inferiori in media di oltre il 70% rispetto ai prezzi praticati dall'industria comunitaria ⁵⁷. Come si

legge nel regolamento definitivo, il complesso di tali fattori ha prodotto un effetto depressivo sul livello generale dei prezzi sul mercato comunitario, provocando un calo brutale della quota di mercato dei produttori della Comunità, il che ha condotto ad una diminuzione delle capacità produttive e alla chiusura di alcune imprese ⁵⁸.

Nell'ambito dell'analisi del nesso di causalità fra tali effetti e le importazioni cinesi a prezzi di dumping, la Commissione ha esaminato, prosegue il Consiglio nel regolamento definitivo ⁵⁹, se altri fattori avessero potuto essere all'origine del pregiudizio subito. Uno di tali fattori potrebbe consistere nel fatto che « gli stessi produttori comunitari avrebbero acquistato notevoli quantitativi di spazzole cinesi [d]a importatori indipendenti per poi venderle con un margine di utile che consenta loro di finanziare la propria produzione » ⁶⁰.

Al fine di meglio comprendere il successivo iter logico del ragionamento, occorre fare una precisazione. Come indicato dalla Commissione all'udienza, il termine « importatori indipendenti » di cui al passo precedentemente richiamato non si riferisce agli importatori di spazzole e pennelli cinesi (tra cui la Nölle) che si oppongono all'istituzione di un dazio antidumping, bensì agli importatori tradizionali di setole di maiale cinesi in Germania. Oltre alle setole di maiale, tali importatori importano anche spazzole e pennelli cinesi del tipo usa e getta, ma forniscono tali spazzole e pennelli *esclusivamente* ai produttori tedeschi che li pongono in vendita sul mercato. Indicherò nel prosieguo tale seconda categoria con il termine di importatori tradizionali.

54 — Sentenza 14 marzo 1990, Gestetner Holdings/Consiglio e Commissione (causa C-156/87, Racc. pag. 781).

55 — Punto 24 dei « considerando » del regolamento definitivo.

56 — Punto 25 dei « considerando » del regolamento definitivo.

57 — Punto 26 dei « considerando » del regolamento definitivo.

58 — Punto 27 dei « considerando ».

59 — Punto 29 dei « considerando ».

60 — Punto 30, primo comma, dei « considerando ».

40. Per quanto attiene alla vendita di prodotti cinesi da parte di produttori tedeschi, le istituzioni sono pervenute alla conclusione che tale fattore non costituiva valida spiegazione del pregiudizio causato all'industria comunitaria o, in altri termini, che non era di natura tale da far venire meno il nesso di causalità tra le pratiche antidumping ed il pregiudizio accertato. Più precisamente, il regolamento definitivo dispone che:

« Per quanto riguarda la vendita dei prodotti cinesi da parte degli stessi produttori comunitari, la Commissione ha stabilito, in base ai dati disponibili, che nel periodo oggetto dell'inchiesta il volume di queste vendite ha subito notevoli variazioni a seconda degli Stati membri e delle imprese. Tuttavia, fatta eccezione per alcune imprese, poco numerose, che hanno cessato la produzione, i produttori comunitari hanno cominciato a vendere spazzole e pennelli per dipingere cinesi soltanto per integrare la vendita dei loro prodotti e per evitare che i loro mercati tradizionali fossero ripresi da fornitori che offrivano unicamente prodotti importati. La Commissione ha constatato che, in genere, i produttori comunitari non hanno preso l'iniziativa di importare prodotti cinesi, ma hanno effettuato tali importazioni soltanto per difendersi contro una concorrenza sleale. Inoltre, durante l'inchiesta, i servizi della Commissione non hanno rilevato nessun abuso, poiché i produttori comunitari avevano rivenduto le spazzole e i pennelli per dipingere cinesi con un utile moderato e ai prezzi massimi consentiti dal mercato, senza profitti eccessivi e solo nella misura necessaria per garantire la vendita della loro produzione »⁶¹.

