

ALIMENTA^{ESD}

COMMENTARIO TECNICO-GIURIDICO DELLA PRODUZIONE AGRO-ALIMENTARE

N. 1

Anno XV

Gennaio 2007

Mensile

SOMMARIO

C. Bovio

Crostacei in bellavista: crudeltà e sevizia? Un dedalo giuridico (3)

L. Gonzáles Vaqué

Direttiva 85/374/CEE per danno causato da prodotti difettosi: responsabilità del fornitore e concetto di "messa in circolazione" (10)

Lettere ad Direttore (7)

Giurisprudenza (23)

- Cass. Pen. Sent. 23276 del 10.2.04 - Formaggio "Grana Padano" da latte termizzato. Genuinità formale. Reato ex art. 516 c.p. Sussistenza

SANI PER LEGGE

E' il titolo della trasmissione andata in onda venerdì 12 gennaio del programma "Otto e mezzo" di Giuliano Ferrara su LA7. Il tema in discussione era fornito dalla legge voluta da Blair, punitiva per gli obesi perché li dispone in coda alle prenotazioni del servizio sanitario nazionale per la diagnosi e la cura del diabete. Interlocutore collegato il Prof. Sirchia, nella funzione di vittima di turno del conduttore che, uomo di grande intelligenza e cultura qual è, dovrebbe emendarsi da certa spocchietta che pare ormai costituisca la dote pretesa per il successo della sua serie televisiva.

"Sani per legge" titolo suggestivo a stigmatizzare la legge inglese per quel che di persecutorio comporta nei confronti di quelle persone che fra i diritti individuali comprendono anche quello di abboffarsi fino ad ammalarsi, indifferenti alle statistiche che dimostrano che il diabete è diventata malattia endemica della cosiddetta società dei consumi. Chiaro che nel contesto delle patologie di interesse sociale la chiamata in causa dell'obesità ha valore emblematico ma voglio dire della sorpresa dei telespettatori (almeno lo spero) nell'assistere, come dire, ad un salto rovesciato del conduttore che ha tacciato di "persecutore" il Prof. Sirchia quando questi, nel perorare un'adeguata e più mirata informazione del consumatore (a cominciare dalle mamme e dai responsabili delle refezioni scolastiche) ha usato il verbo "perseguire" a significare il risultato da raggiungere e cioè la prevenzione del diabete con l'abbassamento del tasso calorico della dieta giornaliera.

(segue)

"Attento professore" – interviene icastico il conduttore – "che qualche volta le parole sono pietre!". E, proseguendo con foga libertaria, non c'è stato modo di sottrarre alla reprimenda il pur paziente Sirchia neppure con l'intervento della simpatica giornalista Maria Latella che invano si affannava a spiegare che il professore non era preso da velleità persecutorie.

L'episodietto la dice lunga sulla concreta possibilità per gli specialisti di collegarsi con il pubblico per il tramite dei "comunicatori" dei quali, come ho sempre ritenuto, si può tranquillamente fare a meno perché siamo in grado di far da soli. Quei pur rari articoli sulla stampa quotidiana, firmati da scienziati, lo dimostrano. Ma tutto questo a parte, "sani per legge" diventa richiamo davvero intrigante anche se rapportato, per fulminea associazione di idee, all'ancor fresco di stampa Regolamento n. 1924/2006, quello delle "indicazioni nutrizionali e sulla salute fornite sui prodotti alimentari". Sani perché protetti, per legge, dalla "fondatezza scientifica" delle 24 indicazioni nutrizionali elencate nell'Allegato e corredate dalle "relative condizioni di applicazione".

Nutrizione e salute, dunque, l'una complementare all'altra. Benissimo. Per cui dovremmo attenderci che siffatti prodotti siano etichettati, presentati, pubblicizzati nell'assoluto rispetto delle disposizioni previste dai principi generali del regolamento che ricordano tanto le Tavole della Legge. Precetti che sembrano addirittura di origine divina ma che un sano pessimismo, maturato con l'esperienza, induce a prevedere come destinati ad essere vanificati dai guru della comunicazione.

