CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
VERICA TRSTENJAK
presentate il 17 luglio 2008 [1]

I — Introduzione

1. Nella causa in esame il giudice del rinvio intende sapere se gli artt. 28 CE-30 CE ostino ad una disposizione della legge belga 14 luglio 1991, relativa alle pratiche commerciali e all'informazione e tutela dei consumatori (in prosieguo: la «legge belga sulla tutela dei consumatori»), in base alla quale, nel caso di un contratto di vendita a distanza, il venditore non può pretendere dal consumatore alcun pagamento né alcun genere di acconto prima della scadenza del termine di sette giorni lavorativi per il recesso dal contratto. Nell'ambito di tale analisi è necessario inoltre stabilire se i detti articoli del Trattato ostino alla specifica interpretazione fornita dagli organi belgi con riferimento alla citata disposizione della legge belga sulla tutela dei consumatori, secondo cui il venditore, all'atto della stipula del contratto di vendita a distanza, non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito, pur obbligandosi a non farne uso, ai fini del pagamento, prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto. In tal modo, la causa in esame pone la rilevante questione della vendita via internet e dei relativi pagamenti con carte di credito, con cui si agevola e si promuove la vendita via internet.

2. Considerata sotto un profilo più ampio, la presente causa illustra chiaramente come anche le modalità e le condizioni di pagamento del prezzo di vendita debbano adeguarsi allo sviluppo del contratto di vendita. Nel diritto romano, ad esempio, l'adempimento del contratto di vendita implicava che il venditore consegnasse la merce all'acquirente e che ricevesse da quest'ultimo, contestualmente, il pagamento del prezzo di vendita [2]; entrambe le obbligazioni venivano in tal modo adempiute contemporaneamente. Con lo sviluppo del contratto di vendita le modalità e le condizioni di pagamento si sono assai modificate e tali modifiche sono divenute ancor più evidenti con lo sviluppo delle nuove tecnologie. Allo sviluppo tecnologico, che consente di concludere affari e di commerciare in rete, devono quindi adeguarsi anche le modalità e le condizioni di pagamento, le quali devono mirare alla sicurezza, alla semplicità e, laddove possibile, alla tutela di tutte le parti coinvolte. Nella valutazione della presente causa occorre pertanto tenere a mente il fatto che la conclusione di affari e il commercio in rete, nonché i relativi pagamenti mediante carte di credito, saranno molto più sviluppati in futuro rispetto a quanto non lo siano oggi.

3. Nell'ambito della valutazione da svolgersi in base all'art. 29 CE, si pone, nella presente causa, la discussa e importante questione della

1 — Lingua originale: lo sloveno.

2 — Watson, A., *Roman Law & Comparative Law*, The University of Georgia Press, Atene e Londra, 1991, pag. 45; Korošec, V., *Rimsko pravo*, parte prima, Uradni list, Lubiana 2005, pag. 277.

definizione delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione che, secondo la prassi giurisprudenziale esistente, sono limitate alle sole misure degli Stati membri che restringono specificamente l'esportazione e costituiscono, in diritto o in fatto, una differenza di trattamento fra il commercio interno e le correnti commerciali d'esportazione, avvantaggiando in tal modo il mercato nazionale.

II — Contesto normativo

A — *Diritto comunitario*

4. Il quattordicesimo 'considerando' della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 20 maggio 1997, 97/7/CE, riguardante la protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza (in prosieguo: la «direttiva 97/7») così recita:

«[C]onsiderando che il consumatore non ha in concreto la possibilità di visionare il bene o di prendere conoscenza della natura del servizio prima della conclusione del contratto; che si dovrebbe prevedere un diritto di recesso, a meno che la presente direttiva non disponga diversamente (…)».

5. L'art. 6 della direttiva 97/7 così dispone:

«1. Per qualunque contratto negoziato a distanza il consumatore ha diritto di recedere entro un termine di almeno sette giorni lavorativi senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo. Le uniche spese eventualmente a carico del consumatore dovute all'esercizio del suo diritto di recesso sono le spese dirette di spedizione dei beni al mittente.

Per l'esercizio di questo diritto, il termine decorre:

— per i beni, dal giorno del loro ricevimento da parte del consumatore ove siano stati soddisfatti gli obblighi di cui all'articolo 5;

(…)

2. Se il diritto di recesso è stato esercitato dal consumatore conformemente al presente articolo, il fornitore è tenuto al rimborso delle somme versate dal consumatore, che dovrà avvenire gratuitamente. Le uniche spese eventualmente a carico del consumatore dovute all'esercizio del suo diritto di recesso sono le spese dirette di spedizione dei beni al mittente. Tale rimborso deve avvenire nel minor tempo possibile e in ogni caso entro trenta giorni.

3. Salvo diverso accordo tra le parti, il consumatore non può esercitare il diritto di recesso previsto nel paragrafo 1 per i contratti:

(…)

— di fornitura di beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati o che, per loro natura, non possono essere rispediti o rischiano di deteriorarsi o alterarsi rapidamente,

(…)».

6. L'art. 8 della direttiva 97/7 prevede quanto segue:

«Gli Stati membri accertano che esistano misure appropriate affinché:

— il consumatore possa chiedere l'annullamento di un pagamento in caso di utilizzazione fraudolenta della sua carta di pagamento nell'ambito di contratti a distanza cui si applica la presente direttiva,

— in caso di utilizzazione fraudolenta, le somme versate a titolo di pagamento vengano riaccreditate o restituite al consumatore».

7. L'art. 14 della direttiva 97/7 così recita:

«Gli Stati membri possono adottare o mantenere, nel settore disciplinato dalla presente direttiva, disposizioni più severe compatibili con il trattato, per garantire al consumatore un livello di protezione più elevato. Dette disposizioni comprendono, se del caso, il divieto, per ragioni d'interesse generale, della

commercializzazione nel loro territorio di taluni beni o servizi, in particolare i medicinali, mediante contratti a distanza, nel rispetto del trattato».

B — *Convenzione di Roma*

8. La convenzione sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, aperta alla firma a Roma il 19 giugno 1980 (in prosieguo: la «convenzione di Roma»), al suo art. 5, dal titolo «Contratto concluso dai consumatori», così dispone:

«1. Il presente articolo si applica ai contratti aventi per oggetto la fornitura di beni mobili materiali o di servizi a una persona, il consumatore, per un uso che può considerarsi estraneo alla sua attività professionale, e ai contratti destinati al finanziamento di tale fornitura.

2. In deroga all'articolo 3, la scelta ad opera delle parti della legge applicabile non può aver per risultato di privare il consumatore della protezione garantitagli dalle disposizioni imperative della legge del paese nel quale risiede abitualmente:

— se la conclusione del contratto è stata preceduta in tale paese da una proposta specifica o da una pubblicità e se il consumatore ha compiuto nello stesso paese gli atti necessari per la conclusione del contratto o,

— se l'altra parte o il suo rappresentante ha ricevuto l'ordine del consumatore nel paese di residenza o,

— se il contratto rappresenta una vendita di merci e se il consumatore si è recato dal paese di residenza in un paese straniero e vi ha stipulato l'ordine, a condizione che il viaggio sia stato organizzato dal venditore per incitare il consumatore a concludere una vendita.

3. In deroga all'articolo 4 ed in mancanza di scelta effettuata a norma dell'articolo 3, tali contratti sono sottoposti alla legge del paese nel quale il consumatore ha la sua residenza

abituale sempreché ricorrano le condizioni enunciate al paragrafo 2 del presente articolo».

In caso di esercizio del diritto di recesso, previsto ai nn. 1 e 2, il venditore è tenuto al rimborso degli importi versati dal consumatore, senza spese. Tale rimborso deve avvenire al più tardi entro i trenta giorni successivi al recesso.

(…)».

C — *Diritto belga*

9. In Belgio il diritto del consumatore a recedere dal contratto in caso di contratti di vendita a distanza è disciplinato dall'art. 80 della legge belga sulla tutela dei consumatori.

III — Fatti, procedimento nella causa principale e questione pregiudiziale

11. La Santurel Inter BVBA (in prosieguo: la «Santurel»), di cui il sig. L. Gysbrechts è amministratore, è un'impresa specializzata nella vendita di integratori alimentari all'ingrosso e al dettaglio. La maggior parte delle vendite avviene sul suo sito internet e i prodotti ordinati sono spediti tramite posta.

10. L'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori è così formulato:

«Fatta salva l'applicazione dell'art. 45, n. 1, della legge 12 giugno 1991 sul credito al consumo, non si può pretendere dal consumatore alcun acconto o pagamento prima che sia decorso il termine di recesso dal contratto di sette giorni lavorativi, previsto dal n. 1.

12. Su istanza di un acquirente francese, l'amministrazione belga dell'ispezione economica (*l'administration de l'inspection économique*) ha avviato un'indagine, in esito alla quale la ditta Santurel e il sig. L. Gysbrechts sono stati accusati di violazione delle disposizioni della legge belga sulla tutela dei consumatori riguardanti la vendita a distanza. Tra tali violazioni risultava esservi, tra l'altro,

l'inosservanza del divieto di pretendere dal consumatore un acconto o un pagamento di cui all'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori. Più esattamente, si trattava dell'inosservanza dell'interpretazione data alla disposizione citata dagli organi belgi, in base alla quale è vietato richiedere al consumatore il numero della carta di credito prima della scadenza del termine di sette giorni per il recesso dal contratto.

13. Nell'ambito del procedimento penale, il giudice di primo grado di Dendermonde ha condannato ciascun imputato ad una pena pecuniaria pari a EUR 1 250. Le parti hanno proposto impugnazione avverso tale sentenza dinanzi all'Hof van Beroep te Gent (Corte d'appello di Gent), il quale ha sottoposto alla Corte di giustizia una domanda di pronuncia pregiudiziale vertente sulla conformità della citata disposizione belga con il diritto comunitario.

14. Il giudice del rinvio afferma che il divieto stabilito dall'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori comporta per un commerciante belga il rischio di ricevere con difficoltà il pagamento per le forniture ai clienti negli altri Stati membri, rischio ancor più verosimile nel caso dei modesti importi dei prezzi degli integratori alimentari. Il giudice del rinvio condivide la tesi degli imputati, secondo cui il divieto in questione rappresenta un ostacolo illegittimo alla libera circolazione intracomunitaria delle merci.

15. In tali circostanze, con decisione 20 marzo 2007 il giudice del rinvio ha sospeso il procedimento e ha sottoposto alla Corte di giustizia la seguente questione pregiudiziale:

«Se la legge belga 14 luglio 1991, relativa alle pratiche commerciali e all'informazione e tutela del consumatore, costituisca una misura di effetto equivalente, vietata dagli artt. 28 CE-30 CE, nei limiti in cui siffatta legge nazionale, all'art. 80, n. 3, impone un divieto di pretendere dal consumatore un qualsiasi acconto o pagamento in pendenza del termine obbligatorio per il recesso dal contratto, e in quanto l'effetto pratico di tale legge, per quanto riguarda gli scambi nazionali di merci, non è lo stesso rispetto agli scambi commerciali con cittadini di un altro Stato membro, e ne deriva quindi un ostacolo di fatto alla libera circolazione dei beni, tutelata dall'art. 23 CE».

