CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE L.A. GEELHOED

presentate il 21 febbraio 2002 [1]

I — Introduzione

1. In questi due procedimenti riuniti il Giudice di pace di Genova sottopone quattro questioni relative al sequestro di radiocomandi non muniti del contrassegno di omologa nazionale. Le questioni riguardano l'interpretazione del diritto comunitario immediatamente prima e dopo la scadenza del termine di trasposizione della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 9 marzo 1999, 1999/5/CE, riguardante le apparecchiature radio e le apparecchiature terminali di telecomunicazione e il reciproco riconoscimento della loro conformità (in prosieguo: la «direttiva») [2].

II — Ambito normativo

A — *Il diritto comunitario*

2. Ai sensi dell'art. 1 la direttiva istituisce un quadro normativo per l'immissione sul mercato, la libera circolazione e la messa in servizio nella Comunità delle apparecchiature radio e delle apparecchiature terminali di telecomunicazione.

3. L'art. 2, lett. c), della direttiva definisce l'apparecchiatura radio come «il prodotto, o un suo componente essenziale, in grado di comunicare mediante l'emissione e/o la ricezione di onde radio impiegando lo spettro attribuito alle radiocomunicazioni terrestri/spaziali».

4. L'art. 3 stabilisce che alcuni requisiti essenziali siano applicabili a tutti gli apparecchi. Esso prevede inoltre che le apparecchiature radio siano costruite in modo da utilizzare efficacemente lo spettro attribuito alle radiocomunicazioni terrestri/spaziali e le risorse orbitali, evitando interferenze dannose.

5. In base all'art. 5 della direttiva, allorché un apparecchio è conforme alle norme tecniche armonizzate, si presume che i requisiti di cui all'art. 3 siano soddisfatti.

1 — Lingua originale: l'olandese.
2 — GU L 91, pag. 10.

6. L'art. 6, n. 1, della direttiva recita:

«Gli Stati membri provvedono affinché gli apparecchi siano immessi sul mercato soltanto se rispettano gli opportuni requisiti essenziali di cui all'articolo 3, nonché le altre disposizioni pertinenti della presente direttiva, quando sono adeguatamente installati, sottoposti a manutenzione e utilizzati ai fini previsti. Essi non sono soggetti ad ulteriori disposizioni nazionali per quanto riguarda l'immissione sul mercato».

7. L'art. 6, n. 4, della direttiva prevede:

«Nel caso di un'apparecchiatura radio che utilizzi bande di frequenza la cui utilizzazione non è armonizzata nella Comunità il fabbricante o il suo mandatario stabilito nella Comunità o la persona responsabile dell'immissione dell'apparecchiatura sul mercato notifica la propria intenzione di immettere l'apparecchiatura sul mercato all'autorità nazionale che, nello Stato membro in questione, è responsabile dello spettro delle radiofrequenze.

Questa notifica è fatta non meno di quattro settimane prima dell'inizio dell'immissione sul mercato e fornisce informazioni circa le caratteristiche dell'apparecchiatura (in particolare, banda di frequenza, spaziatura tra i canali, tipo di modulazione e potenza RF) e il numero di identificazione dell'organismo notificato di cui all'allegato IV o all'allegato V».

8. Secondo l'art. 7 della direttiva:

«1. Gli Stati membri autorizzano la messa in servizio degli apparecchi per lo scopo cui sono destinati se essi sono conformi ai pertinenti requisiti essenziali di cui all'articolo 3 e alle altre disposizioni pertinenti della presente direttiva.

2. Fatto salvo il paragrafo 1 ed eventuali condizioni connesse all'autorizzazione per la fornitura del servizio in questione ai sensi della normativa comunitaria, gli Stati membri possono limitare la messa in servizio di apparecchiature radio per motivi connessi all'uso efficace ed appropriato dello spettro delle radiofrequenze, per evitare interferenze dannose o per questioni di sanità pubblica.

(...)».

9. L'art. 8, n. 1, stabilisce:

«Gli Stati membri non vietano, limitano o impediscono l'immissione sul mercato e la messa in servizio sul loro territorio di apparecchi recanti la marcatura CE di cui all'allegato VII che ne indica la conformità con tutte le disposizioni della presente direttiva, comprese le procedure di valutazione della conformità di cui al capo II. Ciò non pregiudica gli articoli 6, paragrafo 4, 7, paragrafo 2, e 9, paragrafo 5».

10. L'art. 9, n. 1, della direttiva recita:

«Qualora uno Stato membro accerti che un apparecchio contemplato dalla presente direttiva non è conforme ai requisiti della stessa, esso adotta tutti i provvedimenti necessari nel proprio territorio per ritirare detto apparecchio dal mercato o dal servizio, proibirne l'immissione sul mercato o la messa in servizio o limitarne la libera circolazione».

11. Ai sensi dell'art. 12, n. 1, della direttiva l'apparecchio conforme a tutti i requisiti essenziali pertinenti è contraddistinto dalla marcatura CE di conformità prevista nell'allegato VII.

12. L'art. 19 della direttiva stabilisce che gli Stati membri adottino e pubblichino anteriormente al 7 aprile 2000 le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi a questa direttiva. Essi ne informano immediatamente la Commissione. Le disposizioni della direttiva devono essere applicate a decorrere dall'8 aprile 2000.