Basterebbe richiamare gli stanoli. Si provi a fare il confronto fra le norme disciplinatrici (di cui al Regolamento n. 608/2004 sull'etichettatura dei prodotti e ingredienti alimentari addizionati di fitosteroli, fitostanoli e loro esteri) ed il modo come le stesse sono applicate. La differenza, qualche volta macroscopica talaltra sottile, è comunque tale da far ritenere aggirata la norma oppure ignorata quando addirittura violentata.

E' una gara fra le intelligenze dei pubblicitari al

servizio delle imprese concorrenti e fra queste e gli organi controllori istituzionali. Sull'esito del confronto fra i modelli di eloquenza dei primi e quelli di cui dispongono i secondi non c'è scommessa, senza offesa. Questi ultimi talvolta riescono a far volare qualche piuma ma giusto perché sparano nel pollaio. Dunque bisogna pure che si impegnino a colmare la lacuna culturale che li vede oggi soccombenti. E per cominciare si studino di valutare se, caso per caso, non v'è materia che vada al di là dell'art. 2 del D.L.vo 109/92 usualmente individuato come violazione di legge, per di più con rozza indeterminatezza e valutino le ipotesi di inganno, mendacio e raggirò così come sono delineate nel Codice del Consumo.

La via di salvezza si apre quando un interesse forte è opposto ad un altro interesse forte per cui si fa attore di un'azione davanti all'Istituto di Autodisciplina Pubblicitaria oppure davanti al Garante della Concorrenza e del Mercato. In quelle sedi le intelligenze e le professionalità si sublimano anche perché è dato spazio alla discussione e alla valutazione di letteratura scientifica.

La Città del Sole non è ancora di questo mondo e perciò non potendo pretendere da tutti l'osservanza del precetto del "*neminem laedere*", il nuovo regolamento sui claim nutrizionali e salutistici costituisce l'occasione per scendere nell'agone, per mettere a prova le nostre intelligenze.

Diciamo che dei "markettari" è più facile parlarne male che farne a meno. Come tanto tempo fa facevamo capannello intorno al palchetto dell'imbonitore in fiera, oggi dobbiamo riconoscere la funzione del pubblicitario nella nostra società dei consumi (o del benessere che dir si voglia) indispensabile catalizzatore per l'espansione del mercato. Ma impariamo a contrastarli visto che non possiamo abolirli a rischio di mali peggiori.

D'accordo con Sant'Agostino "*Abolite le prostitute e tutti i mali del mondo vi sommergeranno*".

Antonio Neri

CROSTACEI IN BELLAVISTA: CRUDELTÀ E SEVIZIA? UN DEDALO GIURIDICO

C. Bovio - Avvocato in Milano

Sfortunati animali le aragoste con i loro cugini astici: afflitti dalla squisitezza delle loro carni e dalla prelibatezza dei loro sapori sono destinati a crudele sorte. Finire nei tegami dei cuochi per allietare ed inorgogliare la tavola dei buongustai. E più i consumatori sono buongustai, più vogliono tragica la fine di questi crostacei che, secondo l'antica e tradizionale ricetta, debbono finir nella pentola ancora vivi.

Insegna "Il talismano della felicità" (felicità non certo del *palinurus*) che "aragoste, gamberi, granchi, vanno adoperati vivi perché se cucinati dopo la loro lunghissima agonia non valgono più nulla".

Il dramma dell'*homarus gammarus* dunque è risuonato nelle cronache del 2006. Cronache innanzitutto commerciali. Repubblica del 19 giugno 2006 sotto il titolo "Mai più aragoste vive. Gli animalisti battono i cuochi" ha dato notizia che "Whole foods market", una delle catene alimentari più importanti degli Stati Uniti, ha messo al bando i crostacei non "ghiacciati" da tutti i suoi 180 esercizi sparsi in USA, in Canada ed in Gran Bretagna.