IV — Procedimento dinanzi alla Corte

16. La domanda di pronuncia pregiudiziale è pervenuta alla Corte il 19 aprile 2007. Nella fase scritta del procedimento hanno presentato osservazioni la Santurel, il governo belga e la Commissione. All'udienza, tenutasi il 20 maggio 2008, il governo belga e la Commissione hanno esposto i loro argomenti e risposto ai quesiti della Corte.

V — Argomenti delle parti

17. La *Santurel* osserva che l'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori dev'essere interpretato nel senso che nell'ambito di una vendita a distanza il venditore può richiedere il numero di carta di credito dell'acquirente, se nel contempo si obbliga a non farne uso, ai fini del pagamento, prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto. La Santurel afferma che l'interpretazione secondo cui è vietato richiedere il numero della carta di credito nella vendita a distanza contrasta con gli artt. 28 CE-30 CE. A tal proposito essa si riferisce alle sentenze Dassonville [3] e Keck e Mithouard [4] e sostiene che l'interpretazione della legge belga sulla tutela dei consumatori, secondo cui il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito, produce effetti pratici diversi sull'importazione rispetto agli effetti sulla vendita all'interno del Belgio. A suo parere, tale interpretazione della legge belga rappresenta un ostacolo fattuale alla libera circolazione delle merci e quindi una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa, vietata dal Trattato CE.

18. Il *governo belga* sostiene, nelle sue osservazioni scritte, che l'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori è conforme al Trattato, in quanto si tratta di una misura di tutela ulteriore dei consumatori, basata sull'art. 14 della direttiva 97/7. Il governo belga riconosce, in realtà, che tale disposizione comporta, per un commerciante belga, un determinato livello di rischio di non ricevere il pagamento della merce inviata all'estero; tuttavia, a suo parere, ciò non si pone in contrasto con il diritto comunitario. Se la Corte dovesse comunque decidere che la disposizione belga controversa rappresenta una misura di effetto equivalente ai sensi dell'art. 28 CE, tale misura sarebbe giustificata da ragioni di tutela dei consumatori. Il suo obiettivo è di garantire ai consumatori la possibilità di un effettivo esercizio del diritto di recesso dal contratto. A parere del governo belga, tale misura è proporzionata al perseguimento dello scopo di tutela dei consumatori.

19. All'udienza, il governo belga ha inoltre illustrato come in Belgio sia in corso d'adozione un regio decreto destinato a disciplinare il sistema di pagamento nella vendita a distanza, il quale sarà sicuro per il consumatore, tutelando nel contempo anche il venditore. Nell'ambito di detto sistema di pagamento, il consumatore verserebbe il prezzo sul conto di una terza parte indipendente, prezzo che, alla scadenza del termine per il recesso dal contratto, sarebbe poi trasferito al venditore. Il governo belga ha poi chiarito che nell'ambito di una vendita a distanza il venditore non può limitare, in capo al consumatore, la possibilità di scegliere tra varie modalità di pagamento.

20. La *Commissione* osserva, con riferimento agli effetti sull'importazione dell'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori, che tale disposizione può incidere anche sui contratti di vendita stipulati da venditori di altri Stati membri con acquirenti belgi, posto che l'art. 5, n. 2, della convenzione di Roma

3 — Sentenza 11 luglio 1974, causa 8/74 (Racc. pag. 837).
4 — Sentenza 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91 (Racc. pag. I-6097).

consente ai consumatori di invocare il maggior livello di tutela esistente in Belgio rispetto a quello esistente negli Stati membri dei venditori. Nella sua analisi la Commissione parte dalla definizione di misure di effetto equivalente di cui alla sentenza Dassonville [5] e prosegue poi nell'analisi basandosi sulla sentenza Keck e Mithouard [6]. Con riferimento a quest'ultima, essa afferma che la disposizione belga fa riferimento a tutti gli operatori commerciali e che, sotto il profilo giuridico, essa incide in maniera assolutamente identica sui prodotti nazionali e sui prodotti importati. Per quanto concerne gli effetti pratici della disposizione belga controversa, la Commissione sostiene che la relativa valutazione spetta al giudice nazionale. Se dovesse risultare che l'incidenza pratica sui prodotti importati è maggiore, e che pertanto la disposizione belga controversa rappresenta una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa, la Commissione ritiene che sia possibile giustificare tale misura in ragione della tutela dei consumatori e che la misura stessa sia proporzionata.

21. Quanto agli effetti sull'esportazione, la Commissione sostiene che l'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori non rappresenta una misura di effetto equivalente ai sensi dell'art. 29 CE. Nonostante il fatto che possa incidere in maggior misura sul commercio con gli altri Stati membri rispetto al commercio interno al Belgio, la disposizione controversa non rappresenta una misura che ha per oggetto o per effetto di restringere specificamente le correnti di esportazione, ai sensi della sentenza Groenveld [7] e della prassi giurisprudenziale che ne è seguita. All'udienza, la Commissione ha proposto alla Corte di modificare la definizione di misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione e di definirle come misure «che hanno come conseguenza una restrizione all'esportazione e che trattano diversamente il commercio interno ad uno Stato membro e l'esportazione». In base a questa nuova definizione, quindi, la Commissione constata che la disposizione belga controversa rappresenta una misura di effetto equivalente ai sensi dell'art. 29 CE. Pur essendo possibile giustificare detta misura in base alla tutela dei consumatori, a parere della Commissione, la misura stessa non è tuttavia conforme al principio di proporzionalità.

VI — Valutazione dell'avvocato generale

A — *Introduzione*

22. Nella presente causa il giudice del rinvio intende sapere se gli artt. 28 CE, 29 CE e 30 CE ostino ad una disposizione della legge belga sulla tutela dei consumatori che, nell'ambito di contratti di vendita a distanza, vieta di pretendere dal consumatore un qualsivoglia

5 — Cit. alla nota 3.
6 — Cit. alla nota 4.
7 — Sentenza 8 novembre 1979, causa 15/79 (Racc. pag. 3409).

acconto o pagamento prima della scadenza del termine di sette giorni lavorativi per il recesso dal contratto, previsto dalla direttiva 97/7. Nonostante il fatto che il giudice nazionale abbia formulato la propria questione chiedendo se l'art. 29 CE osti al significato letterale della disposizione belga, dalla decisione di rinvio risulta che il giudice nazionale intende sapere se i citati articoli del Trattato CE ostino all'interpretazione che è data nella prassi alla disposizione della legge belga sulla tutela dei consumatori, secondo la quale il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito, nonostante assuma l'obbligo di non farne uso ai fini del pagamento prima della scadenza del termine di sette giorni lavorativi per il recesso dal contratto. A tal proposito, si deve rammentare che, secondo una costante giurisprudenza, spetta alla Corte fornire al giudice del rinvio tutti gli elementi di interpretazione del diritto comunitario che possano essere utili per la soluzione della causa di cui il detto giudice nazionale è investito, indipendentemente dal fatto che questi vi abbia fatto o meno riferimento nella formulazione della sua questione [8]. Pertanto, nello stabilire se il diritto comunitario osti ad una disposizione di diritto nazionale, la Corte deve prendere in considerazione quel contenuto della disposizione di diritto nazionale che la disposizione stessa assume in base all'interpretazione datane dagli organi nazionali [9].

23. Sottolineo innanzi tutto che il Belgio, nell'adottare la disposizione controversa, ha fatto ricorso alla possibilità attribuitagli dall'art. 14 della direttiva 97/7, che consente agli Stati membri di adottare o mantenere, nel settore disciplinato dalla direttiva stessa, disposizioni più severe. Tali disposizioni più severe devono, tuttavia, essere compatibili con il Trattato, come espressamente stabilito dall'art. 14 della direttiva 97/7 [10]. Perciò nella causa in esame si pone la questione se le disposizioni del Trattato sulla libera circolazione delle merci ostino alla disposizione belga controversa.

24. Nell'ambito delle presenti conclusioni intendo anzitutto analizzare la questione pregiudiziale sotto il profilo dell'art. 28 CE, quindi sotto il profilo dell'art. 29 CE. Nell'ambito dell'analisi svolta in base all'art. 29 CE, intendo anzitutto analizzare la questione sulla base della prassi giurisprudenziale attualmente vigente, per poi esaminare e valutare le possibili ragioni per modificare tale prassi giurisprudenziale; intendo infine proporre una soluzione alla questione pregiudiziale sulla base di nuovi e mutati criteri di valutazione sulla base dell'art. 29 CE.

8 — V., ad esempio, sentenze 12 dicembre 1990, causa C-241/89, SARPP (Racc. pag. I-4695, punto 8); 29 aprile 2004 causa C-387/01, Weigel (Racc. pag. I-4981, punto 44), e 11 settembre 2007, causa C-17/06, Céline (Racc. pag. I-7041, punto 29).

9 — Così, ad esempio, nella sentenza 19 novembre 1996, causa C-42/95, Siemens (Racc. pag. I-6017) la Corte ha deciso in merito alla compatibilità con il diritto comunitario di una prassi giurisprudenziale sviluppata dal Bundesgerichtshof tedesco. In dottrina, sulla necessità di prendere in considerazione l'interpretazione data alla disposizione nazionale dagli organi nazionali, v. Bieber, R., Epiney, A., ed Haag, M., *Die Europäische Union*, 6ª edizione, Nomos, Baden-Baden 2005, pagg. 280 e 281, punto 128; con riferimento alla necessità di prendere in considerazione l'interpretazione del diritto nazionale nell'ambito della procedura per inadempimento dello Stato, v. Lenaerts, K., Arts, D., e Maselis, I., *Procedural Law of the European Union*, 2ª edizione, Sweet & Maxwell, Londra, 2006, pag. 162, punto 5-056.

10 — Ciò è stato confermato anche dalla Corte nella sentenza 11 dicembre 2003, causa C-322/01, DocMorris (Racc. pag. I-14887, punto 64).

B — *Valutazione della questione pregiudiziale in base all'art. 28 CE*

25. Con la sua questione pregiudiziale il giudice del rinvio chiede anzitutto se l'art. 28 CE osti alla disposizione controversa della legge belga sulla tutela dei consumatori. A tal proposito, la Commissione afferma che nel caso in cui un acquirente belga acquisti merce da un venditore di un altro Stato membro, l'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori può avere un'incidenza sull'importazione di merce in Belgio. In tale ipotesi, infatti, il consumatore belga può richiamarsi all'art. 5, n. 2, della convenzione di Roma, ottenendo, in base allo stesso, che al contratto si applichi la legge del paese nel quale risiede abitualmente. Concordo con la Commissione sul fatto che un tale problema possa sorgere nella pratica, anche dopo l'entrata in vigore del cosiddetto regolamento Roma I [11], tuttavia le allegazioni della Commissione non sono connesse alle circostanze fattuali di cui alla causa principale.

26. Le circostanze fattuali nel procedimento di cui alla causa principale, infatti, non vertono sull'importazione di merci in Belgio, bensì piuttosto sull'esportazione di merci dal Belgio. Di conseguenza, l'art. 28 CE non è rilevante nelle circostanze di cui al procedimento principale. Laddove la richiesta interpretazione del diritto comunitario non abbia alcuna relazione con la realtà o con l'oggetto della causa principale, o qualora il problema sia di natura ipotetica, è possibile rifiutarsi di statuire su una questione pregiudiziale sollevata da un giudice nazionale [12].

27. Ritengo, pertanto, che la Corte non sia tenuta a risolvere la questione pregiudiziale sotto il profilo dell'art. 28 CE.