13. Inoltre la decisione del Parlamento europeo e del Consiglio 13 dicembre 1995, n. 3052/95/CE, che istituisce una procedura d'informazione reciproca sulle misure nazionali che derogano al principio di libera circolazione delle merci all'interno della Comunità [3] (in prosieguo: la «decisione»), all'art. 1, stabilisce:

«Quando uno Stato membro si oppone alla libera circolazione o all'immissione in commercio di un certo modello o di un certo tipo di prodotto fabbricato o commercializzato legalmente in un altro Stato membro, esso notifica alla Commissione tale misura, qualora questa abbia, quale effetto diretto o indiretto:

— un divieto generale,

— un diniego di autorizzazione di immissione in commercio,

3 — GU L 321, pag. 1.

— la modifica del modello o del tipo di prodotto in causa ai fini dell'immissione o del mantenimento in commercio, o

— un ritiro dal commercio».

14. L'art. 3 della decisione recita:

«1. L'obbligo di notifica di cui all'articolo 1 si applica alle misure adottate da autorità competenti degli Stati membri abilitate ad adottare tali atti, fatta eccezione per le decisioni giudiziarie.

Qualora un certo modello o un certo tipo di prodotto costituiscano oggetto di misure adottate in condizioni di merito e di procedure identiche, solo la prima di tali misure è soggetta all'obbligo di notifica.

2. L'art. 1 non si applica:

— alle misure adottate esclusivamente in applicazione di disposizioni comuni di armonizzazione,

— alle misure che sono notificate alla Commissione in virtù di disposizioni specifiche,

— alle misure che sono state notificate alla Commissione allo stadio di progettazione in virtù di disposizioni comunitarie specifiche,

— alle misure che, come le misure conservative o istruttorie, sono intese unicamente a consentire l'adozione della misura principale di cui all'articolo 1,

— alle misure che riguardano esclusivamente la tutela della moralità pubblica o dell'ordine pubblico,

— alle misure riguardanti beni d'occasione che il tempo o l'uso hanno reso inidonei all'immissione o al mantenimento in commercio.

3. La proposizione di un ricorso giurisdizionale contro la misura principale di cui al paragrafo 1 non comporta in alcun caso la sospensione dell'applicazione della disposizione di cui all'articolo 1».

B — *La normativa nazionale*

15. In Italia la disciplina relativa alla commercializzazione e all'utilizzo di apparecchiature radio, compreso l'utilizzo non professionale, è contenuta nel codice postale (decreto del Presidente della Repubblica 29 marzo 1973, n. 156[4]) come modificato successivamente dalla legge 22 maggio 1980, n. 209[5].

16. L'art. 398 del codice postale stabilisce:

«È vietato costruire od importare nel territorio nazionale, a scopo di commercio, usare od esercitare, a qualsiasi titolo, apparati od impianti elettrici, radioelettrici o linee di trasmissione di energia elettrica non rispondenti alle norme stabilite per la prevenzione e per la eliminazione dei disturbi alle radiotrasmissioni ed alle radioricezioni (...)».

17. Ai sensi del secondo comma dell'art. 398 le autorità competenti provvedono ad adottare, in conformità alla normativa comunitaria, i provvedimenti opportuni per il controllo dell'osservanza di queste disposizioni. A tal fine sono stati adottati il decreto ministeriale 8 novembre 1996[6] ed il decreto ministeriale 15 luglio 1977[7], che prevedono, rispettivamente, l'uso delle frequenze riservate agli apparecchi radioelettrici di debole potenza e l'obbligo di apporre un contrassegno attestante l'omologazione da parte del Ministero delle Poste e delle Telecomunicazioni (attualmente Ministero delle Comunicazioni).

18. L'art. 398, terzo e quarto comma, così recita:

«L'immissione in commercio e l'importazione a scopo di commercio dei materiali indicati nel primo comma sono subordinate al rilascio di una certificazione, di un contrassegno, di una attestazione di rispondenza ovvero alla presentazione di una dichiarazione di rispondenza nei modi da stabilire con il decreto di cui al secondo comma.

Con decreto del Ministro delle Poste e delle Telecomunicazioni, di concerto con il Ministro dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato, è effettuata la designazione degli organismi o dei soggetti che

4 — GURI n. 113 del 3 maggio 1973.
5 — GURI n. 155 del 7 giugno 1980.
6 — GURI n. 274 del 22 novembre 1996.
7 — GURI n. 226 del 20 agosto 1977.

rilasciano i contrassegni o gli attestati di rispondenza previsti dal precedente comma».

19. Inoltre l'art. 399 del codice postale così recita: «Chiunque contravvenga alle disposizioni di cui al precedente articolo 398 è punito con sanzione amministrativa da L. 15 000 a L. 300 000. Qualora il contravventore appartenga alla categoria dei costruttori o degli importatori di apparati o impianti elettrici o radioelettrici, si applica la sanzione amministrativa da L. 50 000 a L. 1 000 000, oltre alla confisca dei prodotti e delle apparecchiature non conformi alla certificazione di rispondenza di cui al precedente articolo 398».

20. Le autorità italiane non hanno provveduto a trasporre la direttiva nell'ordinamento interno entro i termini previsti. Tuttavia il Ministero delle Comunicazioni in attesa dell'approvazione del disegno di legge per l'attuazione della direttiva ha emanato una circolare in data 17 aprile 2000 [8]. Secondo questa circolare gli uffici del Ministero delle Comunicazioni si attengono, ai fini dell'immissione sul mercato e della messa in servizio delle apparecchiature radio, alle disposizioni della direttiva. Tale Ministero, in presenza di apparecchi non conformi ai requisiti prescritti, adotta i provvedimenti necessari per proibirne l'immissione sul mercato o la messa in servizio, ritirare gli apparecchi dal mercato o dal servizio o limitare la libera circolazione dei medesimi.

