CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE GIUSEPPE TESAURO

presentate il 19 aprile 1994 *

Signor Presidente,
Signori Giudici,

1. La presente procedura solleva, ancora una volta, la questione della compatibilità con il diritto comunitario — e segnatamente con l'articolo 30 del Trattato e con la direttiva 88/301/CEE, relativa alla concorrenza sui mercati dei terminali di telecomunicazioni — della regolamentazione francese inerente all'omologazione (*agrément*) degli apparecchi terminali.

Il regime nazionale in causa, che in parte la Corte ha già avuto modo di esaminare nelle sentenze Decoster [1] e Taillandier [2], è quello contemplato dal decreto n. 85-712 dell'11 luglio 1985, nonché dalla legge n. 89-1008 del 31 dicembre 1989. Ricordiamone gli elementi essenziali.

Il decreto n. 85-712 stabilisce, agli articoli 1 e 2, che gli apparecchi terminali fabbricati per l'immissione sul mercato nazionale ovvero detenuti in vista della vendita ovvero ancora messi in vendita o distribuiti debbano rispondere a talune prescrizioni, tecniche e di sicurezza, specificamente elencate agli articoli 3 e 4 del decreto stesso [3]. L'art. 6 impone ai fabbricanti, importatori e distributori di tali apparecchi l'obbligo di giustificarne la conformità rispetto alle prescrizioni previste dagli articoli 3 e 4. La conformità può essere attestata sia mediante omologazione, rilasciata in applicazione del codice delle poste e telecomunicazioni, sia mediante altre certificazioni riconosciute equivalenti. L'art. 7, infine, stabilisce le pene irrogabili a chi contravviene all'obbligo di giustificare la conformità degli apparecchi terminali.

La legge n. 89-1008 contempla, all'art. 8, il divieto, sanzionato con ammenda, di fare

* Lingua originale: l'italiano.

1 — Sentenza 27 ottobre 1993, causa C-69/91, Decoster (Racc. pag. I-5335).

2 — Sentenza 27 ottobre 1993, causa C-92/91, Taillandier (Racc. pag. I-5383).

3 — L'art. 3 prevede al riguardo che gli apparecchi terminali debbano:
a) possedere caratteristiche compatibili con quelle della rete;
b) non perturbare il funzionamento della rete;
c) garantire, in condizioni normali, lo scambio di segnali di ogni genere con la rete;
d) emettere e restituire fedelmente le comunicazioni;
e) non essere fonte di anormali influenze elettromagnetiche esterne e non essere perturbati da tali influenze;
f) possedere caratteristiche atte a garantire l'utilizzazione congiunta di materiali di identica natura, fra cui quelle che permettono di assicurare la continuità del servizio;
g) essere muniti di un dispositivo di allacciamente appropriato alla rete.
L'art. 4 stabilisce inoltre che gli apparecchi debbano:
a) assicurare la protezione delle persone, degli animali domestici e dei beni contro i rischi provocati da sovraccarichi elettrici che possano verificarsi accidentalmente sulla rete;
b) non trasmettere alla rete sovraccarichi elettrici accidentali;
c) assicurare la protezione contro gli *choc* acustici.

pubblicità ad apparecchi terminali, suscettibili di essere collegati alle rete pubblica di telecomunicazioni, che non siano muniti della prescritta certificazione di conformità.

2. I fatti. I signori Rouffeteau e Badia, imputati nella causa principale, sono imprenditori commerciali operanti nella regione di Reims. Entrambi sono accusati di aver commercializzato terminali privi di omologazione, o di altra certificazione di conformità, in violazione delle disposizioni di cui al decreto n. 85-712. Al sig. Rouffeteau è altresì contestato di aver fatto pubblicità a tali materiali, in violazione di quanto prescritto dall'art. 8 della legge n. 89-1008.

Dinanzi al giudice nazionale gli imputati si sono difesi invocando, fra l'altro, l'incompatibilità con il diritto comunitario delle predette disposizioni nazionali. A loro avviso, l'esigenza di omologazione degli apparecchi, contemplata dalla normativa francese, non sarebbe giustificata nell'ipotesi in cui gli apparecchi posti in commercio (o pubblicizzati) non sono destinati ad essere collegati alla rete pubblica di telecomunicazioni, in quanto destinati, in particolare, ad essere *riesportati* al di fuori del territorio nazionale.

In ragione di tale obiezione il giudice ha sospeso il giudizio ed ha posto un quesito pregiudiziale con il quale chiede alla Corte di precisare se l'art. 30 del Trattato e la direttiva 88/301/CEE [4] devono essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale che vieti l'importazione, la detenzione in vista della vendita e la commercializzazione di apparecchi terminali non omologati, senza prevedere alcuna riserva per l'ipotesi in cui l'importatore, il detentore od il commerciante specifichi chiaramente che gli apparecchi sono destinati unicamente alla riesportazione e non al collegamento alla rete pubblica.