Le aragoste si potranno comperare soltanto congelate: qualità e sicurezza saranno le stesse, ma gli animali non soffriranno inutilmente e non verranno sottoposti a trattamenti crudeli. Si chiede però un grande chef, Fulvio Pierangelini (che non serve aragoste da diversi anni, per una scelta gastronomica più che morale) "se si congela bene un crostaceo, per garantirne una buona qualità, lo si deve fare velocemente ed è altrettanto traumatico. Fra essere congelato e bollito, io proprio non saprei cosa scegliere". Come dargli torto?

Dell'astice si è interessata la letteratura. Sempre Repubblica, del 22 giugno 2006 nella pagine della cultura ha recensito l'ultimo saggio di David Foster Wallace, "Considera l'aragosta". Lo scrittore ha sviscerato il problema "scoprendo" appunto che le aragoste vengono cotte vive, come San Lorenzo martire (finito sulla graticola nel 238) con, per di più, l'imposizione di un inamovibile coperchio sul tegame da parte della avveduta massaia che impedisce al crostaceo di schizzar fuori dalla ingrata pentola e dall'acqua bollente.

L'autore americano narra dei suoi studi sul tema e conclude "ora ho grandissime difficoltà a mangiare le aragoste".

Vengo a più pertinenti cronache giudiziarie. Il Corriere della Sera del 4 aprile 2006 ha dato notizia di una pronuncia del Tribunale di Aosta, che recependo la segnalazione della Capitaneria di porto di Savona ha condannato il titolare di una pescheria per il "maltrattamento" di alcuni astici.

I crostacei venivano posti in vendita vivi in un contenitore di polistirolo con pochissima acqua e senza

ghiaccio. "Pur non esistendo una norma che indichi il giusto trattamento da tenersi per la conservazione dei crostacei vivi", secondo la Guardia Costiera, usando il ghiaccio si fa luogo ad una sorta di "ibernazione con riduzione drastica del metabolismo" e perciò anche del dolore. "Tale metodo di conservazione è certamente ritenuto idoneo a garantire l'igiene e la qualità del prodotto evitando inutili, nel senso di non necessario, sofferenze all'animale per mantenerlo vivo".

Questo il parere della Capitaneria ligure, sorretta dall'opinione di illustri veterinari; pare che altri "guardiacoste" abbiano pensato a "controlli a tappeto" sulle pescherie di tutta Italia.

Ho, però, scoperto che la condanna del pescivendolo non era stata pronunciata ad esito di dibattimento ed istruttoria con una sentenza, bensì con un semplice decreto penale e dunque senza un pubblico processo. Restano perciò per me misteriosi alcuni passi della vicenda aostana.

Non saprò mai come e qualmente i vigili del mare savonesi abbiano deciso una spedizione nella Valle. Non saprò in quale stagione abbiano sorpreso il commerciante che teneva poco al fresco gli animali vivi. Perché, invero, se sotto il Monte Bianco il clima invernale è sicuramente rigido, ho qualche dubbio che per esempio a dicembre si possa configurare il maltrattamento, visto che naturalmente la "meteorologia" locale dovrebbe garantire, almeno sui banchi esterni del negozio, temperature ottimali per il crostaceo. Forse il blitz della polizia dell'acqua fu compiuto in piena estate quando il caldo è diffuso ed anche le aragoste boccheggiano.

Pur prendendo atto dell'autorevole parere di istituti di alta scienza che hanno attestato come la bestia soffra ove tenuta a "temperatura ambiente", mi sono chiesto in qual modo sia stato giudizialmente accertato lo strazio del *palinurus vulgaris*. Forse sarebbe stato il caso di svolgere una perizia. Suppongo invece che, nel rito per decreto penale, il giudice si sia basato sulle ricerche della "polizia marittima".

Mi sono anche domandato se non fosse stata doverosa una comparazione tra il disagio per la ipotizzata calura estiva e le sofferenze, certo più gravi, insite nel destino dell'aragosta la cui sorte è, come ho detto, quella di venir lessata viva.