8 — GURI n. 101 del 3 maggio 2000.

III — Fatti e procedimento

21. La Radiosistemi Srl (in prosieguo: la «Radiosistemi») è un'impresa italiana produttrice di modelli azionabili con motori, controllati a distanza mediante telecomando. Essa importa i telecomandi necessari per questi modelli.

22. In data 2 e 8 febbraio 2000 agenti della polizia postale sottoponevano a sequestro amministrativo alcuni telecomandi che la Radiosistemi aveva venduto ad un certo numero di dettaglianti. Detti apparati venivano sequestrati in quanto privi del contrassegno di omologa nazionale previsto dall'art. 398 del codice postale.

23. Il 18 febbraio 2000 contro la Radiosistemi veniva redatto un verbale di accertamento per violazione degli artt. 398 e 399, secondo comma, del codice postale.

24. Avverso tali verbali la Radiosistemi proponeva un ricorso dinanzi al Prefetto di Genova, con il quale chiedeva il dissequestro degli apparati. La Radiosistemi faceva valere tra l'altro che dalla perizia tecnica disposta dall'autorità amministrativa che aveva ordinato il sequestro gli apparati erano risultati tecnicamente con-

formi alla normativa nazionale vigente in quanto operativi solo sulle radiofrequenze autorizzate per quel servizio e regolarmente contrassegnati dalla marcatura CE.

25. Il 20 aprile 2000 il Prefetto di Genova rigettava il ricorso e ordinava alla Radiosistemi il pagamento della somma di LIT 330 000 a titolo di sanzione pecuniaria per le infrazioni contestatele. Il Prefetto motivava tale provvedimento adducendo che il difetto di apposizione del contrassegno di omologa nazionale costituisce di per sé una violazione dell'art. 398 del codice postale, anche quando gli apparecchi risultano operanti sulle frequenze a loro riservate. Inoltre non sarebbe risultato che l'articolo di legge in questione fosse in contrasto con la normativa comunitaria né che l'autorità giudiziaria italiana lo avesse rilevato.

26. Il 14 giugno 2000 la Radiosistemi presentava un ricorso giurisdizionale contro l'ordinanza del Prefetto dinanzi al Giudice di pace. Poiché il Prefetto nel frattempo aveva ordinato la confisca delle merci già sotto sequestro, che rischiavano quindi di venire distrutte, la Radiosistemi chiedeva in via preliminare la sospensione del provvedimento impugnato.

27. Con ordinanza 15 giugno 2000 il Giudice di pace, attesa l'urgenza, sospendeva provvisoriamente l'esecuzione del provvedimento impugnato.

28. All'udienza dinanzi al Giudice di pace la Radiosistemi, ribadita la conformità degli apparati in questione con la vigente normativa sia nazionale sia comunitaria, affermava che la sanzione, il sequestro e la conseguente confisca e distruzione degli apparati costituivano misure contrastanti con il principio di proporzionalità tutelato dall'ordinamento comunitario e che l'ordinanza del Prefetto era stata adottata il 20 aprile 2000, ossia successivamente all'8 aprile 2000, termine previsto per la trasposizione della direttiva, per cui essa si poneva in contrasto anche con la direttiva.

29. Il Prefetto di Genova, costituitosi in giudizio, ha presentato copia della documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria relativa all'ordinanza impugnata, nonché le note emesse dal Ministero delle Comunicazioni in data 24 marzo 2000 e 14 luglio 2000. Dalla nota del 24 marzo 2000 si evince tra l'altro che la relazione dell'Ispettorato conferma che i telecomandi (oggetto di sequestro) operavano sulle frequenze ad essi riservate, ma detta relazione non può sostituirsi all'omologazione di competenza della Direzione generale pianificazione e gestione frequenze del Ministero delle Comunicazioni. Nella menzionata relazione si fa presente che l'omologazione e il contrassegno di omologa nazionale sono obbligatori. Nella nota del 14 luglio 2000 si fa tra l'altro presente che la notifica ai sensi dell'art. 6, n. 4, della direttiva per la messa in commercio del tipo di apparati oggetto di sequestro è avvenuta solo in data 26 maggio 2000, quindi successivamente all'emanazione del provvedimento prefettizio oggetto di opposizione.

30. Il Giudice di pace ha rilevato che alla Radiosistemi è stata contestata la violazione dell'art. 398 del codice postale non per avere importato e immesso in commercio apparati oggettivamente non rispondenti alle norme tecniche stabilite per la prevenzione e per l'eliminazione dei disturbi alla ricezione delle trasmissioni radio (rispetto delle frequenze e della compatibilità elettromagnetica), ma unicamente per la mancata apposizione del contrassegno di omologa nazionale sugli apparati in vendita. La perizia disposta dal Ministero ha accertato che gli apparati in questione operavano su frequenze autorizzate secondo le vigenti disposizioni ed erano conformi alle norme armonizzate sulla compatibilità elettromagnetica, come attestato dalla marcatura CE.

31. Dato che sussistevano dubbi sulla compatibilità di questa prassi amministrativa con il diritto comunitario, il Giudice di pace di Genova con ordinanza 16 ottobre 2000, pervenuta nella cancelleria della Corte il 23 ottobre 2000, ha sottoposto quattro questioni pregiudiziali.