L'oggetto del quesito pregiudiziale

3. Il quesito posto dal giudice richiede qualche breve precisazione. In primo luogo, va rilevato che la formulazione del quesito potrebbe indurre a ritenere che il giudice interroghi la Corte soltanto sulla legittimità del divieto di commercializzazione dei terminali non omologati (contemplato dal decreto n. 85-712) e non anche del divieto di pubblicità dei terminali stessi (contemplato dall' art. 8 della legge n. 89-1008). E' tuttavia evidente che i due aspetti sono inscindibilmente collegati. Il divieto di pubblicità è infatti accessorio rispetto al divieto di commercializzazione, di cui mira ad accrescere l'efficacia. Inoltre, come accennato, la valutazione della legittimità del divieto di pubblicità è indispensabile per valutare la posizione di uno dei due imputati — il sig. Rouffeteau —, cui è appunto contestata la violazione dell'art. 8 della legge n. 89-1008. Tenuto conto di tali considerazioni ed onde fornire al giudice una risposta utile ai fini della soluzione della controversia sottopostagli, ritengo quindi necessario che la Corte si pronunci specificamente non solo sulla legittimità del

4 — Direttiva della Commissione 16 maggio 1988 (GU L 131, pag. 73).

divieto di commercializzazione di terminali non omologati (destinati alla riesportazione), di cui al decreto n. 85-712, ma anche del divieto di pubblicità dei terminali medesimi, di cui alla legge n. 89-1008.

4. In secondo luogo, va precisato che, come risulta dall'ordinanza di rinvio, gli imputati nella procedura principale, richiamandosi ad un (non ben precisato) documento della Commissione, hanno contestato che sia legittimo sottoporre ad omologazione i terminali che, in generale, non sono destinati all'allacciamento alla rete pubblica, in ciò comprendendo sia i terminali destinati alla riesportazione sia i terminali destinati all'allacciamento a reti private. In tutto il corso della procedura, tuttavia, non è mai stato sostenuto che i terminali litigiosi siano, o possano essere, utilizzati nell'ambito di reti private. In particolare, il giudice *a quo* espressamente circoscrive la propria questione ai soli terminali riesportati, senza far riferimento alcuno ai diversi problemi inerenti ai terminali destinati ad operare nelle reti private [5]. Inoltre, sia la Commissione sia il governo francese si sono limitati ad esaminare soltanto se sia legittimo o meno estendere l'obbligo di omologazione ai terminali destinati alla riesportazione. Ritengo pertanto che, nella specie, sia opportuno pronunciarsi soltanto su tale profilo, lasciando impregiudicata — salve alcune precisazioni di seguito enunciate — la questione della legittimità della sottoposizione ad omologazione dei terminali destinati all'allacciamento alle reti private.

5. Per completezza, va infine rilevato che, nell'ambito della procedura principale, gli imputati hanno mosso anche un'altra censura nei riguardi della normativa nazionale in lite. A loro avviso, le autorità francesi non avrebbero definito le specifiche tecniche e le procedure di omologazione degli apparecchi terminali nei termini prescritti dalla direttiva 88/301. Il giudice nazionale tuttavia ha respinto la fondatezza di tale obiezione [6], rilevando che dette specifiche e procedure risultavano già contenute in un *avis*, relativo all'applicazione del decreto n. 85-712, pubblicato nella gazzetta ufficiale della Repubblica francese in data 1° novembre 1985 (*avis* successivamente integrato nell'ottobre 1991) [7].

6. Tenuto conto di queste precisazioni, ritengo che il quesito pregiudiziale debba essere così definito: le disposizioni della direttiva 88/301 e l'art. 30 del Trattato ostano ad una normativa nazionale, quale quella contemplata dal decreto francese n. 85-712,

5 — V. il punto II dell'ordinanza di rinvio, intitolato appunto «Sur l'incompatibilité par rapport au droit communautaire de l'exigence d'un agrément pour des terminaux destinés à la réexportation».

6 — V. punto I dell'ordinanza di rinvio.

7 — È altresì da sottolineare che, sempre secondo il giudice *a quo*, la Francia, con la legge n. 90-568 del 2 luglio 1990 — legge che ha dotato il gestore pubblico France Telecom di personalità giuridica autonoma — avrebbe consacrato, conformemente al dettato dell'art. 6 della direttiva 88/301, una netta separazione fra, da un lato, le funzioni di regolamentazione e le procedure di controllo, svolte dal ministero delle Poste e Telecomunicazioni, e, dall'altro, l'attività commerciale, esercitata da France Telecom. Ne consegue che, all'epoca dei fatti di causa (settembre 1991), e diversamente da quanto constatato dalla Corte nelle sentenze Decoster e Taillandier summenzionate, le specifiche tecniche e le procedure di omologazione applicate in Francia risultavano conformi a quanto prescritto dalla direttiva 88/301.

nonché dalla legge francese n. 89-1008, la quale vieti sia la commercializzazione sia la pubblicità di apparecchi terminali non omologati, senza prevedere una deroga a tali divieti per l'ipotesi in cui il commerciante abbia chiaramente informato l'acquirente del fatto che gli apparecchi medesimi sono destinati alla riesportazione e, dunque, non sono, per questo motivo, utilizzabili per l'allacciamento alla rete nazionale di telecomunicazioni? Nelle osservazioni che seguono, la questione sarà esaminata, dapprima, alla stregua della direttiva 88/301 e, successivamente, alla stregua dell'art. 30 del Trattato.

Sulla direttiva 88/301/CEE

7. In proposito, mi sembra si possa rilevare che la direttiva 88/301 non contiene norme specificamente pertinenti per la soluzione della questione di diritto sollevata dal giudice *a quo*. Oggetto della direttiva, adottata dalla Commissione sulla base dell'art. 90, n. 3, del Trattato, è la promozione di condizioni di effettiva concorrenza sul mercato dei terminali di telecomunicazioni. A tal fine, la direttiva prevede essenzialmente: la soppressione dei diritti speciali o esclusivi concessi dagli Stati membri agli organismi di telecomunicazioni (art. 2); il diritto degli operatori economici — subordinato al rispetto di talune esigenze essenziali — di importare, commercializzare, allacciare ed installare gli apparecchi terminali (art. 3); l'accessibilità agli utenti dei punti terminali della rete pubblica (art. 4); la comunicazione alla Commissione nonché la pubblicazione delle specifiche tecniche e delle procedure di omologazione (art. 5); la separazione, nel settore delle telecomunicazioni, delle attività commerciali dalle funzioni di regolamentazione e di controllo (art. 6); la facoltà di recesso, con preavviso annuale, dai contratti di locazione o manutenzione degli apparecchi terminali (art. 7); la notifica alla Commissione dei progetti di specifiche tecniche e di procedure di omologazione (art. 8); la trasmissione di relazioni annuali sull'esecuzione delle disposizioni degli articoli 2, 3, 4, 6 e 7 (art. 9).