61 — Punto 30, ultimo comma, dei « considerando » del regolamento definitivo.

41. Sia nelle proprie osservazioni scritte sia all'udienza, la Nölle ha vivamente contestato tale passo del regolamento controverso. Essa ha ricordato al riguardo due circostanze già segnalate alla Commissione nel corso del procedimento amministrativo e la cui veridicità non è stata messa in dubbio all'udienza: in primo luogo, il fatto che in Germania vengano venduti da parte dei produttori tedeschi poco più dei due terzi delle spazzole e dei pennelli importati dalla Cina; in secondo luogo, il fatto che un produttore tedesco di rilevanti dimensioni (nella specie l'impresa Schabert) abbia concluso un accordo di cooperazione con un'impresa cinese ai fini della produzione di spazzole e di pennelli in Cina. Secondo la Nölle, non si può pertanto più ragionevolmente sostenere che i produttori tedeschi non abbiano assunto essi stessi l'iniziativa di procedere ad importazioni e nemmeno che essi abbiano subito un pregiudizio rilevante *per effetto* delle importazioni operate dagli importatori indipendenti (tra i quali la Nölle), i quali assicurerebbero solamente un terzo delle importazioni di spazzole e di pennelli e che, nel 1987, rappresentavano in Germania un volume pari solamente a 2,3 milioni di DM circa, a fronte di un volume totale del mercato pari a circa 150 milioni di DM; in altri termini, questi ultimi detenevano una quota di mercato pari nemmeno al 2%.

42. Con il detto argomento la Nölle solleva la questione, per quanto mi è dato di comprendere, se le istituzioni comunitarie potessero avvalersi del proprio potere discrezionale ai sensi dell'art. 4, n. 5, del regolamento di base in modo da poter inglobare nell'industria comunitaria che aveva subito un pregiudizio i produttori importatori essi stessi (o attraverso l'intermediazione di importatori tradizionali che li rifornivano in esclusiva) dei prodotti che avrebbero costi-

tuito oggetto di pratiche di dumping. Questi produttori sarebbero, infatti, essi stessi all'origine del pregiudizio causato all'industria comunitaria.

Dal passo precedentemente richiamato del regolamento definitivo emerge che il Consiglio ritiene, invece, che il pregiudizio accertato non sia da attribuire alle importazioni effettuate dai produttori comunitari stessi, pur avendo questi ultimi rivenduto con un margine di utile normale le spazzole ed i pennelli importati. Il Consiglio si richiama al riguardo al carattere difensivo delle importazioni de quibus, le quali non sarebbero state effettuate su iniziativa dei produttori medesimi, bensì unicamente in quanto il ricorso a tale mezzo rappresentava una necessità per difendersi contro la concorrenza sleale.

4.3.2. Valutazione degli argomenti

43. In proposito occorre esaminare se, alla luce dei fatti esposti alla Corte, della giurisprudenza della Corte e della prassi seguita dal Consiglio nelle proprie decisioni, le istituzioni abbiano fatto corretto uso del proprio potere discrezionale. Dalla giurisprudenza della Corte emerge che il sindacato della Corte medesima riguardo a tale profilo è strettamente legato alle caratteristiche ed alle circostanze concrete di fatto di ogni singola fattispecie e che la Corte applica criteri relativamente restrittivi. Gli esempi che seguono ne forniscono illustrazione.

44. Nelle sentenze TEC/Consiglio e Silver Seiko/Consiglio del 1988 ⁶², la Corte ha ritenuto che, nell'ipotesi di importazioni da

parte di produttori comunitari solo di pochi modelli (nella specie, di macchine per scrivere elettroniche), esclusivamente di categoria inferiore, effettuate allo scopo di colmare le lacune esistenti al momento nella loro gamma di prodotti ⁶³, e qualora il volume totale di tali importazioni sia « piuttosto esiguo », si deve ritenere che tali importazioni non abbiano contribuito al pregiudizio subito dall'industria comunitaria e che non vi sia quindi ragione di escludere tali produttori dall'esame di detto pregiudizio ⁶⁴.