11 — Il regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 17 giugno 2008, n. 593, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I) (GU L 177, pag. 6), sarà applicabile, conformemente al suo art. 29, a partire dal 17 dicembre 2009, ad eccezione del suo art. 26, che sarà applicabile a partire dal 17 giugno 2009. Al suo art. 6, n. 1, tale regolamento dispone che un contratto concluso da un consumatore «è disciplinato dalla legge del paese nel quale il consumatore ha la residenza abituale, a condizione che il professionista: a) svolga le sue attività commerciali o professionali nel paese in cui il consumatore ha la residenza abituale; o b) diriga tali attività, con qualsiasi mezzo, verso tale paese o vari paesi tra cui quest'ultimo; e il contratto rientri nell'ambito di dette attività». Ai sensi del n. 2 di tale articolo, le parti possono scegliere la legge applicabile, ma tale scelta «non vale a privare il consumatore della protezione assicuratagli dalle disposizioni alle quali non è permesso derogare convenzionalmente ai sensi della legge che, in mancanza di scelta, sarebbe stata applicabile a norma del paragrafo 1».

12 — V., tra le altre, sentenze 16 dicembre 1981, causa 244/80, Foglia (Racc. pag. 3045, punto 18); 15 giugno 1995, cause riunite da C-422/93 a C-424/93, Zabala Erasun e a. (Racc. pag. I-1567, punto 29); 12 marzo 1998, causa C-314/96, Djabali (Racc. pag. I-1149, punto 19), e 17 aprile 2008, causa C-404/06, Quelle (Racc. pag. I-2685, punto 20).

C — *Valutazione della questione pregiudiziale in base all'art. 29 CE*

1. Valutazione in base alla prassi giurisprudenziale esistente

28. Nella causa in esame occorre stabilire se l'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori rappresenti una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione. Come già esposto, nell'ambito di tale analisi esaminerò sia il divieto di richiedere un acconto o un pagamento nel caso di un contratto di vendita a distanza, divieto che emerge già dallo stesso tenore letterale della disposizione in esame, sia la specifica interpretazione che ne è data dagli organi nazionali con riferimento alle carte di credito, secondo cui il venditore non può in alcun caso pretendere dal consumatore il numero di carta di credito prima della scadenza del termine di sette giorni per il recesso dal contratto.

29. Diversamente da quanto accade per le semplici restrizioni quantitative, definite dalla Corte in maniera analoga nell'ambito dell'art. 28 CE e dell'art. 29 CE [13], le misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione vengono definite, nella giurisprudenza, in maniera molto più restrittiva rispetto alle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'importazione.

30. Nella sua iniziale giurisprudenza la Corte ha interpretato le misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione esattamente come le restrizioni quantitative all'importazione. Nella sentenza Bouhelier [14], risalente all'anno 1977, la Corte ha definito le misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione come misure che «possono costituire un ostacolo diretto od indiretto, attuale o potenziale, per gli scambi intracomunitari» [15]. Nell'ambito di tale definizione la Corte ha quindi preso in considerazione la definizione di misure di effetto equivalente enunciata, con riferimento all'art. 28 CE, nella sentenza Dassonville [16], in cui ha stabilito che le misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'importazione sono costituite da «ogni normativa

13 — Nella sentenza 12 luglio 1973, causa 2/73, Geddo (Racc. pag. 865, punto 7) la Corte ha stabilito che «il divieto di restrizioni quantitative riguarda le misure aventi il carattere di proibizione, totale o parziale, d'importare, d'esportare o di far transitare (...)».

14 — Sentenza 3 febbraio 1977, causa 53/76 (Racc. pag. 197).

15 — Cit. alla nota 14 (punto 16).

16 — Cit. alla nota 3 (punto 5).

commerciale degli Stati membri che possa ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari» [17].

31. Due anni dopo la decisione nella causa Bouhelier, vale a dire nel 1979, la Corte, nel contesto dell'art. 29 CE, ha radicalmente circoscritto tale definizione con la sentenza pronunciata nella causa Groenveld [18], in cui ha stabilito che l'art. 29 CE (in precedenza art. 34 CE) comprende «i provvedimenti nazionali che hanno per oggetto o per effetto di restringere specificamente le correnti di esportazione e di costituire in tal modo una differenza di trattamento fra il commercio interno di uno Stato membro ed il suo commercio d'esportazione, così da assicurare un vantaggio particolare alla produzione nazionale od al mercato interno dello Stato interessato, a detrimento della produzione o del commercio di altri Stati membri» [19].

32. Nella giurisprudenza successiva alla sentenza Groenveld, la Corte ha confermato a più riprese tale definizione (cosiddetto metodo Groenveld) [20]. Dalla formulazione nella sentenza Groenveld essa si è parzialmente discostata solamente in talune sentenze, in cui ha abbandonato la metà della terza parte del metodo Groenveld («a detrimento della produzione o del commercio di altri Stati membri»). A titolo di esempio, cito le sentenze Delhaize [21], Commissione/Belgio [22] e FFAD/Københavns Kommune [23]. Ciò nonostante, gli elementi essenziali del metodo Groenveld sono rimasti in vigore fino ad oggi.

33. Il metodo Groenveld si basa dunque su tre condizioni fra loro interconnesse: in primo luogo, la misura ha per oggetto o per effetto di restringere specificamente le correnti di esportazione; in secondo luogo, la misura

17 — Tale definizione è già stata confermata a più riprese dalla Corte con riferimento all'art. 28 CE. V., ad esempio, sentenze 9 dicembre 1981, causa 193/80, Commissione/Italia (Racc. pag. 3019, punto 18); 22 giugno 1982, causa 220/81, Robertson (Racc. pag. 2349, punto 9); 18 maggio 1993, causa C-126/91, Yves Rocher (Racc. pag. I-2361, punto 9); 16 novembre 2000, causa C-217/99, Commissione/Belgio (Racc. pag. I-10251, punto 16); 19 giugno 2003, causa C-420/01, Commissione/Italia (Racc. pag. I-6445, punto 25); 2 dicembre 2004, causa C-41/02, Commissione/Paesi Bassi (Racc. pag. I-11375, punto 39); 26 maggio 2005, causa C-20/03, Burmanjer e a. (Racc. pag. I-4133, punto 23); 10 gennaio 2006, causa C-147/04, De Groot en Slot Allium e Bejo Zaden (Racc. pag. I-245, punto 71); 28 settembre 2006, causa C-434/04, Ahokainen e Leppik (Racc. pag. I-9171, punto 18), nonché 20 settembre 2007, causa C-297/05, Commissione/Paesi Bassi (Racc. pag. I-7467, punto 53).

18 — Cit. alla nota 7.

19 — Cit. alla nota 7 (punto 7).

20 — V., ad esempio, sentenze 14 luglio 1981, causa 155/80, Oebel (Racc. pag. 1993, punto 15); 7 febbraio 1984, causa 237/82, Jongeneel Kaas (Racc. pag. 483, punto 22); 27 marzo 1990, causa C-9/89, Spagna/Consiglio (Racc. pag. I-1383, punto 21); 24 gennaio 1991, causa C-339/89, Alsthom Atlantique (Racc. pag. I-107, punto 14); 10 novembre 1992, causa C-3/91, Exportur (Racc. pag. I-5529, punto 21); 22 giugno 1999, causa C-412/97, ED (Racc. pag. I-3845, punto 10); 20 maggio 2003, causa C-108/01, Consorzio del Prosciutto di Parma (Racc. pag. I-5121, punto 54); 20 maggio 2003, causa C-469/00, Ravil (Racc. pag. I-5053, punto 40); 2 ottobre 2003, causa C-12/02, Grilli (Racc. pag. I-11585, punto 41), e 8 novembre 2005, causa C-293/02, Jersey Produce (Racc. pag. I-9543, punto 73).

21 — Sentenza 9 giugno 1992, causa C-47/90 (Racc. pag. I-3669, punto 12).

22 — Sentenza 24 marzo 1994, causa C-80/92 (Racc. pag. I-1019, punto 24).

23 — Sentenza 23 maggio 2000, causa C-209/98 (Racc. pag. I-3743, punto 34).

costituisce una differenza di trattamento fra il commercio interno di uno Stato membro e le sue correnti commerciali di esportazione; in terzo luogo, mediante tale misura si assicura un vantaggio particolare alla produzione nazionale od al mercato interno dello Stato interessato, a detrimento della produzione o del commercio di altri Stati membri.

34. A mio parere, le citate condizioni non risultano soddisfatte nella causa in esame.

35. La disposizione belga controversa e la relativa interpretazione non hanno per oggetto o per effetto di restringere specificamente le correnti di esportazione, in quanto detta disposizione e l'interpretazione ad essa relativa non si riferiscono specificamente all'esportazione, bensì piuttosto, in generale, al divieto di richiedere il pagamento e all'impossibilità di richiedere il numero della carta di credito prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto.

36. Del pari, tale disposizione e l'interpretazione ad essa relativa non costituiscono, né in diritto né in fatto, una differenza di trattamento fra il commercio interno di uno Stato membro e le sue correnti commerciali di esportazione. Sotto il profilo giuridico esse si riferiscono infatti, in ugual misura e in modo analogo, a tutti i venditori, a prescindere dal fatto che questi vendano i loro prodotti in Belgio o al di fuori del Belgio. Parimenti, l'effetto pratico di tale disposizione e dell'interpretazione ad essa relativa è identico quanto alla vendita in Belgio e all'estero. A mio parere, infatti, non è possibile condividere la tesi enunciata dal giudice del rinvio, secondo cui la misura in esame non produce lo stesso effetto pratico sul commercio nazionale di merci e sul commercio con i cittadini di altri Stati membri.

37. Il giudice del rinvio afferma che il recupero delle somme dovute da consumatori di altri Stati membri, nel caso in cui detti consumatori non paghino la merce ricevuta, è più difficoltoso e costoso. Ritengo che questo argomento non sia fondato. Non è infatti possibile, senza prove concrete di alcun genere, partire dal presupposto che il recupero di tali somme sia più difficoltoso e costoso per il solo fatto che il consumatore risieda abitualmente in un altro Stato membro. Né il fatto che il consumatore risieda abitualmente in un altro Stato membro significa necessariamente che il venditore sia obbligato a citare in giudizio il consumatore sempre nel paese in cui quest'ultimo abitualmente risiede [24].

38. Sotto questo profilo sottolineo che la Comunità ha già adottato molti provvedimenti nel settore della cooperazione giudi-

24 — Una simile competenza è possibile solo nei casi e alle condizioni di cui agli artt. 15-17 del regolamento (CE) del Consiglio 22 dicembre 2000, n. 44/2001, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU 2001, L 12, pag. 1).

ziaria nelle materie civili con elementi di portata transfrontaliera, che contribuiscono al corretto ed efficace funzionamento del mercato interno [25]. Tali provvedimenti includono, in conformità all'art. 65 CE, il miglioramento e la semplificazione del sistema per la notificazione transnazionale degli atti giudiziari ed extragiudiziali, della cooperazione nell'assunzione dei mezzi di prova, nonché del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale; nello stesso tempo, inoltre, con tali provvedimenti si promuove la compatibilità delle regole applicabili ai conflitti di leggi e si eliminano gli ostacoli al corretto svolgimento dei procedimenti civili. Alla luce di tutti i citati provvedimenti comunitari, non può ritenersi fondata l'allegazione secondo cui sarà più difficile, per un venditore, avviare un procedimento contro un consumatore di un altro Stato membro. Oltre a ciò, si deve tenere a mente che in casi come quelli in esame, in cui si tratta di importi di modesta entità, nelle controversie transfrontaliere si applicherà in futuro il regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un procedimento europeo per controversie di modesta entità [26].