Emerge da tale normativa che, se è vero che la direttiva riconosce il diritto degli operatori economici di importare e commercializzare gli apparecchi terminali (art. 3), è anche vero che la direttiva medesima non intacca la prerogativa degli Stati membri di sottoporre i terminali stessi ad un controllo di conformità rispetto a talune esigenze essenziali, attinenti segnatamente alla sicurezza degli utenti e degli operatori, nonché alla sicurezza ed al buon funzionamento della rete pubblica di telecomunicazioni (esigenze, queste, riconosciute dall'art. 2, punto 17, della direttiva del Consiglio 86/361/CEE, espressamente richiamato dall'art. 3 della direttiva 88/301 [8]). Dalla direttiva si evince altresì (in particolare, articoli 5 ed 8) che tale controllo di conformità va compiuto secondo procedure di omologazione definite dagli Stati membri e — prima dell'armonizzazione realizzata a

8 — La direttiva 86/361 (GU L 217, pag. 21) è stata poi sostituita dalla direttiva 91/263/CEE (GU L 128, pag. 1) — di cui si dirà in seguito —, che ha ulteriormente precisato (art. 4) le esigenze essenziali cui i terminali si devono conformare.

livello europeo [9] — sulla base di specifiche tecniche nazionali [10].

8. La direttiva quindi si fonda sulla *premessa* che, onde garantire talune esigenze di interesse generale, perfettamente coerenti con l'ordinamento comunitario, gli Stati membri dispongono del potere di omologare gli apparecchi terminali. Con specifico riferimento all'omologazione, la direttiva si limita semplicemente a prevedere due condizioni: i) che le specifiche tecniche e le procedure di omologazione siano debitamente portate a conoscenza della Commissione e dei terzi (v. articoli 5 ed 8); ii) che la formulazione delle specifiche, il controllo della loro applicazione, nonché l'omologazione siano svolti da un ente indipendente dalle imprese pubbliche o private che offrono beni e/o servizi nel settore delle telecomunicazioni (v. art. 6).

9. La direttiva, per contro, non contiene alcuna disposizione riguardo alla *portata* dell'obbligo di omologazione istituito dagli Stati membri per garantire la conformità degli apparecchi alle esigenze essenziali summenzionate. Essa dunque non consente di stabilire se uno Stato membro possa prescrivere l'omologazione *anche in relazione ad apparecchi destinati alla riesportazione*. Inoltre, com'è evidente, la direttiva non contiene alcuna disposizione in materia di pubblicità di terminali, siano essi omologati o meno. Ritengo, di conseguenza, che la questione sollevata dal giudice nazionale non possa trovare risposta nelle disposizioni della direttiva, ma vada piuttosto affrontata con riferimento ai principi desumibili dal diritto primario e, segnatamente, dall'art. 30 del Trattato.

Sull'art. 30 del Trattato

10. In sintesi, l'analisi che segue è così articolata:

a) la normativa nazionale controversa non ostacola le importazioni intracomunitarie;

b) ad ammettere che un tale ostacolo sia ravvisabile, esso risulta comunque proporzionato rispetto alla necessità di garantire esigenze imperative pienamente coerenti con l'ordinamento comunitario;

c) in via sussidiaria, qualora si ritenesse che la normativa controversa costituisca una misura

9 — V. direttiva 91/263.

10 — L'art. 3, secondo comma, primo trattino, della direttiva 88/301 precisa altresì che, «in mancanza di specifiche, [gli Stati membri hanno la facoltà] di rifiutare l'allacciamento e l'installazione degli apparecchi terminali che non rispondono come comprovato da un parere circostanziato espresso dall'ente di cui all'articolo 6 ai requisiti fondamentali precisati all'art. 2, punto 17, della direttiva 86/361».

di effetto equivalente vietata dall'art. 30 del Trattato, occorrerebbe precisare che l'art. 30 è applicabile soltanto in relazione alle importazioni di beni provenienti da altri Stati membri e non da paesi terzi.

a) *La normativa nazionale controversa non ostacola le importazioni intracomunitarie*

11. Al riguardo, va rilevato che, nel caso di specie, appare molto dubbio che l'applicazione delle norme nazionali in discorso possa tradursi in un ostacolo alle importazioni, vietato, in quanto tale, dall'art. 30. Per giungere alla conclusione che un tale ostacolo sussista, o possa sussistere, occorre infatti muovere da un'ipotesi che, francamente, mi sembra molto più teorica che reale. L'ipotesi è la seguente: i) in linea generale (e questo è l'unico punto che può considerarsi acquisito), imporre l'omologazione per la vendita, o anche solo la pubblicità, dei terminali ne rende più difficile o onerosa la commercializzazione; ii) di conseguenza, imporre tale esigenza per i terminali *riesportati* ne ostacola la vendita; iii) l'ostacolo frapposto alla vendita di terminali specificamente ed unicamente destinati alla riesportazione può, a sua volta, ridurre l'importazione di terminali caratterizzati da questa specifica ed unica destinazione. Per contro, se l'esigenza dell'omologazione non valesse per i terminali riesportati, si potrebbe supporre che l'importazione di terminali *per la riesportazione* ne risulterebbe favorita.