Procedimento C-429/00

32. In seguito ad un'operazione di sequestro simile e a fronte di un conseguente procedimento analogo tra le stesse parti, il Giudice di pace di Genova ha sottoposto le stesse questioni. L'ordinanza di rinvio in data 11 novembre 2000 è pervenuta nella cancelleria della Corte il 20 novembre 2000.

Procedimento dinanzi alla Corte

33. Con ordinanza del presidente della Corte 14 dicembre 2000 i procedimenti C-388/00 e C-429/00 sono stati riuniti. Hanno presentato osservazioni scritte la Radiosistemi, la Commissione ed il governo del Regno Unito, che sono poi comparsi all'udienza del 28 novembre 2001.

IV — Questioni pregiudiziali

34. Le ordinanze di rinvio in entrambe le cause contengono le seguenti questioni;

«1) Se l'ordinamento comunitario, anche nei suoi principi fondamentali non scritti, sia compatibile con norme e/o prassi amministrative nazionali che, demandando le procedure di valutazione di conformità al fine dell'immissione nel mercato e di messa in servizio delle apparecchiature radio alla mera discrezionalità amministrativa, vietino agli operatori economici, in difetto

dell'omologa nazionale, di importare, commercializzare, detenere per la vendita apparecchi radio, senza la possibilità di provare in modo equipollente e meno oneroso la conformità di detti apparecchi ai requisiti riguardanti l'appropriato impiego delle radiofrequenze consentite dall'ordinamento nazionale.

2) Se la direttiva 1999/6/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 marzo 2000 attribuisca ai singoli diritti che possono essere invocati dinanzi ai giudici nazionali, ancorché la direttiva stessa, dopo la scadenza del termine per la sua attuazione, non sia stata formalmente recepita all'interno dell'ordinamento nazionale; ed in caso di risposta positiva al quesito proposto, se l'art. 7.2 della direttiva citata sia compatibile con il mantenimento di norme e/o prassi dell'ordinamento nazionale che, successivamente all'8/4/2000, vietino la commercializzazione e/o la messa in servizio di apparecchiature radio in difetto di apposizione di un contrassegno di omologa nazionale, qualora sia accertato, o facilmente verificabile, l'uso efficace ed appropriato dello spettro delle radiofrequenze consentite dall'ordinamento nazionale.

3) Quale sia la nozione di "misura" nell'interpretazione dell'art. 1 della decisione n. 3052/95/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13/12/1995 e se in tale nozione possa rientrare il mantenimento di un sequestro amministrativo di un certo modello o di un certo tipo di prodotto commercializzato legalmente in altro Stato membro, dopo che sia stata accertata dalle autorità nazionali deputate ai controlli di natura tecnica, la conformità del prodotto con la normativa nazionale e comunitaria con ciò essendosi esaurita la finalità probatoria del sequestro.

4) Se l'ordinamento comunitario, anche in relazione ai principi di non discriminazione e di proporzionalità, sia compatibile con un regime sanzionatorio come quello previsto dall'art. 399 del codice postale Italiano (D.P.R. n. 156/1973)».

V — Valutazione

La prima questione

35. Con la prima questione il giudice nazionale intende accertare se le norme e/o le prassi amministrative italiane siano compatibili con il diritto comunitario. Nella fattispecie si tratta di una disposizione in base alla quale agli operatori economici, in difetto dell'omologa nazionale, è vietato importare, commercializzare, detenere per la vendita apparecchi radio senza che essi abbiano la possibilità di provare in modo equipollente e meno oneroso la conformità di detti apparecchi

alla normativa italiana per quanto riguarda un corretto impiego delle radiofrequenze.

36. La prima questione, contrariamente alla seconda, si riferisce al periodo precedente la data entro cui la direttiva doveva essere trasposta nel diritto nazionale.

37. Innanzi tutto va rilevato che, finché un determinato settore non viene disciplinato con una normativa comunitaria, gli Stati membri sono liberi di mantenere o adottare misure nazionali, purché venga rispettata al riguardo la libera circolazione delle merci. Sono quindi vietate restrizioni quantitative alle importazioni e tutte le misure di effetto equivalente. Secondo una costante giurisprudenza della Corte, va considerata come una misura d'effetto equivalente ai sensi dell'art. 28 CE qualsiasi misura presa dagli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza gli scambi intracomunitari [9]. Sono possibili deroghe a tale divieto o perché si applica l'eccezione di cui all'art. 30 CE o perché vi sono esigenze imperative di interesse generale [10]. Per entrambe le eccezioni tuttavia devono essere soddisfatti i requisiti di necessità e di proporzionalità.