39. Di conseguenza, poiché la disposizione belga controversa non ha per oggetto o per effetto di restringere specificamente le correnti di esportazione e poiché tale misura non costituisce una differenza di trattamento fra il commercio interno di uno Stato membro e le sue correnti commerciali di esportazione, in base a tale disposizione non si assicura neppure un vantaggio particolare alla produzione nazionale o al mercato interno dello Stato interessato, a detrimento della produzione o del commercio di altri Stati membri. Pertanto, neppure la terza condizione del metodo Groenveld risulta soddisfatta.

40. Si può perciò constatare che, in base alla prassi giurisprudenziale esistente, una disposizione quale l'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori nonché l'interpretazione della stessa, secondo cui il venditore non può, prima della scadenza del termine di sette giorni per il recesso dal contratto, richiedere al consumatore il numero della carta di credito, non rappresentano misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative ai sensi dell'art. 29 CE.

41. Occorre tuttavia stabilire se, alla luce del generale sviluppo della giurisprudenza relativa alle libertà fondamentali e considerate le

25 — A tal proposito, cito innanzi tutto il regolamento n. 44/2001, cit. alla nota 24, il regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 21 aprile 2004, n. 805, che istituisce il titolo esecutivo europeo per i crediti non contestati (GU L 143, pag. 15), il regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 12 dicembre 2006, n. 1896, che istituisce un procedimento europeo d'ingiunzione di pagamento (GU L 399, pag. 1), nonché la proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un procedimento europeo per controversie di modesta entità [COM(2005) 87 def. — 2005/0020 (COD)]. In dottrina, in merito a taluni dei regolamenti sopra citati, v., ad esempio, Rijavec, V., «Postopek potrditve Evropskega izvršilnega naslova», *Podjetje in delo*, n. 5/2007, pag. 791; Stadler, A., «From the Brussels Convention to Regulation 44/2001: Cornerstones of a European law of civil procedure», *Common Market Law Review*, n. 6/2005, pag. 1639; Sujecki, B., «Das Europäische Mahnverfahren», *Neue Juristische Wochenschrift*, n. 23/2007, pag. 1623.

26 — Regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 11 luglio 2007, n. 861, che istituisce un procedimento europeo per le controversie di modesta entità (GU L 199, pag. 1), che ai sensi del suo art. 29, secondo comma, si applicherà a decorrere dal 1° gennaio 2009.

numerose critiche sollevate dalla dottrina [27] con riferimento alla prassi giurisprudenziale relativa alle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione, il sopra esaminato metodo Groenveld sia ancora idoneo a permanere in vigore.

2. Argomenti a favore di un cambiamento della giurisprudenza

42. Vari argomenti depongono in senso favorevole ad un cambiamento della giurisprudenza esistente in materia di definizione delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione.

43. Il primo argomento da considerare nell'ambito della presente analisi consiste nel fatto che, a causa della ristrettezza della definizione attualmente vigente, alcune misure degli Stati membri non possono mai rientrare tra le misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione, in quanto la verifica del carattere discriminatorio richiede necessariamente un raffronto tra gli effetti della misura sulle merci vendute all'interno dello Stato membro e sulle merci esportate. Poniamo il caso che una determinata merce venga prodotta in uno Stato membro, ma sia destinata esclusivamente all'esportazione e non venga venduta sul mercato nazionale. In tale ipotesi non potremo mai verificare se sussistano differenze di trattamento tra il commercio interno ed i flussi commerciali di esportazione, dal momento che non esiste un commercio interno del prodotto in questione; per questo motivo non potremo mai neppure verificare se una determinata misura conferisca un vantaggio alla produzione nazionale od al mercato interno dello Stato membro di cui trattasi [28]. Ciò malgrado, le esportazioni della merce suddetta possono subire rilevanti restrizioni, ma le misure che le limitano non possono mai essere considerate misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione.

44. Il secondo argomento di rilievo ai fini di una modifica della giurisprudenza esistente consiste nel fatto che gli artt. 28 CE e 29 CE hanno la medesima finalità [29] e sono fondati sul medesimo principio, ossia l'eliminazione degli ostacoli agli scambi commerciali all'interno della Comunità. Un'eccellente esemplificazione dell'identica validità di tale principio e allo stesso tempo un'implicita indicazione circa l'opportunità di unificare la definizione delle misure di effetto equivalente all'importazione ed all'esportazione vengono offerte dalle sentenze Schmidberger [30] e Commis-

27 — V., ad esempio, Alexander, W., «Case 15/79, P.B. Groenveld BV v Produktschap voor Vee en Vlees», *Common Market Law Review*, anno. 17, 1980, pag. 85; Füller, J. T., *Grundlagen und inhaltliche Reichweite der Warenverkehrsfreiheiten nach dem EG-Vertrag*, Nomos, Baden-Baden 1998, pag. 244; Oliver, P., «Some Further Reflections on the Scope of Articles 28-30 (Ex 30-36) EC», *Common Market Law Review*, n. 4/1999, pag. 799 e segg.; Müller-Graff, P.-C., in von der Groeben, H., e Schwarze, J. (a cura di), *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*, 6ª edizione, Nomos, Baden-Baden 2003, primo volume, commento all'art. 29 CE, pag. 1082 e segg., punto 19 e segg.; Tizzano, A., *Trattati dell'Unione Europea e della Comunità Europea*, Giuffrè, Milano, 2004, pag. 295; Oliver, P., e Roth, W.-H., «The Internal Market and the Four Freedoms», *Common Market Law Review*, n. 2/2004, pag. 19; Piska, C., in Mayer, H. (a cura di), *Kommentar zu EU- und EG-Vertrag*, Manz, Vienna 2005, commento all'art. 29, punto 4; Barnard, C., *The Substantive Law of the EU*, Oxford University Press, Oxford, 2007, pag. 171; Dawes, A., «Importing and exporting poor reasoning: worrying trends in relation to the case law on the free movement of goods», *German Law Journal*, n. 8/2007, pag. 761 e segg.

28 — In tal senso anche Füller, J.T., *Grundlagen und inhaltliche Reichweite der Warenverkehrsfreiheiten nach dem EG-Vertrag*, Nomos, Baden-Baden, 1998, pag. 245.

29 — Füller, J.T., *Grundlagen und inhaltliche Reichweite der Warenverkehrsfreiheiten nach dem EG-Vertrag. Nomos*, Baden-Baden, 1998, pag. 246, sottolinea, ad esempio, che questi due articoli perseguono una medesima finalità di politica del diritto.

30 — Sentenza 12 giugno 2003, causa C-112/00 (Racc. pag. I-5659).

sione/Austria [31]. In quest'ultima la Corte ha statuito, al punto 67, che «gli artt. 28 CE e 29 CE, inseriti nel loro contesto, devono essere intesi nel senso che mirano ad eliminare qualsiasi ostacolo, diretto o indiretto, attuale o in potenza, alle correnti di scambi nel commercio intracomunitario». In tale contesto la Corte ha fatto rinvio alla sentenza Schmidberger [32], al cui punto 56 essa aveva similmente uniformato la definizione di misure di effetto equivalente indipendentemente dal fatto che queste fossero collegate all'importazione o all'esportazione. Certo non possiamo interpretare tali passaggi delle sentenze sopra citate come una presa di distanza dalla precedente giurisprudenza relativa all'art. 29 CE, in quanto nel medesimo lasso di tempo la Corte ha emesso anche la sentenza nella causa Jersey Produce [33], nella quale ha confermato il metodo Groenveld, vale a dire una stretta definizione delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione. Ciò malgrado, le due sentenze sopra menzionate mostrano come nell'ambito della libera circolazione delle merci — dunque con riferimento tanto all'importazione quanto all'esportazione — occorra prendere le mosse dal principio dell'eliminazione degli ostacoli alle correnti di scambi nel commercio intracomunitario [34]. Alla luce di tale principio, non vedo per quale motivo la definizione di misure di effetto equivalente dovrebbe essere così nettamente diversa a seconda che queste riguardino le esportazioni o le importazioni.

45. Il terzo argomento da considerare attiene all'importanza di una coerente interpretazione di tutte e quattro le libertà fondamentali: libera circolazione delle merci, dei servizi, delle persone e dei capitali. Nell'ambito delle libertà fondamentali, la definizione delle misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative alle esportazioni resta ancora l'unica fattispecie nella quale la Corte insiste sul fatto che, perché si configuri una restrizione della libertà in questione, è necessario che sussista una disparità di trattamento [35].

46. Riguardo alla libera circolazione delle merci, ho già rilevato sopra che gli artt. 28 CE e 29 CE sono fondati sul medesimo principio e che dunque eventuali differenziazioni nella definizione delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative a seconda che queste riguardino le importazioni o le esportazioni sono ingiustificate. Pertanto, possiamo concordare con l'avvocato generale Capotorti, il quale nella causa Oebel ha sottolineato che una nozione non unitaria delle misure di effetto equivalente nel settore della libera circolazione delle merci rischierebbe di essere fonte di confusioni [36].

31 — Sentenza 15 novembre 2005, causa C-320/03 (Racc. pag. I-9871).

32 — Cit. alla nota 30.

33 — Cit. alla nota 20 (punto 73).

34 — Nella sentenza Schmidberger la Corte ha espressamente utilizzato una formulazione che si riferisce tanto all'importazione quanto all'esportazione: «eliminare qualsiasi ostacolo (...) *alle correnti di scambi nel commercio intracomunitario*» [«l'élimination de toutes entraves (...) *aux courants d'échanges dans le commerce intracommunautaire*»; «to eliminate all barriers (...) *to trade flows in intra-Community trade*»; «(Beseitigung aller) Beeinträchtigungen *der Handelsströme innerhalb der Gemeinschaft*»]. Sentenze Schmidberger, cit. alla nota 30 (punto 56), e Commissione/Austria, cit. alla nota 31 (punto 67).

35 — Barnard sottolinea che nel caso della libera circolazione delle persone e dei servizi l'analisi della Corte non è limitata alla verifica del carattere discriminatorio della misura; v. Barnard, C., *The Substantive Law of the EU*, Oxford University Press, Oxford, 2007, pagg. 171 e 172. Behrens sostiene che l'interpretazione delle libertà fondamentali della Comunità si è sviluppata nel senso di uno spostamento dell'accento dal divieto di discriminazioni al divieto di restrizioni; v. Behrens, P., «Die Konvergenz der wirtschaftlichen Freiheiten im europäischen Gemeinschaftsrecht», *Europarecht*, n. 2/1992, pagg. 148 e segg.

36 — Conclusioni presentate dall'avvocato generale Capotorti il 27 maggio 1981 nella causa Oebel, cit. alla nota 20 (paragrafo 3). In termini analoghi l'avvocato generale Gulmann, nelle sue conclusioni presentate il 16 gennaio 1992 nella causa Delhaize, cit. alla nota 21, ha affermato che in quel caso era stato indotto a porsi la questione se la formula elaborata dalla Corte nella sentenza Groenveld non fosse eccessivamente restrittiva.