12. Questa complessa ipotesi si fonda tuttavia sulla congettura che vi sia un qualche interesse ad importare in uno Stato membro terminali che, proprio perché non omologati, non possono essere comunque venduti sul mercato interno, bensì possono essere *soltanto* riesportati. Ora, è appunto tale congettura ad apparire scarsamente plausibile. Qual è infatti l'interesse di un commerciante appartenente ai normali circuiti di distribuzione ad acquistare prodotti che, per definizione, non possono essere rivenduti sul mercato interno (vale a dire, alla sua abituale clientela) [11]?

13. Alla luce di queste considerazioni, potrebbe ritenersi, facendo riferimento alla giurisprudenza Krantz [12], che il caso di specie sia uno di quelli in cui la sussistenza di un ostacolo alle importazioni intracomunitarie è talmente *aleatoria ed indiretta* da escludere, *in apicibus*, la possibilità di applicare l'art. 30 del Trattato alla normativa nazionale controversa.

11 — La situazione potrebbe essere diversa qualora si trattasse:
i) di commercianti siti in zone di frontiera;
ii) di ditte specializzate in operazioni triangolari di import-export.
Tuttavia, va rilevato, quanto al primo caso, che le possibilità che un commerciante venda terminali non omologati ad utilizzatori residenti in altro Stato membro (o a turisti di passaggio) è molto ridotta dall'incertezza in cui l'acquirente può trovarsi (a meno che non sia un esperto) circa la capacità dell'apparecchio (il cui costo non è irrisorio) di funzionare correttamente sulla rete del suo paese. Quanto al secondo caso, poi, può rilevarsi, da un lato, che operazioni triangolari di questo tipo appaiono in linea di principio poco interessanti dal punto di vista commerciale (perché l'operatore commerciale nello Stato membro di riesportazione dovrebbe rifornirsi presso una ditta di un secondo Stato membro, che ha a sua volta importato il prodotto da un terzo Stato membro, invece di rifornirsi direttamente?) e, dall'altro, che tali operazioni, come confermato dal governo francese, potrebbero essere comunque sottratte all'obbligo di omologazione, atteso che, in questo caso, vi è una garanzia effettiva che gli apparecchi — che non vengono proprio immessi nel circuito di distribuzione nazionale — saranno sicuramente riesportati e non saranno quindi collegati alla rete nazionale.

12 — Sentenza 7 marzo 1990, causa C-69/88 (Racc. pag. I-583).

14. Questa conclusione potrebbe essere confortata dalla considerazione che la normativa francese — nella misura in cui ha in realtà ad oggetto prodotti (ri)esportati — si presterebbe ad essere più propriamente esaminata nel quadro dell'art. 34, piuttosto che dell'art. 30 del Trattato stesso. Va sottolineato a questo riguardo che nella causa C-80/92, Commissione/Belgio [13], la Commissione aveva contestato la legittimità di una normativa belga che non esimeva dall'omologazione taluni apparecchi terminali destinati all'esportazione, fondandosi appunto sull'art. 34 del Trattato [14].

b) *L'ostacolo assertivamente risultante dalla normativa controversa è comunque un ostacolo «proporzionato»*

15. Qualora si ritenga che la normativa francese è suscettibile di ostacolare gli scambi ai sensi dell'art. 30 del Trattato, si dovrà verificare se tale ostacolo sia proporzionato rispetto alla necessità di garantire esigenze imperative ritenute coerenti con le finalità dell'ordinamento comunitario.

16. Ricordiamo sinteticamente le posizioni delle parti. La Commissione ed il governo francese concordano nel ritenere che l'obbligo di omologazione degli apparecchi terminali sia, in linea di principio, compatibile con l'art. 30 del Trattato, in quanto indispensabile a garantire la conformità degli apparecchi stessi a talune esigenze essenziali inerenti, in particolare, alla sicurezza degli utenti ed al buon funzionamento della rete pubblica di telecomunicazioni.

17. La sola divergenza di vedute concerne, come si è detto, la *portata* che tale obbligo dovrebbe assumere. Secondo la Commissione, l'obbligo di omologazione non dovrebbe riguardare gli apparecchi che sono destinati alla riesportazione e che, dunque, non sono suscettibili di provocare danni sul territorio nazionale o di perturbare il funzionamento della rete nazionale di telecomunicazioni. La Commissione ritiene al riguardo sufficiente che venga imposto al commerciante l'obbligo di indicare in modo chiaro la destinazione del prodotto e di adottare ogni altra misura utile ad informare l'acquirente del fatto che l'apparecchio non è munito di omologazione e che non può quindi essere utilizzato sul territorio nazionale. Tali precauzioni consentirebbero la commercializzazione di terminali non omologati destinati alla riesportazione, lasciando peraltro impregiudicata la responsabilità dell'acquirente per un eventuale uso improprio dell'apparecchio. Sempre secondo la Commissione, un approccio analogo, che confermerebbe la correttezza di tale lettura dell'art. 30, sarebbe stato accolto dalla direttiva del Consiglio 91/263.

13 — Sentenza 24 marzo 1994, Racc. pag. I-1019.

14 — Va peraltro sottolineato che, almeno *prima facie*, la normativa francese, non diversamente dalla normativa belga considerata nella causa C-80/92, summenzionata, non sembra porsi in contrasto con l'art. 34, così come interpretato dalla Corte (v. altresì sentenza 7 febbraio 1984, causa 237/82, Jongeneel Kaas, Racc. pag. 483); essa infatti si limita ad imporre ai prodotti esportati lo stesso trattamento applicato ai prodotti commercializzati sul mercato interno.