38. Nella fattispecie si tratta di un contrassegno di omologa nazionale. La finalità sottostante alla disposizione italiana che prevede un contrassegno di omologa nazionale è di controllare se gli apparecchi radio soddisfino le norme nazionali stabilite per la prevenzione e per l'eliminazione dei disturbi alle radiotrasmissioni ed alle radioricezioni. In mancanza di armonizzazione e nell'interesse di un corretto uso delle frequenze tali norme di conformità possono essere giustificate. Tuttavia, qualora dall'assenza di un contrassegno di omologa nazionale si deduca sistematicamente che la merce in questione non è conforme, una tale norma è sproporzionata. Questo sembra essere il caso. Nella fattispecie, benché l'art. 398 del codice postale sia neutro quanto all'accertamento della conformità, il che vuol dire che accanto al contrassegno di omologa rilasciato dal Ministero sono possibili anche altri strumenti di controllo, quali certificati, attestati e/o dichiarazioni di rispondenza o altro rilasciati dalle autorità ivi indicate, tutto ciò viene limitato dai decreti ministeriali di attuazione dell'art. 398 del codice postale nel senso che la conformità può risultare solo dal contrassegno di omologa rilasciato dal Ministero delle Comunicazioni. La conseguenza di questo, ossia che agli operatori economici non viene consentito di provare in un altro modo che l'apparecchio soddisfa i requisiti riguardanti l'appropriato impiego delle frequenze consentite dalla normativa nazionale, comporta una restrizione che oltrepassa quanto è necessario. L'attuazione che è stata data dai decreti ministeriali all'art. 398 del codice postale è perciò sproporzionata.

39. Poiché questa disposizione dell'art. 398 del codice postale, giustificata nella sua

9 — Sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74, Dassonville (Racc. pag. 837).

10 — Sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe (Racc. pag. 649).

finalità, è stata applicata e mantenuta in maniera sproporzionata, ciò è incompatibile con l'art. 28 CE.

Seconda questione

40. Come ho già indicato sopra al paragrafo 36, tale questione si riferisce al periodo in cui la direttiva avrebbe dovuto essere trasposta nell'ordinamento nazionale. È altresì pacifico che l'8 aprile 2000 il governo italiano non aveva ancora soddisfatto l'obbligo di trasposizione ad esso incombente ai sensi della direttiva. Il giudice nazionale si chiede perciò se i singoli possano derivare diritti dalla direttiva e, in caso affermativo, se la prassi italiana relativa al divieto di commercializzazione o di messa in servizio di apparecchiature radio in difetto di apposizione di un contrassegno di omologa nazionale sia compatibile con l'art. 7, n. 2, della direttiva.

41. Secondo la Commissione, l'art. 8, n. 1, della direttiva ha in ogni caso effetto diretto. Il governo del Regno Unito sostiene la tesi secondo cui questo vale anche per la seconda frase dell'art. 6, n. 1, che a suo parere nella presente causa costituisce la disposizione pertinente, e per l'art. 7, n. 1, della direttiva, mentre la Radiosistemi sostiene che l'intera direttiva ha effetto diretto. Tutte le parti ritengono che il governo italiano, in mancanza di una tempestiva trasposizione della direttiva, non possa far ricorso all'eccezione di cui all'art. 7, n. 2, della direttiva.

42. Ai fini della soluzione di tale questione accerterò prima quale(i) disposizione(i) della direttiva si applichi(no) ai fatti della causa principale e se questa(e) disposizione(i) abbia(no) effetto diretto. Infine ci si deve occupare della questione se le autorità italiane possano far ricorso per le loro misure controverse alla deroga di cui all'art. 7, n. 2, della direttiva.

43. L'art. 6 della direttiva si riferisce all'immissione sul mercato, mentre l'art. 8 tratta della libera circolazione. In base all'art. 6 della direttiva gli Stati membri di origine degli apparecchi hanno perciò il compito di controllare che questi ultimi soddisfino i requisiti della direttiva. Inoltre tale norma contiene l'obbligo di non adottare ulteriori disposizioni nazionali per quanto riguarda l'immissione sul mercato. L'art. 8 della direttiva contiene l'obbligo per il paese di importazione di non limitare o impedire la commercializzazione di apparecchi che altrove nella Comunità sono regolarmente immessi sul mercato.

44. Unitamente alla Commissione e contrariamente a quanto sostiene il Regno Unito ritengo che nella fattispecie si applichi non l'art. 6 ma l'art. 8 della direttiva.

45. L'art. 6, n. 1, della direttiva non può svolgere alcun ruolo nella presente causa in quanto attualmente in Italia non vi è alcuna produzione di telecomandi che operano su frequenze radio [11].

46. Come già precedentemente indicato, l'art. 8, n. 1, della direttiva contiene un obbligo per lo Stato destinatario. Infatti l'art. 8, n. 1, della direttiva stabilisce che gli Stati membri non vietino, limitino, o impediscano l'immissione sul mercato e la messa in servizio sul loro territorio di apparecchi recanti la marcatura CE.

47. Unitamente al Regno Unito ed alla Commissione ritengo che la formulazione di questa disposizione, che contiene per gli Stati membri un obbligo incondizionato di autorizzare apparecchi muniti della marcatura CE, indica che essa ha effetto diretto. Questa disposizione è sufficientemente chiara, precisa e incondizionata per poter essere fatta valere da un singolo dinanzi al giudice nazionale [12].

48. Rimane quindi la questione intesa ad accertare quale margine la direttiva lasci ancora agli Stati membri. Dall'art. 8, n. 1, risulta che l'Italia è tenuta ad autorizzare gli apparecchi che soddisfano la direttiva e che sono immessi in commercio in altri Stati della Comunità. Ai sensi dell'art. 7, n. 2, della direttiva sussiste tuttavia una competenza condizionata degli Stati membri a limitarne la messa in servizio. Essi possono limitare tale messa in servizio solo per motivi connessi all'uso efficace dello spettro delle radiofrequenze, per evitare interferenze dannose o per questioni di sanità pubblica. Si tratta in tal caso quindi di un'eccezione, la quale deve essere per sua natura interpretata in senso stretto.