47. In riferimento alla libera circolazione dei servizi desidero ricordare che anche in tale ambito la Corte è per un certo periodo partita dal presupposto che una disparità di trattamento fosse necessaria affinché sussistesse una violazione delle disposizioni in questione [37], ma ha poi modificato tale orientamento [38]. In materia di libera circolazione delle persone, la Corte si è parimenti limitata, nella sua giurisprudenza più risalente, ad affermare il divieto di misure nazionali discriminatorie, ma ha successivamente dichiarato che anche una misura priva di carattere discriminatorio può costituire un ostacolo alla libera circolazione delle persone [39]. Anche la necessità di garantire la libera circolazione dei capitali comporta qualcosa di più del semplice divieto di misure discriminatorie; dalla giurisprudenza della Corte risulta che non vengono in questione soltanto le misure discriminatorie, bensì assume rilievo il concetto di restrizione della libera circolazione dei capitali [40].

48. Pertanto, nessuna delle libertà fondamentali — ad eccezione delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative di cui all'art. 29 CE — è limitata al divieto delle sole misure a carattere discriminatorio degli Stati membri; piuttosto, assumono rilievo le *restrizioni* vietate di tali libertà. Sotto questo aspetto, la definizione in senso spiccatamente restrittivo delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione si discosta nettamente dall'interpretazione delle restanti libertà fondamentali.

37 — V. sentenza 14 luglio 1994, causa C-379/92, Peralta (Racc. pag. I-3453, punto 51). Nella sentenza Peralta la Corte ha ad esempio statuito che la normativa italiana che vieta lo scarico di residui di soda caustica in mare non è in contrasto con le disposizioni del Trattato sulla libera circolazione dei servizi, poiché essa si applica a tutte le navi senza distinzione, sia che esse effettuino trasporti interni all'Italia sia che effettuino trasporti a destinazione degli altri Stati membri, e non prevede dunque un regime diverso per i servizi relativi a prodotti esportati e per i servizi attinenti a prodotti messi in commercio in Italia, e altresì perché essa non assicura alcun beneficio specifico al mercato interno italiano, ai trasporti italiani o ai prodotti italiani.

38 — V. sentenze 25 luglio 1991, causa C-76/90, Säger (Racc. pag. I-4221, punto 12), e 10 maggio 1995, causa C-384/93, Alpine Investments (Racc. pag. I-1141). Nella sentenza Alpine Investments, riferendosi all'«esportazione» di servizi, la Corte ha statuito che una misura di uno Stato membro, anche quando presenti carattere generale e non discriminatorio e non abbia né per oggetto né per effetto quello di procurare un vantaggio al mercato nazionale rispetto ai prestatori di servizi di altri Stati membri, è nondimeno atta a costituire una restrizione alla libera prestazione dei servizi.

39 — Riguardo alla libera circolazione dei lavoratori, v. sentenza 15 dicembre 1995, causa C-415/93, Bosman (Racc. pag. I-4921, punto 104), dove la Corte è partita dal presupposto dell'esistenza di un ostacolo alla libera circolazione dei lavoratori. In merito alla libertà di stabilimento, v. sentenze 7 luglio 1988, cause riunite 154/87 e 155/87, Wolf e Dorchain (Racc. pag. 3897, punto 9), e 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus (Racc. pag. I-1663, punto 32). In dottrina, in ordine alla problematica della discriminazione e della libera circolazione delle persone, v. ad esempio Bernard, N., «Discrimination and Free Movement in EC Law», *International and Comparative Law Quarterly*, n. 1/1996, pagg. 83 e segg.; Daniele, L., «Non-Discriminatory Restrictions to the Free Movement of Persons», *European Law Review*, n. 3/1997, pagg. 191 e segg.

3. Proposta di modifica della giurisprudenza

49. Alla luce degli argomenti sopra esposti, ritengo che sussistano motivi perché la Corte modifichi il metodo Groenveld e dunque la stretta definizione di misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione.

40 — V., ad esempio, sentenze 4 giugno 2002, causa C-367/98, Commissione/Portogallo (Racc. pag. I-4731), e 28 settembre 2006, cause riunite C-282/04 e C-283/04, Commissione/Paesi Bassi (Racc. pag. I-9141). In dottrina v., ad esempio, Lenaerts, K., e Van Nuffel, P., *Constitutional Law of the European Union*, 2ª edizione, Sweet & Maxwell, Londra, 2005, pag. 240.

50. Per la modifica della detta definizione si offrono alla Corte, in linea di principio, due possibilità. La prima è che la Corte trasponga all'art. 29 CE la definizione da essa sviluppata in relazione all'art. 28 CE. Ciò significa, ai fini della definizione delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione, essa applicherà, con gli adattamenti del caso, la formulazione adottata nella sentenza Dassonville [41], che accetterà espressamente una giustificazione di tali misure basata sulle esigenze imperative individuate nella sentenza Cassis de Dijon [42] e che nella definizione delle misure stesse lascerà fuori le modalità di vendita in presenza delle condizioni da essa stabilite nella sentenza Keck e Mithouard [43]. La seconda possibilità è invece che la Corte si limiti a riformulare la definizione di misure di effetto equivalente in senso più restrittivo rispetto alla sentenza Dassonville, ciò che forse potrebbe giustificare anche una non applicazione alle restrizioni all'esportazione dei criteri elaborati nella sentenza Keck e Mithouard. Anche con la seconda possibilità la misura nazionale può risultare giustificata in base alle esigenze imperative individuate dalla sentenza Cassis de Dijon.

51. Entrambe le possibilità presentano vantaggi e svantaggi. Il vantaggio della seconda opzione consiste nel fatto che essa consente di evitare una definizione estesa delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative, la quale comprenderebbe un numero sterminato di provvedimenti degli Stati membri. Tuttavia, per giungere a tale definizione più ristretta ci troviamo nuovamente dinanzi alla questione dei criteri adatti sulla base dei quali elaborare tale definizione. Un ulteriore svantaggio della seconda opzione è rappresentato anche dal fatto che la formulazione di una nuova, specifica definizione delle misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione porterebbe nuovamente ad una disomogeneità della giurisprudenza relativa alla libera circolazione delle merci e di quella relativa alle libertà fondamentali in generale.

52. Pertanto, risulta a mio avviso più opportuno applicare anche all'interpretazione dell'art. 29 CE le definizioni, le limitazioni ed i criteri elaborati nelle sentenze Dassonville, Cassis de Dijon e Keck e Mithouard. A tal fine è però necessario procedere ad un adattamento di tale giurisprudenza all'art. 29 CE. Pertanto, qui di seguito illustrerò i criteri che la Corte dovrà applicare per stabilire se venga in questione una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'esportazione.

53. Propongo anzitutto che la Corte voglia definire le misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione come tutte le misure degli Stati membri che possano ostacolare direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi intracomunitari.

54. In tale contesto è necessario tenere presente che, con una così ampia definizione di misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione, risulterà

41 — Cit. alla nota 3.
42 — Sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe-Zentral, detta «Cassis de Dijon» (Racc. pag. 649).
43 — Cit. alla nota 4.

compreso un numero rilevantissimo di misure [44]. In pratica ciò comporta che potrebbero configurare misure di effetto equivalente, ad esempio, anche tutti i requisiti di produzione e le relative limitazioni, tutte le misure che in qualsiasi modo comportino un aumento dei costi di produzione [45], ovvero le misure riguardanti le condizioni di lavoro. Ciò potrebbe avere la conseguenza di rendere possibile contestare anche le misure di uno Stato membro prive di un sufficiente collegamento con le esportazioni.

55. Nel caso dell'importazione di beni in un determinato Stato membro, la possibilità che i detti elementi assumano rilievo non sussiste, in quanto le merci importate sono prodotte in un altro Stato membro. Pertanto, i suddetti elementi possono influire unicamente sulle restrizioni alle esportazioni dallo Stato membro. Devo però sottolineare che tali elementi incidono sulle restrizioni all'esportazione in modo eccessivamente indiretto, sicché dobbiamo escludere la possibilità di qualificarli come misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative.

56. Propongo quindi che la Corte restringa la definizione di misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione in modo tale da escludere quelle misure che incidono sulle esportazioni *in modo eccessivamente aleatorio e indiretto*. Mi permetto di ricordare che nella sua precedente giurisprudenza in merito all'art. 29 CE la Corte — indipendentemente da una definizione restrittiva delle misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'esportazione — ha già escluso dall'ambito di applicazione della norma suddetta alcune delle misure sopra menzionate. Nella sentenza Oebel [46] la Corte ha ad esempio statuito che il divieto di lavoro notturno dei panettieri — ossia una misura riguardante le condizioni di lavoro — non costituisce una misura di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'esportazione. Nella sentenza ED [47] essa ha sottolineato che la possibilità che una norma del codice di procedura civile italiano, in forza della quale non è consentito notificare un'ingiunzione di pagamento al debitore in un altro Stato membro, comporti per i venditori in un determinato Stato membro effetti tali per cui essi esiterebbero a vendere beni all'estero è troppo aleatoria e indiretta (*trop aléatoire et indirecte, too uncertain and indirect, zu ungewiß und zu mittelbar*) perché possa ostacolare il commercio tra gli Stati membri [48]. La Corte ha ad esempio fatto applicazione di tale criterio in alcune cause in materia di misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'importazione [49], di

44 — Anche la dottrina avverte di tale rischio. V., ad esempio, Füller, J. T., *Grundlagen und inhaltliche Reichweite der Warenverkehrsfreiheiten nach dem EG-Vertrag*, Nomos, Baden-Baden, 1998, pag. 245; Oliver, P., «Some Further Reflections on the Scope of Articles 28-30 (Ex 30-36) EC», *Common Market Law Review*, n. 4/1999, pag. 800; Woods, L., *Free Movement of Goods and Services within the European Community*, Ashgate, Aldershot, 2004, pag. 108; Oliver, P., ed Enchelmaier, S., «Free movement of goods: Recent developments in the case law», *Common Market Law Review*, n. 3/2007, pag. 686; Enchelmaier, S., «The ECJ's Recent Case Law on the Free Movement of Goods: Movement in All Sorts of Directions», *Yearbook of European Law*, 2007, pag. 144.

45 — La possibilità che una così ampia definizione includa anche le misure che comportano un aumento dei costi di produzione viene evidenziata in particolare da Müller-Graff, P.-C., in von der Groeben, H., e Schwarze, J. (a cura di), *Kommentar zum Vertrag über die Europäische Union und zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft*, 6ª edizione, Nomos, Baden-Baden, 2003, vol. 1, commento all'art. 29 CE, pag. 1081 (punto 15).

46 — Cit. alla nota 20.

47 — Sentenza 22 giugno 1999, causa C-412/97 (Racc. pag. I-3845).

48 — Cit. alla nota 47 (punto 11).

49 — V. sentenze 7 marzo 1990, causa C-69/88, Krantz (Racc. pag. I-583, punto 11); 13 ottobre 1993, causa C-93/92, CMC Motorradcenter (Racc. pag. I-5009, punto 12), e 26 maggio 2005, causa C-20/03, Burmanjer e a. (Racc. pag. I-4133, punto 31).

libera circolazione delle persone [50] e di libertà di stabilimento [51]. Merita qui di essere sottolineato il fatto che col criterio suddetto viene in questione un nesso di causa ad effetto tra la misura di cui trattasi e la restrizione alle esportazioni, senza che assuma rilievo l'entità della restrizione.