18. Il governo francese, per converso, ritiene che l'obbligo dell'omologazione possa ritenersi ingiustificato soltanto qualora sia certo che i terminali saranno effettivamente riesportati. Nella normalità dei casi, tuttavia, tale certezza mancherebbe del tutto. Allorché infatti i terminali vengono posti in commercio (e pubblicizzati) sul territorio nazionale attraverso i normali circuiti di distribuzione, e senza che vi sia alcuna garanzia specifica sul fatto che l'acquirente esporterà effettivamente l'apparecchio, è da ritenere più che probabile che l'acquirente del terminale lo utilizzerà *in loco*, allacciandolo cioè alla rete nazionale. Consentire quindi la libera commercializzazione di terminali non omologati, sia pur con l'indicazione che i terminali stessi sono destinati unicamente alla riesportazione, equivarrebbe a mettere a repentaglio il sistema di controllo di conformità, realizzato con l'omologazione degli apparecchi, e, al tempo stesso, le esigenze essenziali di sicurezza e buon funzionamento della rete, che tale controllo intende appunto salvaguardare.

19. Nell'analizzare la questione, va anzitutto ricordato che la Corte ha già rilevato *in subiecta materia* che l'obbligo di omologazione degli apparecchi terminali, pur potendo in certa misura ostacolare gli scambi intracomunitari di tali apparecchi, è nondimeno indispensabile a garantire fondamentali esigenze di interesse pubblico e che, pertanto, detto obbligo si configura, in linea di principio, come perfettamente compatibile con l'art. 30 del Trattato. Secondo la Corte invero:

«in mancanza di una normativa comunitaria sulla costituzione di reti pubbliche di telecomunicazioni e tenuto conto della diversità tecnica delle reti negli Stati membri, questi ultimi conservano il potere di emanare le specifiche tecniche alle quali gli apparecchi telefonici debbono rispondere per poter essere allacciati alla rete pubblica nonché il potere di verificare l'idoneità di questi apparecchi ad essere allacciati alla rete per rispondere ad esigenze imperative attinenti alla tutela degli utenti in quanto consumatori di servizi nonché alla protezione ed al buon funzionamento della rete pubblica» [15].

Nella medesima pronuncia, inoltre, la Corte, fondandosi sul principio di proporzionalità, ha precisato che l'eventuale diniego di autorizzazione da parte dell'autorità nazionale di controllo, dato che può in pratica precludere l'accesso al mercato di uno Stato membro agli apparecchi terminali importati da un altro Stato membro, e quindi frapporre ostacoli alla libera circolazione delle merci, deve poter essere impugnato dagli operatori economici mediante ricorso giurisdizionale [16].

20. Con riferimento alla normativa nazionale oggetto della presente procedura, si tratterà poi essenzialmente di stabilire se la sottoposizione all'obbligo di omologazione *anche*

15 — V. sentenza 13 dicembre 1991, C-18/88, GB-Inno-BM (Racc. pag. I-5941).

16 — V. nello stesso senso la recente sentenza 27 ottobre 1993, C-46/90 e C-93/91, Lagauche e a. (Racc. pag. I-5267).

dei terminali destinati alla riesportazione (e precedentemente importati da altri Stati membri) non si traduca in un ostacolo agli scambi sproporzionato e quindi incompatibile con l'art. 30 del Trattato.

Al riguardo, dirò subito che la risposta a tale questione deve, a mio avviso, essere negativa. Ciò essenzialmente per tre motivi. In primo luogo, ritengo che in mancanza di un tale obbligo il sistema dell'omologazione e le esigenze che esso mira a garantire potrebbero essere sistematicamente eluse dagli operatori economici. In secondo luogo, mi sembra opportuno ribadire, anche nell'ambito dell'esame della proporzionalità della normativa in lite, quanto già enunciato in precedenza nel punto *sub a)*: e cioè che l'obbligo di omologare i terminali destinati alla riesportazione può provocare ostacoli alle importazioni intracomunitarie di modestissima, se non trascurabile, entità. In terzo luogo, infine, la correttezza della conclusione qui sostenuta mi sembra in sintonia — diversamente da quanto asserito dalla Commissione — con il sistema di verifica della conformità dei terminali istituito dalla direttiva 91/263/CEE.

— Sul rischio di elusione del regime di omologazione dei terminali

21. Quanto al primo punto, va anzitutto sottolineato che gli apparecchi di cui trattasi, sebbene assertivamente destinati alla riesportazione, sono pur sempre apparecchi perfettamente suscettibili di essere allacciati alla rete nazionale di telecomunicazioni. Come ha giustamente rilevato il governo francese, tali apparecchi entrano nel normale circuito di distribuzione commerciale — cui del resto appartengono gli imputati nella procedura principale — e sono pertanto offerti in vendita ad una clientela che è *normalmente* interessata, non già ad esportarli al di fuori della Francia, bensì ad utilizzarli *sul territorio francese* mediante allacciamento alla rete nazionale. Se dunque si consente la vendita di apparecchi non omologati, con la sola indicazione che detti apparecchi sono destinati alla riesportazione, vi è un forte rischio che gli acquirenti — magari su discreto suggerimento dello stesso venditore — comprino il terminale non omologato, il cui prezzo spesso si rivela più conveniente, e lo colleghino poi alla rete nazionale. I fatti del caso di specie sono del resto abbastanza eloquenti. Gli imputati nella causa principale sono invero commercianti che operano nella regione di Reims, che si sono procurati dei telefoni *cordless* e dei telefax non muniti della regolare omologazione o di altro certificato di conformità alle specifiche tecniche vigenti in Francia e che hanno poi offerto tali prodotti ad un pubblico di acquirenti che, verosimilmente (e salvo eccezioni assolutamente ipotetiche), sarà interessato ad utilizzare i telefoni ed i telefax in abitazioni ed uffici ubicati nella regione stessa, o in zone limitrofe, e non certo a riesportarli al di fuori della Francia.