49. Ritengo che, finché non trasporrà la direttiva nell'ordinamento nazionale, il governo italiano non possa far valere neanche la deroga di cui all'art. 7, n. 2, della stessa.

50. Pertanto, in mancanza di una tempestiva trasposizione della direttiva, il governo italiano, anche se potesse far valere l'art. 7, n. 2, della direttiva nei confronti degli operatori economici, questo non gli tornerebbe utile. Come già indicato, nella fattispecie si tratta di un'eccezione che deve essere interpretata in senso stretto. Il requisito di un contrassegno di omologa nazionale di cui all'art. 398 del codice postale non crea alcun collegamento con i motivi di deroga di cui all'art. 7, n. 2, della

11 — L'art. 6, n. 4, della direttiva contiene una norma di procedura per il fabbricante o il suo mandatario stabilito nella Comunità o la persona responsabile dell'immissione dell'apparecchiatura sul mercato qualora per questa apparecchiatura vengano utilizzate bande di frequenza il cui impiego non è ancora armonizzato in tutta la Comunità. Nella fattispecie la Radiosistemi ha tenuto conto di questa disposizione e delle disposizioni basate su altre direttive pertinenti, direttiva del Consiglio 3 maggio 1989, 89/336/CEE, per il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alla compatibilità elettromagnetica (GU L 139, pag. 19), come modificata.

12 — Sentenza 5 aprile 1979, causa 148/78, Ratti (Racc. pag. 1629).

direttiva. Di conseguenza il governo italiano non può in nessun modo giustificare l'applicazione di tale articolo facendo riferimento all'art. 7, n. 2, della direttiva.

Terza questione

51. La terza questione riguarda la nozione di «misura» ai sensi dell'art. 1 della decisione. Più specificamente riguarda la questione se il mantenimento di un sequestro amministrativo di un certo modello o di un certo tipo di prodotto commercializzato legalmente in un altro Stato membro, dopo che sia stata accertata dalle autorità nazionali deputate ai controlli di natura tecnica la conformità del prodotto con la normativa nazionale e comunitaria, il che esaurisce la finalità probatoria del sequestro, costituisca una misura ai sensi della menzionata decisione.

52. La decisione prevede una procedura di informazione. Lo scopo di questa procedura è che la Commissione verifica se sussistano effettivamente perturbazioni, in particolare in settori non ancora armonizzati del commercio intracomunitario, che sorgono in base a normative o prassi nazionali. In tal modo possono essere identificati eventuali problemi e si possono trovare le soluzioni adeguate. Perciò le autorità nazionali devono segnalare nel più breve tempo alla Commissione ed agli altri Stati membri qualsiasi misura che limiti la libera circolazione di merci che sono regolarmente in commercio in un altro Stato membro.

53. Come la Commissione ha giustamente fatto presente, questa procedura è come una rete di sicurezza. Essa vale solo allorché non vi è alcun altro specifico obbligo di comunicazione sulla base della normativa comunitaria. La conseguenza di questo è che dopo l'entrata in vigore della direttiva, più in particolare dopo la trasposizione della direttiva nell'ordinamento nazionale, non vige più la procedura di informazione prevista dalla decisione, ma la procedura di cui all'art. 9 della direttiva.

54. In ogni caso la finalità della decisione comporta a mio parere, innanzi tutto, che le autorità italiane avrebbero dovuto comunque comunicare alla Commissione che avrebbero sequestrato e tolto dal commercio le apparecchiature prive del contrassegno di omologa nazionale. Inoltre condivido la tesi della Commissione secondo cui una tale comunicazione può essere sufficiente senza che occorra ogni volta comunicare ogni sequestro eseguito. Quello di cui trattasi è che questa decisione riceve e mantiene un effetto utile. Questo significa quindi che deve di conseguenza essere comunicato che perturbazioni nel commercio tra Stati membri sorgono o possono sorgere in base alla normativa nazionale, nella fattispecie l'art. 398 del codice postale, ed alla sua applicazione.

55. In base all'art. 3 della decisione tuttavia non tutte le misure debbono essere notificate. Tale è il caso quando si tratta di misure conservative o di misure istruttorie intese a consentire l'adozione della misura principale di cui all'art. 1. In altri termini, le misure «intermedie» non devono essere notificate, ma l'eventuale successiva misura principale.

56. La questione è quindi se al sequestro amministrativo si applichi eventualmente l'eccezione di cui all'art. 3. È fuor di dubbio che il sequestro operato dagli agenti della polizia postale mirava a togliere dal mercato italiano merci che erano già state regolarmente immesse in commercio nella Comunità. Inoltre risulta che il sequestro non è stato revocato dopo che era stato accertato che tali merci soddisfacevano obiettivamente le norme tecniche per la prevenzione dei disturbi alle radiotrasmissioni ed alle radioricezioni. Perciò le menzionate misure non sono state adottate in quanto sussistevano dubbi sulla conformità o meno delle merci alla normativa vigente, ma il sequestro va visto come una sanzione per la mancanza del contrassegno di omologa nazionale.

57. Nella fattispecie si tratta quindi non di una misura di natura conservativa o di una misura istruttoria, ma di una misura ai sensi dell'art. 1 della decisione. Essa perciò avrebbe dovuto essere notificata.