Nella sentenza Gestetner Holdings/Consiglio e Commissione del 1990 ⁶⁵, la Corte ha approvato la decisione del Consiglio di includere nell'industria comunitaria due gruppi di produttori della Comunità essi stessi importatori di taluni modelli di cui trattavasi nella specie (fotocopiatrici). Per quanto attiene al primo gruppo, la Corte si è basata sulla constatazione del Consiglio secondo cui i produttori comunitari avevano essi stessi tentato di lanciare sul mercato una gamma completa di fotocopiatrici, tentativo però fallito in conseguenza della diminuzione dei prezzi del mercato causata dalle importazioni oggetto di dumping ⁶⁶. Nel regolamento censurato il Consiglio aveva inoltre sottolineato il volume assai esiguo delle importazioni delle imprese interessate rispetto alle importazioni totali del complesso degli apparecchi prodotti (circa il 4%) ⁶⁷. Per quanto concerne il secondo gruppo, la Corte ha rilevato, fra l'altro, che,

63 — L'avvocato generale Sir Gordon Slynn aveva fatto inoltre osservare che i modelli importati non erano competitivi rispetto ai modelli fabbricati direttamente dai produttori comunitari (v. le conclusioni, Racc. 1988, pag. 5906).

64 — V. i punti 47 della sentenza TEC/Consiglio e 39 della sentenza Silver Seiko/Consiglio.

65 — Citata, v. nota 54.

66 — V. il punto 47 della motivazione della sentenza.

67 — V. il punto 71 dei « considerando » del regolamento (CEE) del Consiglio 23 febbraio 1987, n. 535, che istituisce un dazio antidumping definitivo sull'importazione di alcuni tipi di fotocopiatrici a carta comune, originarie del Giappone (GU L 54, pag. 12).

62 — Sentenze 5 ottobre 1988, TEC/Consiglio (cause riunite 260/85 e 106/86, Racc. pag. 5855) e Silver Seiko/Consiglio (cause riunite 273/85 e 107/86, Racc. pag. 5927).

anche se non si poteva parlare di autodifesa, il volume delle importazioni del produttore doveva essere considerato minimo (1%) rispetto alla propria produzione nella Comunità e che tali importazioni non erano che temporanee ed erano finalizzate a consentire al produttore medesimo di poter lanciare direttamente sul mercato i prodotti de quibus ⁶⁸.

Il volume esiguo delle importazioni provenienti dai produttori comunitari, il loro carattere temporaneo e l'obiettivo di completare un ventaglio di prodotti o di mettere sul mercato una gamma completa di prodotti sembrano quindi costituire i criteri seguiti dalla Corte.

45. Dalla prassi seguita dalle istituzioni nell'adozione delle decisioni emerge anche che i criteri valutativi applicati sono strettamente legati alle circostanze concrete. Ciò risulta da una serie di decisioni in cui i produttori comunitari importatori essi stessi del prodotto oggetto di dumping non sono stati inclusi nell'industria comunitaria ⁶⁹. Ciò è evidenziato anche da alcune decisioni che si sono pronunciate sulla questione se importazioni siffatte potessero essere considerate quali misure di autodifesa dei produttori comunitari. In tal senso, nella decisione

87/66/CEE ⁷⁰, il motivo di difesa fatto valere dai produttori comunitari consistente nell'affermazione che essi avevano effettuato le importazioni dei prodotti de quibus come misura di autodifesa è stata ritenuta fondata dal Consiglio, in considerazione particolarmente della constatazione che i produttori erano stati costretti ad effettuare le importazioni medesime per difendere la loro posizione in condizioni di mercato estremamente difficili ⁷¹. L'argomento dell'autodifesa non è stato invece accolto nel regolamento n. 535/87 ⁷², in cui il Consiglio ha accertato che le importazioni erano state piuttosto effettuate nell'ambito di difficoltà di produzione interne ⁷³.