22. In presenza di tali circostanze, permettere agli operatori economici di mettere in commercio sul mercato nazionale terminali non omologati, con la sola precauzione consistente nel comunicare al pubblico che i ter-

minali sono destinati alla riesportazione, equivale *sic et simpliciter* a consentire un commercio, potenzialmente assai ampio, di apparecchi non omologati utilizzabili per l'allacciamento alla rete nazionale. In altri termini, verrebbe offerta agli operatori economici ed ai loro clienti un'agevole opportunità di eludere il regime dell'omologazione obbligatoria dei terminali.

23. Ora, un tale risultato appare in contraddizione con l'approccio sinora seguito sia dalla Corte sia dallo stesso legislatore comunitario. Dalla giurisprudenza dianzi citata e dalle direttive del Consiglio 86/361 e 91/263, nonché dalla stessa direttiva della Commissione 88/301, si evince infatti che l'obbligo dell'omologazione dei terminali è una garanzia essenziale, in quanto destinato ad evitare che siano messi in commercio e collegati alla rete apparecchi non soddisfacenti sotto il profilo della sicurezza o della efficienza tecnica.

Ne consegue che l'art. 30 del Trattato non può essere interpretato in modo tale da consentire agli operatori economici ed ai singoli, con un semplice *escamotage*, di eludere facilmente il rispetto di tale obbligo, pregiudicandone l'effettività.

24. D'altra parte va anche ricordato che questa soluzione, se da un lato intende garantire l'effettivo rispetto dell'obbligo di omologazione, dall'altro non espone gli operatori economici e i consumatori ad indebite restrizioni da parte delle autorità nazionali. A parte la considerazione che con la direttiva 91/263 l'omologazione viene effettuata sulla base di specifiche tecniche armonizzate e non di matrice nazionale, va rilevato che, conformemente alla giurisprudenza prima citata, sia la definizione delle specifiche tecniche, in base a cui l'omologazione viene rilasciata, sia i dinieghi di omologazione devono comunque essere suscettibili di impugnativa giurisdizionale, garanzia questa che consente quanto meno di rimediare ad un eventuale esercizio abusivo del potere di omologazione da parte delle autorità nazionali.

— Sulla scarsa incidenza sugli scambi dell'obbligo di omologazione dei terminali assertivamente destinati alla riesportazione

25. Deve poi ribadirsi, in secondo luogo, che l'estensione dell'obbligo di omologazione ai terminali destinati alla riesportazione non può comportare che un'incidenza *molto marginale* (se non del tutto trascurabile) sugli scambi intracomunitari. Per le ragioni dianzi indicate [v. punto *sub a)*], non appare facilmente configurabile un flusso di importazioni di terminali che, in quanto privi di omologazione, non possono essere venduti sul mercato interno, bensì possono essere destinati *unicamente* alla riesportazione. Ma, se ciò è vero, non si vede quale sarebbe il

vantaggio di non sottoporre ad omologazione anche i terminali destinati alla riesportazione: per un verso, il flusso di importazioni effettuate unicamente in vista della riesportazione si presenta, dal punto di vista economico, talmente marginale da far ritenere che, anche in mancanza del requisito dell'omologazione, non vi potrà comunque essere un significativo beneficio in termini di aumento degli scambi ed integrazione dei mercati; per altro verso, come si è detto, autorizzare la libera vendita, nei negozi, di terminali non omologati, con la sola indicazione «destinato esclusivamente all'esportazione» (od altra comunicazione equivalente), rischia di rendere sostanzialmente inefficace il sistema stesso dell'omologazione.

26. Su questo punto, mi sembra anche utile puntualizzare che il costo e la durata della procedura di omologazione sono di norma ragionevoli e sostenibili per un'impresa interessata ad immettere su un mercato un nuovo tipo di apparecchio (l'omologazione è invero effettuata una sola volta per ciascun tipo di apparecchio; il relativo onere viene quindi a distribuirsi sulle varie unità di ciascun tipo di apparecchio omologato vendute sul mercato di cui trattasi; si ricordi che mediamente il costo di un'omologazione si aggira sui 100 000 BFR).

— *Sulla direttiva 91/263/CEE*

27. Infine, va sottolineato che la soluzione qui proposta appare in linea con la direttiva del Consiglio 91/263, che reca norme per il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative alle apparecchiature terminali di telecomunicazione, incluso il reciproco riconoscimento della loro conformità (direttiva entrata peraltro in vigore successivamente ai fatti di causa).