Quarta questione

58. Con la sua ultima questione il giudice nazionale intende accertare se la sanzione di cui all'art. 399 del codice postale italiano sia compatibile con il diritto comunitario, in particolare in relazione al divieto di discriminazione ed al principio di proporzionalità.

59. Questa disposizione contiene una sanzione più severa per i costruttori o gli importatori di apparati elettrici o radioelettrici. Ad essi, oltre alla confisca, si applica una sanzione amministrativa da LIT 50 000 a LIT 1 000 000 in caso di violazione dell'art. 398. Per chiunque altro contravvenga a queste disposizioni è prevista una sanzione minore, ossia, una sanzione amministrativa da LIT 15 000 a LIT 300 000.

60. La Radiosistemi ha fatto presente che, dato che tutti i telecomandi vengono importati, questa sanzione è discriminatoria per gli importatori. La Commissione ed il governo del Regno Unito hanno invece sostenuto che una differenza nella misura della pena può essere giustificata.

61. La seconda parte della questione si riferisce alla proporzionalità delle sanzioni. La Radiosistemi fa presente che si tratta nella fattispecie di una sanzione economica in quanto la procedura di omologa così come prevista nella normativa italiana è

collegata all'apposizione di una marcatura. Il governo del Regno Unito fa presente al riguardo che si tratta di una sanzione per mancanza di un contrassegno di omologa nazionale. Poiché la normativa italiana è incompatibile con il diritto comunitario, anche la sanzione è incompatibile con tale diritto. Diversa tuttavia è la situazione secondo il Regno Unito qualora le norme sanzionatorie servissero per l'osservanza della direttiva. Al riguardo gli Stati membri sono competenti in base a quanto stabilito dall'art. 9 della direttiva. La Commissione ritiene che le sanzioni (pene pecuniarie e confisca dei prodotti) nei confronti dei costruttori o degli importatori siano nella maggior parte dei casi incompatibili con l'art. 28 CE, in quanto sproporzionate rispetto all'obiettivo perseguito dalla normativa italiana pertinente.

62. Questa prassi italiana è di per sé incompatibile con l'art. 28 CE, per cui condivido la tesi del governo del Regno Unito. Nella fattispecie si tratta di una sanzione inflitta per mancanza di un contrassegno di omologa nazionale. Nella soluzione della prima questione ho già constatato che il requisito di un contrassegno di omologa nazionale senza possibilità di provare in modo equipollente la conformità non soddisfa il requisito di proporzionalità. Di conseguenza vi è incompatibilità con l'art. 28 CE. Da questo deriva, a fortiori, che anche infliggere una sanzione per mancanza di un contrassegno di omologa nazionale è incompatibile con il diritto comunitario [13].

63. Anche ora che il termine di trasposizione è scaduto, la situazione non è sostanzialmente diversa. Da quel momento sono in vigore unicamente procedure di omologa armonizzate e la marcatura CE. Su questo non incide per niente il fatto che il governo italiano non abbia tempestivamente trasposto la direttiva. Come la Corte ha già dichiarato nella sua giurisprudenza, uno Stato membro che non abbia ancora adeguato il proprio diritto nazionale alla direttiva — anche se questo commina sanzioni penali — non può applicare tale diritto nazionale a coloro che hanno agito in conformità alle disposizioni della direttiva, una volta scaduto il termine fissato per l'attuazione di quest'ultima [14].

64. Pervengo quindi alla conclusione che la sanzione è incompatibile con il diritto comunitario in quanto si tratta di una sanzione basata su una norma che è essa stessa incompatibile con il diritto comunitario.

65. Se affronto la questione in termini più generali, ossia cerco di accertare se un sistema sanzionatorio quale quello di cui all'art. 399 del codice postale sia nella sua generalità compatibile con il diritto comunitario ed in particolare con il divieto di

13 — Sentenze 16 febbraio 1978, causa 88/77, Schonenberg e a. (Racc. pag. 473); 28 marzo 1979, causa 179/78, Rivoira e a. (Racc. pag. 1147), e 16 dicembre 1981, causa 269/80 (Racc. pag. 3079).

14 — Sentenza Ratti, menzionata alla nota 12.

discriminazione ed il principio di proporzionalità, pervengo alle seguenti conclusioni.

66. La direttiva lascia alle autorità nazionali una certa libertà nell'applicazione. Questo vale sia per l'applicazione della direttiva sia per l'applicazione di disposizioni nazionali non ancora armonizzate, ad esempio in merito all'uso delle frequenze. Ora anche l'applicazione deve soddisfare i criteri sviluppati nella giurisprudenza. Essi devono avere tra l'altro un carattere di effettività, di proporzionalità e di capacità dissuasiva [15].

67. Relativamente al divieto di discriminazione, condivido la tesi della Commissione e del governo del Regno Unito. Una differenza nella misura della pena può essere giustificata in quanto vi possono essere differenze negli obblighi e nella responsabilità tra, da un lato, gli importatori e i costruttori e, dall'altro, altri operatori economici quali i rivenditori. Il fatto che questa sanzione in pratica si applica solo ai prodotti importati, dato che attualmente non vi è alcuna produzione di telecomandi in Italia, può essere considerato una «circostanza di fatto puramente fortuita e, per di più, variabile nel tempo» [16]. A questo non si può collegare la conclusione che la relativa sanzione sia discriminatoria.