57. Dobbiamo poi affrontare anche la questione di come i criteri elaborati nella sentenza Keck e Mithouard [52], in virtù dei quali le modalità di vendita non discriminatorie sono escluse dall'ambito di applicazione dell'art. 28 CE, possano trovare applicazione anche in sede di interpretazione dell'art. 29 CE. A mio avviso, è possibile trasporre la formula sviluppata dalla Corte nella causa Keck al contesto dell'analisi sulla base dell'art. 29 CE, adattandola però alle caratteristiche proprie delle esportazioni.

58. Pertanto, in riferimento a tale questione, propongo anzitutto che la Corte adatti la formula enunciata al punto 16 della sentenza Keck e Mithouard alle misure riguardanti le esportazioni, nel senso che l'applicazione a prodotti *che vengono esportati in altri Stati membri* di disposizioni nazionali che limitano o vietano determinate modalità di vendita non è idonea ad ostacolare, direttamente o indirettamente, in atto o in potenza, gli scambi commerciali intracomunitari, a condizione che tali disposizioni valgano nei confronti di tutti gli operatori interessati che svolgono la propria attività sul territorio nazionale e incidano in egual misura, tanto sotto il profilo giuridico quanto sotto quello sostanziale, sullo smercio sia dei prodotti nazionali sia dei prodotti *che vengono esportati in altri Stati membri*.

59. Ritengo però che dovremo tener presente che alcune modalità di vendita impediscono o limitano l'*uscita dal mercato,* pur non operando una discriminazione sotto il profilo giuridico o sostanziale. Varie sono le ragioni per un simile adattamento del metodo Keck.

60. La prima è che una siffatta interpretazione dell'art. 29 CE è quella che corrisponde meglio alla finalità e allo scopo della libera circolazione delle merci. Già nell'ambito delle cause aventi ad oggetto l'art. 28 CE è emerso come, adottando un'interpretazione rigorosa del metodo Keck, è possibile che si determini un'ingiustificata esclusione di talune modalità di vendita aventi un effetto estremamente restrittivo sulle importazioni. Per tale motivo, già alcune volte è stato sottolineato nelle

50 — V. sentenza 27 gennaio 2000, causa C-190/98, Graf (Racc. pag. I-493, punto 25). V. anche le conclusioni presentate dall'avvocato generale Sharpston il 28 giugno 2007 nella causa C-212/06, Gouvernement de la Communauté française (Racc. pag. I-1683, paragrafi 56, 59 e segg.).

51 — V. conclusioni presentate dall'avvocato generale Tizzano il 25 marzo 2004 nella causa C-442/02, CaixaBank (Racc. pag. I-8961, paragrafo 75).

52 — Cit. alla nota 4.

conclusioni degli avvocati generali [53] e in dottrina [54] che sarebbe opportuno annoverare tra le misure di effetto equivalente alle restrizioni quantitative all'importazione quelle modalità di vendita che impediscono o limitano l'*accesso* al mercato. Tale tesi viene supportata con l'argomento secondo cui l'applicazione dei criteri di cui alla giurisprudenza Keck dovrebbe in linea di principio assumere rilievo unicamente *dopo* che la merce è stata importata sul mercato di un determinato Stato membro [55]. Come nel caso dell'importazione determinate modalità di vendita possono limitare l'accesso al mercato, così, ove si tratti di esportazioni, talune modalità di vendita possono limitare l'uscita dal mercato stesso.

61. Vero è che un gran numero di norme nazionali riguardanti le modalità di vendita non incidono sulle restrizioni della libera circolazione delle merci in modo sufficientemente diretto per poterle considerare quali limitazioni all'uscita dal mercato. Vi rientrano ad esempio alcune norme sugli orari di esercizio dei negozi [56] ovvero sulla vendita di determinati prodotti soltanto in alcuni esercizi commerciali [57] o soltanto da parte di determinati venditori [58]. Dobbiamo comunque sottoporre tali modalità di vendita [59] ad un'analisi in base al metodo Keck, dal momento che in caso contrario torneremmo nuovamente al periodo antecedente alla sentenza Keck, quando gli operatori contestavano qualsiasi normativa che «produc[esse] l'effetto di limitare la loro libertà commerciale» [60]. Nondimeno, talune modalità di vendita possono limitare le esportazioni in modo maggiormente diretto, in quanto maggiormente collegate con il passaggio stesso delle merci attraverso la frontiera [61]. Tali sono ad esempio le norme che vietano le vendite via internet [62]. Tuttavia, sulla base delle *caratteristiche* di tali modalità di vendita è difficile creare per queste ultime due categorie predeterminate e chiaramente delimitate, motivo per cui porto qui soltanto degli esempi a carattere illustrativo. Pare più congruo distinguere le modalità di vendita sulla base del loro *effetto*, ossia a seconda che incidano sull'accesso al mercato ovvero sull'uscita dal medesimo.

53 — V., in tal senso, le conclusioni presentate dall'avvocato generale Stix-Hackl l'11 marzo 2003 nella causa C-322/01, Deutscher Apothekerverband (Racc. pag. I-14887, paragrafo 77), e quelle presentate dall'avvocato generale Kokott il 14 dicembre 2006 nella causa C-142/05, Mickelsson e Roos (pendente davanti alle Corte, paragrafo 66).

54 — Barnard, C., *The Substantive Law of the EU*, Oxford University Press, Oxford, 2007, pagg. 159 e segg.; Oliver, P., «Some Further Reflections on the Scope of Articles 28-30 (Ex 30-36) EC», *Common Market Law Review*, n. 4/1999, pag. 795.

55 — V., in tal senso, le conclusioni presentate dall'avvocato generale Stix-Hackl nella causa Deutscher Apothekerverband, cit. alla nota 53 (paragrafo 77). V. anche le conclusioni presentate dall'avvocato generale Kokott nella causa Mickelsson e Roos, cit. alla nota 53 (paragrafo 53).

56 — V., ad esempio, sentenza 20 giugno 1996, cause riunite da C-418/93 a C-421/93, da C-460/93 a C-462/93, C-464/93, da C-9/94 a C-11/94, C-14/94, C-15/94, C-23/94, C-24/94 e C-332/94, Semeraro Casa (Racc. pag. I-2975).

57 — V., ad esempio, sentenza 29 giugno 1995, causa C-391/92, Commissione/Grecia (Racc. pag. I-1621).

58 — V., ad esempio, sentenza 14 dicembre 1995, causa C-387/93, Banchero (Racc. pag. I-4663).

59 — Vero è che le succitate modalità di vendita riguardano il *quando*, *dove* e *da chi* viene effettuata la vendita di un determinato prodotto; tuttavia, in linea di principio non si può esser certi che tali modalità di vendita non limiteranno l'accesso delle merci al mercato o la loro uscita dal medesimo, sicché non ci è consentito intendere i casi sopra menzionati come una sorta di categoria astratta di modalità di vendita, avente carattere predeterminato e chiaramente definito e che è lecito sottrarre alla verifica secondo il metodo Keck.

60 — Sentenza Keck et Mithouard, cit. alla nota 4 (punto 14).

61 — Si tratta dunque soprattutto di modalità di vendita riguardanti il *come* il prodotto viene venduto; ma anche qui è difficile parlare di una categoria predeterminata. L'effetto di una particolare modalità di vendita deve essere specificamente valutato in ciascun caso concreto.

62 — Nella sentenza 11 dicembre 2003, causa C-322/01, Deutscher Apothekerverband (Racc. pag. I-14887, punto 74), la Corte, pur partendo dalla constatazione che il divieto tedesco di vendere medicinali via internet pregiudica maggiormente le farmacie estere di quelle tedesche, e pur restando così ancorata al criterio della discriminazione di fatto, ha comunque affermato l'esistenza di una discriminazione di fatto *nell'accesso* al mercato.

62. La seconda ragione per escludere dall'applicazione del metodo Keck quelle modalità di vendita che limitano l'uscita dal mercato consiste nel fatto che, in sede di pratica applicazione dei principi della giurisprudenza Keck, dobbiamo considerare le caratteristiche dell'esportazione. Gli originari criteri ai sensi della giurisprudenza Keck, elaborati in riferimento alle restrizioni all'importazione, sono fondati sul principio secondo cui le modalità di vendita non limitano le importazioni qualora le merci nazionali e quelle importate siano assoggettate, sul mercato di vendita, a condizioni di vendita uguali sotto il profilo di fatto e di diritto. Un principio analogo può essere trasposto al caso delle esportazioni: per le merci che vengono vendute sul mercato di un determinato Stato membro e per quelle destinate ad essere esportate da tale mercato debbono esistere identiche condizioni di fatto e di diritto, sicché la misura nazionale non incida maggiormente sulle merci esportate rispetto a quelle vendute all'interno del paese.

63. Tuttavia, gli effetti pratici di tale principio possono avere conseguenze diverse per le esportazioni rispetto alle importazioni. Nel caso delle importazioni, in sede di verifica secondo il metodo Keck accertiamo l'assenza di discriminazioni sul mercato nazionale tra i prodotti interni e quelli stranieri, mentre nel caso delle esportazioni accertiamo l'assenza di discriminazioni sul mercato nazionale tra due prodotti nazionali, uno dei quali è destinato ad essere esportato. Se la misura nazionale non comporterà una discriminazione di ordine giuridico tra prodotti esportati e prodotti venduti sul mercato nazionale, potremo forse rinvenire il più delle volte una discriminazione di fatto all'esportazione unicamente in ragione di circostanze che non si presentano sul mercato di vendita del prodotto, bensì al di fuori di tale mercato. Tuttavia, molte volte risulterà difficile stabilire con certezza gli effetti concreti di simili fattori esterni. Ma è anche vero che sul piano meramente teorico non si può escludere che la misura nazionale avrà effetti concreti diversi sul prodotto esportato e su quello venduto all'interno del paese anche a motivo di circostanze che sorgono sul mercato di vendita del prodotto.

64. Anche la terza ragione è specificamente collegata con le esportazioni, in quanto il più delle volte costituiranno un ostacolo a queste ultime proprio le modalità di vendita, e non i requisiti imposti per i prodotti. Pertanto, tale circostanza è diversa rispetto al caso dell'importazione, dove hanno un effetto restrittivo soprattutto i requisiti di produzione stabiliti da un determinato Stato membro. Infatti, gli effetti dei requisiti imposti per i prodotti sono diversi a seconda che si tratti di merci esportate o importate. La merce che viene importata da uno Stato membro in un altro deve soddisfare un duplice ordine di requisiti, vale a dire anzitutto quelli imposti dallo Stato membro di produzione e poi quelli dello Stato membro di importazione. La ratio di una definizione dei requisiti imposti per i prodotti quali misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'importazione è quella di evitare che l'accesso dei beni nello Stato membro di importazione possa essere impedito od ostacolato per il fatto che i requisiti imposti per i prodotti in tale Stato differiscono da quelli dettati dallo Stato membro di produzione. Invece, nel caso di beni esportati da un determinato Stato membro, è necessario, in sede di accertamento dell'esistenza di un ostacolo all'esportazione, tener conto unicamente dei requisiti imposti per i prodotti da tale Stato membro, ma non di quelli cui la

merce deve rispondere nello Stato membro nel quale la merce viene esportata. Considerato dunque che le modalità di vendita costituiranno il più delle volte un ostacolo all'esportazione, appare giustificato escludere dall'applicazione del metodo Keck quelle modalità di vendita che impediscono od ostacolano direttamente l'uscita dal mercato.