28. La direttiva distingue fra apparecchiature terminali destinate ad essere collegate ad una rete pubblica (art. 1, n. 2) ed apparecchiature che, pur potendo essere collegate a una rete pubblica, non sono espressamente destinate a tale scopo (art. 1, n. 3, ed art. 2, n. 1). Le prime sono sottoposte ad un regime armonizzato di valutazione della loro conformità rispetto alle esigenze essenziali di sicurezza e buon funzionamento della rete; tale valutazione, che si realizza, tra l'altro, mediante omologazione del tipo di apparecchiatura, consente l'apposizione sui prodotti del marchio «CE» e del simbolo che attesta l'idoneità dell'apparecchio all'allacciamento alla rete (articoli 9 e 11 ed allegato VI). La seconda categoria di apparecchiature — gli apparecchi non espressamente destinati all'allacciamento alla rete pubblica — è viceversa sottoposta ad un regime che potrebbe definirsi «alleggerito»: tale regime si fonda su una dichiarazione del fabbricante o del fornitore circa la destinazione dell'apparecchio (art. 2, n. 1) e consente l'apposizione di un apposito simbolo indicante la non idoneità dell'apparecchio ad essere collegato alle reti

pubbliche degli Stati membri (art. 11, n. 4, ed allegato VII). Gli apparecchi dell'una o dell'altra categoria, muniti dei simboli prescritti, possono in linea di principio circolare liberamente, fatta salva l'applicazione di misure di salvaguardia nazionali (va da sé che gli apparecchi ritenuti conformi all'allacciamento alla rete pubblica godono di sbocchi commerciali molto più ampi e che, pertanto, qualora l'apparecchio soddisfi effettivamente i requisiti tecnici prescritti, gli operatori economici avranno tutto l'interesse a privilegiare il regime di diritto comune rispetto al regime «alleggerito»).

29. Secondo la Commissione, il fabbricante o il fornitore di un apparecchio, intenzionato a metterlo in circolazione nella Comunità, sarebbe del tutto libero di determinare se l'apparecchio stesso è o meno destinato all'allacciamento alla rete pubblica e, quindi, se l'apparecchio medesimo debba essere sottoposto alla valutazione di conformità rispetto alle esigenze essenziali ovvero al regime «alleggerito» di cui si è detto. Sempre secondo la Commissione, fra gli apparecchi non destinati espressamente all'allacciamento alla rete pubblica dovrebbero essere ricompresi gli apparecchi che, per espressa indicazione del fabbricante o del fornitore, siano destinati alla riesportazione (al di fuori della Comunità); nell'ambito del regime previsto dalla direttiva, dunque, sarebbe possibile mettere in circolazione nella Comunità apparecchi non omologati (o la cui conformità alle esigenze essenziali non risulta altrimenti attestata), con la sola indicazione che l'apparecchio, in quanto destinato alla riesportazione, è inidoneo all'allacciamento alla rete pubblica. Ciò dimostra — conclude la Commissione — che, anche prima dell'adozione della direttiva, sarebbe stato possibile al legislatore nazionale adottare un regime meno restrittivo e quindi coerente con il principio di proporzionalità.

Il governo francese ha viceversa sostenuto che, anche nell'ambito della direttiva, gli apparecchi che oggettivamente presentano le caratteristiche tecniche e di funzionamento di un normale apparecchio terminale debbono comunque essere sottoposti ad omologazione. Il regime alleggerito previsto dalla direttiva potrebbe essere scelto dall'operatore economico soltanto qualora l'apparecchio di cui trattasi presenti delle caratteristiche peculiari che lo rendono specificamente idoneo all'utilizzazione nelle reti private e non nella rete pubblica. Una diversa soluzione pregiudicherebbe l'effetto utile del regime di omologazione, che la direttiva stessa considera primordiale per la protezione delle esigenze essenziali previste. Ne consegue che, anche nel quadro della direttiva, non dovrebbe riconoscersi agli operatori economici la facoltà di vendere apparecchi terminali con la sola indicazione che questi ultimi sono destinati esclusivamente ad essere riesportati al di fuori della Comunità.

30. La lettura proposta dal governo francese mi sembra più convincente. Vero è infatti che la direttiva prevede due tipi di regimi: l'uno basato sul controllo di conformità, mediante omologazione (o altro), degli apparecchi ter-

minali destinati alla rete pubblica; l'altro, «alleggerito», per gli apparecchi non destinati espressamente alla rete pubblica. Vero è anche, tuttavia, che l'applicazione dell'uno o dell'altro tipo di regime non appare rimessa ad una scelta *puramente volontaria* dell'operatore economico, bensì riposa su considerazioni di carattere *oggettivo*. Risulta infatti dall'art. 2, n. 2, della direttiva che il fabbricante o il fornitore che intende valersi del regime «alleggerito» deve essere in grado di *giustificare la prevista destinazione* dell'apparecchio in base alle sue «caratteristiche tecniche pertinenti», alle sue «caratteristiche di funzionamento» ed al «segmento di mercato» cui è mirato. Se ne dovrebbe dedurre che, se l'apparecchio è un normale apparecchio terminale, suscettibile di allacciamento alla rete pubblica, e che non presenta alcuna oggettiva peculiarità che lo renda atto ad una destinazione diversa — vale a dire ad un'utilizzazione nell'ambito di reti private —, allora tale apparecchio *dovrà* essere sottoposto al regime comune e non al regime «alleggerito»; esso pertanto dovrà essere sottoposto al controllo di conformità e, all'occorrenza, alla prescritta procedura di omologazione. A ciò deve anche aggiungersi che, in base all'art. 1, n. 3, della direttiva, i telefoni *cordless* — uno dei due tipi di terminali venduti dai signori Rouffeteau e Badia — sono *de jure* considerati come destinati all'allacciamento alla rete pubblica e sono pertanto sempre soggetti al relativo regime.