68. Le sanzioni fanno sorgere più serie perplessità allorché le si esamina in base al principio di proporzionalità. La Corte è molto restrittiva nel caso di sanzioni collegate a disposizioni amministrative, d'altronde ammesse, allorché queste non sono proporzionate. Faccio riferimento tra l'altro alla sentenza Cayrol [17]. In questa sentenza la Corte ha dichiarato che qualsiasi provvedimento amministrativo o repressivo che esuli dai limiti di quanto è strettamente necessario allo Stato membro importatore per acquisire informazioni ragionevolmente esaurienti e precise sul movimento delle merci oggetto di speciali misure di politica commerciale va considerato misura di effetto equivalente a una restrizione quantitativa vietata dal Trattato.

69. Deve quindi esservi una giustificazione e la sanzione deve essere proporzionata. Benché quindi vi possano essere sanzioni per l'inosservanza di disposizioni nazionali relative al corretto uso delle frequenze, il sequestro automatico di merci per la mancanza di un'etichetta stabilita è privo di giustificazione. Questo è senz'altro incompatibile con il principio di proporzionalità.

15 — V., ad esempio, sentenza 21 settembre 1989, causa 68/88, Commissione/Grecia (Racc. pag. 2965).

16 — Sentenza 29 giugno 1995, causa C-391/92, Commissione/Grecia (Racc. pag. I-1621).

17 — Sentenza 30 novembre 1977, causa 52/77 (Racc. pag. 2261).

70. Qualora sia accertato che le merci sono già regolarmente in commercio nella Comunità e per il resto soddisfano tutte le condizioni, sia quelle previste dalle norme armonizzate sia quelle previste dalla normativa italiana relativamente all'uso di radiofrequenze, una sanzione basata sulla semplice violazione di una norma di procedura deve rimanere limitata. In un caso del genere si va troppo lontano sequestrando subito la merce e/o infliggendo una pena pecuniaria elevata. Tutt'al più si potrebbe affermare, unitamente alla Commissione, che il sequestro può essere giustificato per un periodo limitato, ossia nei casi in cui all'apparecchio di cui trattasi non è allegata l'esatta documentazione e questa informazione è necessaria per poter accertare la conformità. Per il resto è sufficiente infliggere una sanzione amministrativa, purché il suo ammontare sia proporzionato alla gravità della violazione.

71. Sulla base di quanto sopra esposto concludo che un sequestro e/o un'elevata pena pecuniaria per violazione di una norma di procedura non è compatibile né con la finalità dell'art. 28 CE né con quella della direttiva.

VI — Conclusioni

72. Sulla base di quanto precede propongo alla Corte di risolvere le questioni sottoposte dal Giudice di pace di Genova nel modo seguente:

«1) Il diritto comunitario, in particolare l'art. 28 CE, si oppone ad una normativa nazionale che vieta agli operatori economici di importare, commercializzare o detenere per la vendita apparecchi radio privi del contrassegno di omologa nazionale, allorché essi non hanno la possibilità di provare che gli apparecchi soddisfano i requisiti nazionali relativi all'impiego delle radiofrequenze.

2) L'art. 8, n. 1, della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 9 marzo 1999, 1999/5/CE, riguardante le apparecchiature radio e le apparecchiature terminali di telecomunicazione e il reciproco riconoscimento della loro conformità, attribuisce ai singoli diritti che possono essere invocati dinanzi ai giudici nazionali allorché lo Stato membro non ha ancora trasposto nel suo ordinamento nazionale questa direttiva dopo la scadenza del termine di trasposizione, cioè 8 aprile 2000. La Repubblica italiana, poiché alla data dell'8 aprile 2000 non aveva ancora trasposto la direttiva nel suo ordinamento nazionale, non può avvalersi della disposizione derogatoria di cui all'art. 7, n. 2, della direttiva. Questa disposizione del resto non consente che dopo l'8 aprile 2000 vengano applicate disposizioni legislative o vengano seguite prassi amministrative che impediscono l'immissione sul mercato o la messa in servizio di apparecchi privi di un contrassegno di omologa nazionale, ma per i quali sia accertato o facilmente verificabile l'uso efficace ed appropriato dello spettro delle radiofrequenze consentito dalla normativa nazionale.

3) Una misura ai sensi dell'art. 1 della decisione del Parlamento europeo e del Consiglio 13 dicembre 1995, n. 3052/95/CE, che istituisce una procedura di informazione reciproca sulle misure nazionali che derogano al principio di libera circolazione delle merci all'interno della Comunità, comprende tutti i provvedimenti adottati da uno Stato membro, ad eccezione delle decisioni giudiziarie, che hanno l'effetto di limitare la libera circolazione di merci già regolarmente prodotte o commercializzate nella Comunità. Tale è il caso di un sequestro sistematico, e della confisca, di apparecchi radio già regolarmente in commercio nella Comunità e per i quali sia stata accertata dalle autorità nazionali la conformità con la normativa nazionale e comunitaria, solo perché non sono muniti del contrassegno di omologa nazionale. Una tale misura limita la libera circolazione di merci già regolarmente in commercio nella Comunità e rientra perciò nella nozione di misura di cui all'art. 1 della decisione n. 3052/95.

4) Il diritto comunitario non si oppone ad un regime sanzionatorio quale quello previsto dall'art. 399 del codice postale, purché l'ammontare delle sanzioni pecuniarie sia proporzionato all'interesse giuridico tutelato dalla norma violata. Il diritto comunitario si oppone tuttavia a che siano sistematicamente sequestrate e confiscate le merci con cui la violazione è stata commessa, come previsto in tale articolo».