65. Per le ragioni sopra indicate propongo alla Corte di considerare come misure di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione quelle norme degli Stati membri in materia di modalità di vendita che impediscono od ostacolano direttamente l'*uscita dal mercato*.

66. Qui di seguito procederò ad un'analisi della causa Gysbrechts alla luce dell'interpretazione modificata dell'art. 29 CE.

4. Valutazione sulla base dell'interpretazione modificata dell'art. 29 CE

67. Dagli argomenti sopra svolti risulta dunque che nell'attuale stadio di sviluppo del diritto comunitario è opportuno modificare l'interpretazione dell'art. 29 CE. Pertanto, effettuerò qui di seguito un'analisi della causa Gysbrechts alla luce di tale diversa interpretazione.

68. Nel valutare l'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori occorre distinguere due profili. Da un lato, dobbiamo accertare se l'art. 29 CE osti alla disposizione suddetta, vietando dunque che al consumatore venga richiesto un acconto o il pagamento prima della scadenza del termine di sette giorni lavorativi previsto per il recesso dal contratto. Dall'altro, dobbiamo analizzare alla luce dell'art. 29 CE anche la specifica interpretazione data alla disposizione belga in questione, che nella prassi si applica in modo tale per cui il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito, anche qualora egli si impegni a non farne uso per ottenere il pagamento durante il suddetto termine previsto per il recesso.

69. La valutazione sulla base dell'interpretazione modificata dell'art. 29 CE che si propone è strutturata in più fasi.

70. Preliminarmente occorre constatare come la disposizione belga controversa e l'interpretazione ad essa attribuita rientrino tra le modalità di vendita, sicché applicheremo nell'analisi i criteri di cui alla giurisprudenza Keck. Invero, sebbene la norma belga disciplini le condizioni di pagamento e l'interpretazione della medesima si riferisca ad una specifica modalità di pagamento, si tratta di elementi essenziali del contratto di

vendita ovvero, in concreto, della vendita via internet, sicché vanno inquadrati tra le modalità di vendita. Infatti, la Corte ha già dichiarato, nella sua giurisprudenza relativa all'art. 28 CE, che la vendita via internet rientra tra le modalità di vendita [63].

71. Nell'ambito di tale analisi occorre anzitutto risolvere la questione se la disposizione controversa e l'interpretazione ad essa attribuita, in primo luogo, si applichino a tutti gli operatori interessati che svolgono la propria attività sul territorio nazionale e, in secondo luogo, influiscano in maniera identica, sotto il profilo di fatto e di diritto, sullo smercio dei prodotti nazionali e su quello dei prodotti che vengono esportati in altri Stati membri.

72. Il primo criterio della giurisprudenza Keck risulta soddisfatto, dal momento che tanto la disposizione in questione quanto l'interpretazione ad essa attribuita valgono per tutti gli operatori che vendono beni in Belgio nell'ambito di contratti a distanza.

73. In riferimento al secondo criterio occorre anzitutto constatare che tanto la disposizione quanto l'interpretazione della medesima producono identici effetti giuridici sullo smercio dei prodotti nazionali e su quello dei prodotti esportati, in quanto da esse non risulta alcuna regola particolare disciplinante la vendita dell'una o dell'altra categoria di prodotti. Riguardo agli effetti sulle esportazioni sotto il profilo di fatto ho già evidenziato, nell'ambito della disamina sulla base della giurisprudenza vigente, che tanto la norma belga controversa quanto l'interpretazione ad essa attribuita producono identici effetti sotto il profilo di fatto sulle vendite nazionali e sulle esportazioni. Occorre però, in accordo con la proposta interpretazione modificata dell'art. 29 CE, valutare se la norma belga o l'interpretazione data alla medesima — pur senza operare alcuna discriminazione in fatto o in diritto — costituiscano un ostacolo all'uscita delle merci dal mercato.

74. In considerazione del divieto di richiedere il pagamento prima della scadenza del termine di sette giorni lavorativi previsto per il recesso dal contratto, il venditore invia al consumatore la merce senza sapere affatto se riceverà mai il pagamento dovuto. Tale situazione di incertezza in cui il venditore si trova riguardo al pagamento è idonea a dissuaderlo dall'effettuare vendite di merci a distanza. Al riguardo è irrilevante sapere se il rischio relativo al ricevimento del pagamento sia diverso nella vendita di beni all'estero rispetto a quello che si presenta nelle vendite in Belgio. Anche l'interpretazione della disposizione belga in forza della quale il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito comporta un'identica incertezza per il venditore, in quanto questi non ha alcuna garanzia di ricevere un giorno il pagamento. Tale incertezza del venditore può far sì che egli, nel timore di non ricevere il pagamento, cessi di esportare beni tramite

63 — Sentenza Deutscher Apothekerverband, cit. alla nota 62 (punti 68 e segg.).

internet oppure riduca l'entità di tali esportazioni. Proprio in ragione di tale timore la società Santurel ha richiesto ai suoi acquirenti esteri il numero di carta di credito.

75. Pertanto, possiamo constatare che, sulla base della proposta interpretazione modificata dell'art. 29 CE, una disposizione come l'art. 80, n. 3, della legge belga sulla tutela dei consumatori e un'interpretazione della medesima secondo cui il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito costituiscono un ostacolo all'uscita delle merci dal mercato e configurano quindi misure di effetto equivalente ad una restrizione quantitativa all'esportazione.

76. Anche quando una determinata misura rappresenti una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative all'esportazione, consta dalla consolidata giurisprudenza relativa all'art. 28 CE — trasponibile all'art. 29 CE per le ragioni già chiarite — che una normativa nazionale costituente una misura di effetto equivalente a quello di restrizioni quantitative può risultare giustificata in base ad uno dei motivi elencati all'art. 30 CE ovvero sulla base di esigenze imperative [64]. In ogni caso, la disposizione nazionale deve essere idonea al raggiungimento dello scopo perseguito e non deve andare oltre quanto è necessario per la sua realizzazione [65].

77. La questione successiva che dobbiamo risolvere è dunque se la misura belga possa essere fondata su uno dei motivi previsti dall'art. 30 CE ovvero su una delle esigenze imperative definite dalla Corte nella sentenza Cassis de Dijon [66] e nella giurisprudenza successiva. Nella presente causa non viene in questione alcuno dei motivi di cui all'art. 30 CE, ma è possibile fare riferimento alla tutela dei consumatori, la quale costituisce una delle suddette esigenze imperative.

78. Non vi è alcun dubbio che lo scopo del divieto di richiedere il pagamento od un acconto prima della scadenza del termine di sette giorni lavorativi previsto per il recesso dal contratto, nonché dell'interpretazione connessa a tale divieto, in forza della quale in pendenza del termine suddetto il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito, è la tutela dei consumatori. Mediante il divieto di richiedere il pagamento o un acconto in pendenza del termine per il recesso, il Regno del Belgio ha inteso consolidare il diritto del consumatore a recedere dal contratto nelle vendite a distanza [67], quale garantito dall'art. 6 della direttiva 97/7, nonché accordare al consumatore stesso condizioni per il recesso dal

64 — In merito alle esigenze imperative, v. sentenza Cassis de Dijon, cit. alla nota 42 (punto 8).

65 — V., ad esempio, sentenze 20 giugno 2002, cause riunite C-388/00 e C-429/00, Radiosistemi (Racc. pag. I-5845, punti 40-42); 8 maggio 2003, causa C-14/02, ATRAL (Racc. pag. I-4431, punto 64); 8 settembre 2005, causa C-40/04, Yonemoto (Racc. pag. I-7755, punto 55), e 10 novembre 2005, C-432/03, Commissione/Portogallo (Racc. pag. I-9665, punto 42).

66 — Cit. alla nota 42.

67 — In generale sul diritto del consumatore di recedere dal contratto nelle vendite a distanza, v. ad esempio Reich, N., «Die neue Richtlinie 97/7/EG über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz», *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*, n. 19/1997, pagg. 584 e segg.; Micklitz, H.-W., «Die Fernabsatzrichtlinie 97/7/EG», *Zeitschrift für europäisches Privatrecht*, n. 4/1999, pagg. 884 e segg.; Bernardeau, L., «La directive communautaire 97/7 en matière de contrats à distance», *Cahiers de droit européen*, n. 1-2/2000, pag. 129; Poillot, É., «Le droit comparé au service de la compréhension de l'acquis communautaire en droit privé: l'exemple du droit de rétractation dans la directive 97/7/CE concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance», *Revue internationale de droit comparé*, n. 4/2005, pag. 1017; Knez, R., «Direktiva 97/7/ES Evropskega parlamenta in Sveta z dne 20. maja 1997 o varstvu potrošnikov glede sklepanja pogodb pri prodaji na daljavo», in Trstenjak, V., *Evropsko pravo varstva potrošnikov*, GV Založba, Lubiana, 2005, pag. 113.

contratto in virtù delle quali egli possa esercitare il proprio diritto di recesso senza alcun rischio. È comprensibile che il consumatore, nel caso dei contratti di vendita a distanza, venga maggiormente tutelato che nelle normali vendite; la ratio del diritto di recesso del consumatore consiste nel fatto che nel caso di vendita a distanza il consumatore vede il prodotto nella sua materiale consistenza unicamente dopo aver trasmesso il relativo ordine di acquisto [68]. In proposito, il quattordicesimo 'considerando' della direttiva 97/7 dichiara che occorre prevedere un diritto di recesso dal contratto in quanto «il consumatore non ha (…) la possibilità di visionare il bene o di prendere conoscenza della natura del servizio prima della conclusione del contratto» stesso.

79. Pertanto, tramite l'art. 80, n. 3, della legge sulla tutela dei consumatori, il Regno del Belgio ha deciso di garantire al consumatore un più elevato livello di tutela, così come consentitogli dalla direttiva 97/7. In tal modo ha inteso evitare che il consumatore, in caso di recesso dal contratto, debba attendere la restituzione delle somme pagate. Infatti, ai sensi dell'art. 6, n. 2, della direttiva 97/7, il rimborso deve avvenire nel minor tempo possibile e in ogni caso entro trenta giorni. Al tempo stesso il Regno del Belgio ha inteso proteggere il consumatore dal rischio che il venditore non gli restituisca le somme già pagate. Per le ragioni indicate, possiamo affermare che la norma belga in questione e l'interpretazione della medesima possono essere giustificate sulla base della tutela dei consumatori.