31. È poi appena il caso di rilevare che una diversa interpretazione della direttiva sarebbe in contraddizione non solo col testo, ma anche con le finalità dell'atto. Uno degli obiettivi fondamentali della direttiva è quello di garantire (unitamente alla libera circolazione dei terminali) il rispetto delle esigenze essenziali summenzionate. Il mezzo prescelto per raggiungere tale obiettivo è quello dell'omologazione obbligatoria degli apparecchi destinati all'allacciamento alle reti pubbliche. Orbene, se un operatore economico potesse mettere in circolazione nella Comunità terminali non omologati, semplicemente asserendo che i terminali stessi sono destinati alla riesportazione in un paese terzo, ciò comporterebbe che apparecchi *che altro non sono se non dei normali terminali previsti per l'allacciamento alla rete pubblica* potrebbero essere messi in vendita nei negozi europei, eludendo il controllo di conformità rispetto alle esigenze essenziali prescritto dalla direttiva. Anche per questa ragione, dunque, ritengo che il regime «alleggerito» previsto dalla direttiva debba essere limitato ai soli apparecchi che presentano *oggettive specificità tecniche e funzionali*, che li rendono particolarmente adatti ad essere utilizzati nell'ambito di reti private; tale regime, per contro, non può essere esteso ad apparecchi che sono normali apparecchi terminali e la cui unica specificità consiste in una dichiarazione del fabbricante o del fornitore secondo cui l'apparecchio deve intendersi destinato alla riesportazione in paesi terzi.

32. Risulta da queste osservazioni che, anche nell'ambito della direttiva 91/263, apparecchi quali quelli oggetto del giudizio principale non potrebbero essere messi in commercio senza preventiva omologazione (o altra certificazione equivalente prevista dalla direttiva stessa). Come si è detto infatti, la Corte, nella

presente procedura, non è chiamata a pronunciarsi in relazione ad apparecchi che sono destinati, per caratteristiche oggettive, all'utilizzazione in reti private, bensì soltanto in relazione ad apparecchi che, dal punto di vista *tecnico e funzionale*, sono destinati al collegamento alle reti pubbliche e che, tuttavia, si assume siano indirizzati alla riesportazione. Ora, la direttiva stabilisce che apparecchi di questa natura non possano circolare nella Comunità senza che ne sia stata previamente attestata, mediante omologazione o altra certificazione equivalente, la conformità alle esigenze essenziali di sicurezza delle persone (utenti e lavoratori) e di buon funzionamento della rete, esigenze analiticamente previste dall'art. 4 della direttiva stessa. Ciò vale, a maggior ragione, per apparecchi, quali i telefoni *cordless*, che, in quanto sfruttano lo spettro delle radiofrequenze, sono considerati *de jure* destinati alla rete pubblica e sottoposti pertanto all'obbligo di omologazione.

33. Considero pertanto che non possa trarsi argomento dal regime istituito dalla direttiva per dimostrare che la precedente legislazione nazionale fosse incompatibile con il principio di proporzionalità.

34. Alla luce dell'insieme delle considerazioni sin qui sviluppate ritengo che l'obbligo di omologare i terminali destinati alla riesportazione sia pienamente giustificato in quanto indispensabile a garantire esigenze imperative del tutto coerenti con le finalità dell'ordinamento comunitario. Ne consegue che sia il divieto di commercializzare terminali non omologati, di cui al decreto n. 85-712, sia il divieto accessorio di far pubblicità a tali terminali, di cui all'art. 8 della legge n. 89-1008, nella misura in cui si applicano anche a terminali riesportati, non sono incompatibili con l'art. 30 del Trattato.

c) *In via sussidiaria, qualora si ritenesse che la normativa controversa costituisca una misura di effetto equivalente vietata dall'art. 30 del Trattato, occorrerebbe precisare che l'art. 30 è applicabile soltanto in relazione alle importazioni di beni provenienti da altri Stati membri e non da paesi terzi*

35. Al riguardo basti ricordare che, conformemente al Trattato [17] ed alla giurisprudenza della Corte [18], l'art. 30 è invocabile soltanto a tutela della libera circolazione delle merci «fra gli Stati membri». La norma viceversa non è

17 — Art. 9, n. 2.

18 — V. sentenza 15 giugno 1976, causa 96/75, EMI Records/CBS Schallplatten (Racc. pag. 913).

invocabile qualora la misura nazionale di cui trattasi si applichi non già a prodotti importati da altri Stati membri, bensì a prodotti importati direttamente da paesi terzi (ovvero a prodotti di origine nazionale).

Ne consegue che operatori economici imputati — come i signori Rouffeteau e Badia — di aver commercializzato (e pubblicizzato) terminali privi di omologazione potranno invocare l'art. 30 del Trattato, per opporsi all'applicazione nei loro confronti delle norme nazionali litigiose, soltanto qualora si tratti di terminali importati da altro Stato membro; per contro le norme nazionali, e le relative sanzioni, saranno pienamente applicabili qualora gli operatori economici abbiano posto in vendita terminali importati direttamente da paesi terzi (oltre che, eventualmente, terminali di fabbricazione nazionale).

Spetta, naturalmente, al giudice nazionale stabilire se le contravvenzioni elevate nei confronti degli imputati hanno ad oggetto la commercializzazione (e la pubblicità) di apparecchi terminali importati da altri Stati membri o da paesi terzi.

Conclusione

36. Alla luce delle suesposte considerazioni propongo di rispondere al giudice nazionale nei seguenti termini:

«La direttiva 88/301/CEE e l'art. 30 del Trattato non ostano all'applicazione di una normativa nazionale, quale quella contemplata dal decreto francese n. 85-712, nonché dalla legge francese n. 89-1008, la quale vieti sia la commercializzazione sia la pubblicità di apparecchi terminali non omologati, senza prevedere una deroga a tali divieti per l'ipotesi in cui il commerciante abbia chiaramente informato l'acquirente del fatto che gli apparecchi medesimi sono destinati alla riesportazione e, dunque, non sono, per questo motivo, utilizzabili per l'allacciamento alla rete nazionale di telecomunicazioni».