46. Per quanto attiene al problema della vendita del prodotto cinese da parte degli stessi produttori comunitari, il regolamento di cui trattasi rileva che il volume di tali vendite variava sensibilmente a seconda degli Stati membri e delle imprese. Esso non fornisce dati precisi. Come è emerso successivamente, la constatazione della Commissione secondo cui « i produttori comunitari che non hanno preso l'iniziativa di importare prodotti cinesi, ma hanno effettuato tali importazioni soltanto per difendersi contro una concorrenza sleale », particolarmente al fine di « evitare che i loro mercati tradizionali fossero ripresi da fornitori che offrivano unicamente prodotti importati » ⁷⁴ svolge un ruolo determinante nella linea di comportamento tenuta dal Consiglio, laddove questi ha nondimeno deciso di prendere in

68 — V. i punti 57 e 59 della motivazione della sentenza e i punti 61, 64 e 65 dei « considerando » del regolamento n. 535/87.

69 — V. ad esempio il regolamento (CEE) della Commissione 7 ottobre 1985, n. 2812, che istituisce un dazio antidumping provvisorio sulle importazioni di macchine da scrivere elettroniche originarie del Giappone prodotte dalla società Nakajima All Co. Ltd (GU L 266, pag. 5), e la decisione della Commissione 18 febbraio 1985, 85/143/CEE, che conclude la procedura antidumping relativa alle importazioni di alcuni tipi di scarpe con pattini da ghiaccio fissati, originarie della Cecoslovacchia, della Jugoslavia, della Romania e dell'Ungheria (GU L 52, pag. 48).

70 — Decisione 19 gennaio 1987 che accetta gli impegni assunti nell'ambito della procedura antidumping relativa alle importazioni di spago per legare originarie del Brasile e del Messico, e che chiude l'inchiesta (GU L 34, pag. 55).

71 — V. il punto 28 dei « considerando » della decisione.

72 — V. precedente nota 67.

73 — V. il punto 64 dei « considerando » della decisione.

74 — V. il passaggio del regolamento definitivo citato precedentemente, punto 40.

considerazione, ai fini dell'esame del pregiudizio, i produttori comunitari venditori essi stessi delle spazzole e dei pennelli cinesi.

Accostando l'affermazione contenuta in tale « considerando » agli elementi dedotti dalla Nölle, non contraddetti ex adverso, secondo cui i produttori tedeschi vendono due terzi delle spazzole e dei pennelli importati dalla Cina in Germania, sorgono seri dubbi in ordine alla questione se, sotto tale profilo, quantomeno per quanto attiene alla situazione in Germania, il regolamento definitivo si ponga in sufficiente accordo con la citata giurisprudenza della Corte (e con la stessa prassi seguita nelle decisioni del Consiglio). Ci si chiede se importazioni di tali dimensioni, immesse sul mercato dai produttori tedeschi, possano essere ancora considerate misure di difesa in considerazione del loro volume (attesa la domanda crescente esistente di spazzole e pennelli del tipo usa e getta), del carattere durevole di tali importazioni e della circostanza che i prodotti importati sono stati rivenduti « ai prezzi massimi consentiti dal mercato »⁷⁵, in altri termini con il maggior utile possibile, e qualora dai dati disponibili emerga, inoltre, che gli stessi produttori controllino il mercato tedesco delle spazzole e dei pennelli (sia per quanto riguarda le spazzole ed i pennelli per uso professionale fabbricati nella Comunità sia per quanto concerne le spazzole ed i pennelli importati, del tipo usa e getta).

È mia impressione che, alla luce dei detti elementi e in considerazione, particolarmente, del rapporto di esclusiva dei produttori tedeschi nelle forniture da parte di importatori tradizionali, una pratica avviata inizialmente quale misura di legittima difesa abbia finito con il costituire un tentativo di

riservare il mercato tedesco delle spazzole e dei pennelli importati del tipo usa e getta ai canali di importazione tradizionali a detrimento degli importatori indipendenti che (quali la Nölle) non rientrano nella categoria degli importatori tradizionali. Non intendo affermare che le cose stiano così, ma constato al riguardo una lacuna nella motivazione del regolamento definitivo.