80. Da ultimo occorre verificare se la norma belga controversa e l'interpretazione data alla medesima presentino carattere proporzionato. Nell'ambito della verifica di proporzionalità occorre appurare se la norma e la relativa interpretazione siano adeguate e necessarie per il conseguimento dello scopo della tutela dei consumatori, o se esista invece una misura che consenta di raggiungere lo scopo in maniera altrettanto efficace, ma arrecando minori restrizioni della libera circolazione delle merci [69]. Analizzerò anzitutto sotto il profilo della proporzionalità il generale divieto di richiedere il pagamento o un acconto prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto, e passerò poi ad

68 — In tal senso, v. Heinrichs, H., «Das Widerrufsrecht nach der Richtlinie 97/7/EG über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz», in Beuthien, V. et al. (a cura di), *Festschrift für Dieter Medicus zum 70. Geburtstag*, Heymanns, Colonia, 1999, pag. 190; Pützhoven, A., *Europäischer Verbraucherschutz im Fernabsatz. Die Richtlinie 97/7/EG und ihre Einbindung in nationales Verbraucherrecht*, Beck, Monaco, 2001, pag. 76; Reuter, M., *Der Fernabsatz und seine rechtliche Ausgestaltung in der Europäischen Union*, Peter Lang, Francoforte sul Meno, 2002; Lodder, A., e Kaspersen, H.W.K. (a cura di), *eDirectives: Guide to European Union Law on E-Commerce. Commentary on the Directives on Distance Selling, Electronic Signatures, Electronic Commerce, Copyright in the Information Society, and Data Protection*, Kluwer, L'Aia, 2002.

69 — V., ad esempio, sentenze 10 novembre 1994, causa C-320/93, Ortscheit (Racc. pag. I-5243, punto 16); 15 giugno 1999, causa C-394/97, Heinonen (Racc. pag. I-3599, punto 36), e 28 settembre 2006, causa C-434/04, Ahokainen e Leppik (Racc. pag. I-9171, punto 33). In dottrina, v. Lenaerts, K., e Van Nuffel, P., *Constitutional Law of the European Union*, 2ª edizione, Londra, 2005.

esaminare l'interpretazione della norma secondo cui il venditore non può chiedere al consumatore il numero della carta di credito prima della scadenza del suddetto termine per il recesso.

81. A mio avviso, il generale divieto di richiedere il pagamento o un acconto prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto è una misura proporzionata allo scopo della tutela dei consumatori. Il Regno del Belgio ha optato per un livello di tutela dei consumatori tale per cui, in caso di recesso dal contratto nelle vendite a distanza, il consumatore non corre alcun rischio. Considerato che la direttiva 97/7 prevede un termine di sette giorni lavorativi per il recesso dal contratto, si può accettare il fatto che in questo lasso di tempo neppure venga richiesto al consumatore il pagamento per la merce ricevuta.

82. Occorre dunque constatare che l'art. 29 CE non osta ad una norma nazionale che nei contratti di vendita a distanza vieti di richiedere al consumatore qualsiasi pagamento od acconto in pendenza del termine obbligatorio per il recesso dal contratto.

83. Bisogna infine stabilire se l'interpretazione della disposizione belga in questione, secondo cui il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto, presenti carattere proporzionato. Al riguardo desidero sottolineare che, per stabilire se una norma di diritto comunitario osti ad una disposizione nazionale, occorre tener conto non soltanto del tenore letterale di quest'ultima, ma anche dell'interpretazione ad essa data dagli organi nazionali [70]. Infatti, il diritto comunitario può ostare tanto al significato letterale di disposizioni nazionali, quanto all'interpretazione data alle medesime, in quanto quest'ultima vincola a livello nazionale tutti i destinatari delle disposizioni medesime. Pertanto, gli organi nazionali hanno l'obbligo di interpretare il diritto interno in senso conforme al diritto comunitario [71].

84. Per quanto concerne l'interpretazione secondo cui il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto, occorre a mio avviso constatare che tale interpretazione va oltre

70 — In dottrina v., ad esempio, Bieber, R., Epiney, A., ed Haag, M., *Die Europäische Union*, 6ª edizione, Nomos, Baden-Baden, 2005, pagg. 280 e 281, punto 128; Lenaerts, K., Arts, D., e Maselis, I., *Procedural Law of the European Union*, 2ª edizione, Sweet & Maxwell, Londra, 2006, pag. 62, punto 5-056, sottolineano la necessità di valutare la portata delle leggi, dei regolamenti e delle disposizioni amministrative nazionali alla luce dell'interpretazione di tali atti effettuata dai giudici nazionali. Come ho già indicato supra alla nota 9 delle presenti conclusioni, la Corte, nella sentenza Siemens, cit., ha statuito sulla questione se il diritto comunitario ostasse alla giurisprudenza sviluppata dal Bundesgerichtshof tedesco.

71 — Per quanto riguarda in generale l'obbligo di interpretazione conforme al diritto primario della Comunità, v. Leible, S., e Domröse, R., «Die primärrechtskonforme Auslegung», in Riesenhuber, K. (a cura di), *Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis*, De Gruyter Recht, Berlino, 2006, pagg. 184 e segg.; in merito all'obbligo di interpretazione conforme alle direttive comunitarie, v. Roth, W.-H., «Die richtlinienkonforme Auslegung», in Riesenhuber, K. (a cura di), *Europäische Methodenlehre. Handbuch für Ausbildung und Praxis*, De Gruyter Recht, Berlino, 2006, pagg. 308 e segg.

quanto è immediatamente necessario per il raggiungimento della finalità di un elevato livello di tutela dei consumatori. A sostegno di tale affermazione è possibile addurre vari argomenti.

85. In primo luogo, in tal caso il venditore non richiede il numero della carta di credito per ottenere il pagamento della merce, bensì unicamente per cautelarsi dinanzi all'eventualità che il consumatore non paghi il prezzo di quest'ultima. Qualora invii la merce senza richiedere il numero della carta di credito, il venditore rischia di non ricevere mai il pagamento. Se il venditore non addebita sulla carta di credito l'importo del pagamento dovuto, il livello di tutela del consumatore non risulta indebolito in alcun modo. Possiamo certo comprendere il timore delle autorità belghe che il venditore abusi della carta di credito per ottenere il pagamento prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto, o addirittura che addebiti sulla carta di credito l'importo del pagamento senza nemmeno inviare la merce. Tuttavia, l'interpretazione della disposizione belga controversa, con la quale gli organi belgi intendono impedire abusi del genere, presenta carattere sproporzionato. La comunicazione del numero di carta di credito rende possibile un congruo equilibrio tra un elevato livello di tutela del consumatore e l'esigenza che il venditore non rimanga esposto al rischio che il consumatore non paghi. Infatti, se il consumatore non recede dal contratto e non paga, il venditore può addebitare sulla carta l'importo dell'acquisto.

86. In secondo luogo, in Belgio è prevista una responsabilità penale del venditore per il caso di violazione dell'obbligo a questi incombente di non addebitare sulla carta di credito il prezzo della vendita in pendenza del termine per il recesso dal contratto. Vero è che, consentendo la trasmissione del numero della carta di credito, si accetta anche la possibilità che in alcuni casi si verifichino abusi; tuttavia, tale eventualità diventa meno probabile qualora sia assicurata un'efficace sanzione per i casi di violazione. Tale regola giuridica potrà forse in realtà non essere efficace al cento per cento, ma con la garanzia di una sanzione adeguata sarà sufficientemente efficace per assicurare l'elevato livello di tutela dei consumatori perseguito dal Regno del Belgio. Si deve inoltre considerare che gli Stati membri hanno l'obbligo, ai sensi dell'art. 8 della direttiva 97/7, di assicurare che il consumatore possa chiedere l'annullamento di un pagamento in caso di utilizzazione fraudolenta della sua carta di pagamento nell'ambito di contratti a distanza e che, in caso di utilizzazione fraudolenta, le somme versate a titolo di pagamento gli vengano riaccreditate o restituite. Pertanto, oltre alla sanzione penale per il venditore, è prevista, in caso di utilizzo abusivo della carta di credito, anche una specifica tutela a favore dell'acquirente.

87. In terzo luogo, occorre tener conto anche della realtà economica dei pagamenti con carta di credito, i quali rientrano tra le cosiddette «nuove modalità di pagamento», nonché dei vantaggi offerti da tale forma di pagamento. Con le altre forme classiche di pagamento a disposizione del venditore nelle vendite a distanza (ad esempio il bonifico bancario), succede che, qualora il venditore non possa richiedere il pagamento prima della scadenza del termine per il recesso dal contratto, soltanto il consumatore si vede

garantito un elevato livello di tutela. In considerazione di ciò, il pagamento con carta di credito presenta un grande vantaggio, in quanto consente la tutela simultanea di entrambi, consumatore e venditore, senza per questo determinare, in linea di principio, una sensibile diminuzione del livello di tutela del consumatore. Il livello di tutela di quest'ultimo risulta diminuito soltanto potenzialmente ed in determinati casi. Se la sanzione posta a tutela di tale regola giuridica è adeguata, rari sono i casi di utilizzazione fraudolenta di carte di credito. Se si accordasse al consumatore ogni tutela ed al venditore nessuna, pur sussistendo la possibilità di proteggere entrambi allo stesso tempo, potremmo qualificare la situazione come *summum ius summa iniuria* — massimo diritto massima ingiustizia. La circostanza che con le altre forme di pagamento non sia possibile tutelare contemporaneamente il consumatore ed il venditore non deve portarci all'erronea convinzione che non sia lecito accordare una tutela ad entrambi qualora una determinata forma di pagamento lo consenta.

88. Per i motivi sopra indicati, ritengo che l'interpretazione data alla norma belga controversa — secondo la quale, nei contratti di vendita a distanza, il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito in pendenza del termine obbligatorio per il recesso dal contratto, ancorché egli si obblighi a non farne uso per ottenere il pagamento prima della scadenza di tale termine — presenta carattere sproporzionato.

89. Alla luce delle considerazioni che precedono, occorre constatare che l'art. 29 CE osta all'interpretazione di una norma nazionale secondo cui, nei contratti di vendita a distanza, il venditore non può richiedere al consumatore il numero della carta di credito in pendenza del termine obbligatorio per il recesso dal contratto, ancorché egli si obblighi a non farne uso per ottenere il pagamento prima della scadenza di tale termine.

5. Conclusione

90. Risulta dunque dall'analisi svolta sopra che l'art. 29 CE non osta al significato che la disposizione belga controversa avrebbe sulla base di un'interpretazione rigorosamente testuale, ma osta all'interpretazione ad essa data dalle autorità nazionali. Come già evidenziato, queste ultime hanno l'obbligo di intepretare il diritto nazionale in senso conforme al diritto comunitario. In conclusione, possiamo constatare che l'art. 29 CE non osta ad una norma nazionale che nei contratti di vendita a distanza vieti di richiedere al consumatore qualsiasi pagamento o acconto in pendenza del termine obbligatorio per il recesso dal contratto, a condizione che la norma suddetta non venga interpretata nel senso che il venditore non può richiedere al consumatore in pendenza di tale termine di recesso il numero della carta di credito, ancorché egli si obblighi a non farne uso durante questo stesso termine per ottenere il pagamento.

VII — Soluzione proposta

91. Sulla scorta di quanto sopra constatato propongo che la Corte voglia risolvere la questione pregiudiziale sottopostale dall'Hof van Beroep te Gent dichiarando quanto segue:

«L'art. 29 CE non osta ad una norma nazionale che nei contratti di vendita a distanza vieti di richiedere al consumatore qualsiasi pagamento o acconto in pendenza del termine obbligatorio per il recesso dal contratto, a condizione che la norma suddetta non venga interpretata nel senso che il venditore non può richiedere al consumatore in pendenza di tale termine di recesso il numero della carta di credito, ancorché egli si obblighi a non farne uso durante questo stesso termine per ottenere il pagamento».