47. La motivazione del regolamento definitivo, posta in relazione alla rilevanza delle importazioni di spazzole e pennelli cinesi messi in commercio dai produttori tedeschi, fa sorgere dubbi anche sotto altri aspetti. Infatti, il punto 27 dei « considerando » del regolamento definitivo afferma che le « massicce importazioni in dumping » hanno fatto scendere il livello generale dei prezzi sul mercato comunitario e che, tra il 1984 ed il 1988, i prezzi di vendita non sono praticamente aumentati (nonostante un incremento dei costi di produzione nella Comunità). Non vi è una chiara risposta alla questione se ed in qual misura le vendite di spazzole e pennelli per uso non professionale, aumentate costantemente a partire dalla fine degli anni '70 in poi e che, in Germania, sono state effettuate per la maggior parte dai produttori tedeschi stessi, non abbiano esse medesime contribuito alla stagnazione dei prezzi. Lo stesso rilievo vale per l'osservazione di cui al punto 27, secondo comma, dei « considerando », secondo cui i produttori comunitari hanno visto ridursi la loro « quota di mercato ». Possiamo comprenderne il significato qualora intenda riferirsi nella specie ad una diminuzione delle vendite delle spazzole e dei pennelli fabbricati nella Comunità rispetto alle spazzole ed ai pennelli prodotti in Cina. Ma se si tratta della quota di mercato globale (vale a dire la quota delle vendite di spazzole e pennelli nazionali e di spazzole e pennelli importati) dei produttori tedeschi, non sembra assolutamente che tale quota si sia ridotta. I dati

75 — V. il passo del regolamento definitivo precedentemente citato, punto 40.

forniti dalla Nölle, non contestati ex adverso, rivelano invece che nel 1987 gli importatori indipendenti detenevano in Germania una quota di mercato che non raggiungeva il 2% (v. il precedente punto 41).

48. Alla luce degli elementi sin qui esaminati, ritengo che nel regolamento definitivo, in considerazione degli elementi sottoposti alla Corte, il Consiglio non abbia motivato l'affermazione essenziale secondo cui i produttori tedeschi avrebbero importato i prodotti cinesi solamente come misura di difesa e che, conseguentemente, il Consiglio non ha provato che i detti produttori potevano essere presi in considerazione ai fini della determinazione del pregiudizio causato all'industria della Comunità.

Resta la questione se tale carenza di motivazione sia tale da inficiare la validità del regolamento definitivo. Una risposta negativa a tale questione sarebbe possibile solamente ove fosse acclarato che, anche senza tener conto dei produttori tedeschi ai fini dell'esame del pregiudizio, il Consiglio avrebbe comunque accertato un pregiudizio reale o una minaccia di pregiudizio per un'industria stabilita nella Comunità. Orbene, dai dati di cui dispone la Corte non emergono elementi che consentano di rispondere a tale questione. Tale valutazione non compete peraltro alla Corte, bensì alle istituzioni (le sole che dispongano delle cifre e dei dati necessari). Non posso che constatare che nella specie esse non vi hanno provveduto né nel regolamento definitivo né nel procedimento scritto od orale dinanzi alla Corte. Pertanto, la carenza di motivazione determina l'invalidità del regolamento impugnato.

5. Conclusione

49. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di dichiarare i) che le istituzioni comunitarie hanno fornito prove insufficienti che, ai fini del calcolo del valore normale, esse potessero basarsi sui prezzi applicati sul mercato interno dello Sri Lanka e ii) che, per quanto attiene al pregiudizio causato ad un'industria stabilita nella Comunità, il regolamento definitivo è carente di motivazione. Suggesto pertanto alla Corte di dichiarare l'invalidità del regolamento definitivo.