La normativa sulla tutela degli animali ha subito negli ultimi tre lustri diverse modifiche. Il testo originale dell'art. 727 del codice penale prevedeva la contravvenzione di maltrattamento di animali, stabilendo una ammenda per "chiunque incrudelisce verso animali ovvero senza necessità li sottopone a eccessive fatiche o a torture". La legge 22 novembre 1993 n. 473 riscrisse la norma sanzionando, sempre con

una ammenda, "chiunque incrudelisce verso animali senza necessità o li sottopone a strazio e sevizie o a comportamenti e fatiche insopportabili per le loro caratteristiche ... o li detiene in condizioni incompatibili con la loro natura o abbandona animali domestici o che abbiano acquisito abitudini della cattività".

La legge 20 luglio 2004 n. 189 ha radicalmente mutato il sistema. Tra le contravvenzioni è rimasto l'art. 727 che oggi si intitola "abbandono di animali" e prevede un'ammenda per chi appunto sfratta e lascia senza cuccia il povero e derelitto Fido, ma anche per "chiunque detiene animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze". Questa ipotesi contravvenzionale è diventata la disposizione, per così dire, di chiusura in quanto tra i delitti sono stati inseriti quelli "contro il sentimento per gli animali" che si articolano in varie ipotesi tra cui quella di uccisione di animali (art. 544 bis), quella di maltrattamenti (art. 544 ter) quella di spettacoli o manifestazioni che comportino sevizie o strazio per le bestie (art. 544 quater), quella che punisce il combattimento tra, per esempio, cani (art. 544 quinquies).

Le nuove norme non sono proprio draconiane, ma prevedono sanzioni piuttosto severe per chi vessa cani, cavalli, porcellini, delfini, volatili et similia, li ferisce ovvero li sottopone a crudeltà.

Osservo incidentalmente che il nostro codice penale è divenuto piuttosto originale.

L'attuale normativa in tema di tutela di quadrupedi e pennuti, ma anche di delfini e di altri abitanti del mare (dubito che la norma verrà concretamente estesa a ragni, mosconi, maggiolini e farfalle) crea qualche curioso effetto: i reati in questione sono perseguibili di ufficio. Così, se un "teppista" con il tradizionale, forse oggi desueto, tiro di fionda mi colpisce e mi provoca lesioni guaribili in due settimane, rischia da 3 mesi a 3 anni, ma viene processato solo se io sporgo formale querela. Se colpisce e provoca lesioni guaribili, sempre in una quindicina di giorni, al mio beneamato gatto rischia da 3 mesi ad un anno o la multa da 3.000 a 15.000 euro (la pena detentiva è inferiore, ma quella pecuniaria è salata) e il Procuratore della Repubblica, che comunque abbia avuto notizia del misfatto, deve procedere di ufficio.

Piccolissimo paradosso del sistema al quale si collega un'osservazione pratica. Uno dei "cardini" della criminologia è la cosiddetta "cifra nera": con tale termine si indicano i reati che sono stati sì compiuti, ma che restano assolutamente ignoti e non formano oggetto di processo perché sconosciuti alla polizia e all'Autorità Giudiziaria, da nessuno denunciati.

Temo che la cifra nera dei reati contro gli animali sarà assai rilevante, relevantissima, quasi infinita.

Vi saranno migliaia e migliaia di casi di incrudelimenti contro le povere bestie che, non avranno rimprovero alcuno dal diritto penale sfuggendo alla percezione delle guardie zoofile e della polizia giudiziaria (meglio, del noto commissario Rex), restando sconosciuti alla

Procura della Repubblica che non potrà certo promuovere l'azione penale contro ignoti per fatti ... ignoti. Tra i tanti "delinquenti" rei di aver infierito contro qualche povero animale ne verranno processati e sanzionati solo pochissimi. L'azione penale già in termini generali assai casuale, è destinata ad esserlo ancor più in questo campo.

Mentre l'art. 727 del codice penale contempla (e contemplava) una contravvenzione punibile indifferentemente a titolo di dolo e a titolo di colpa e riguarda specifici e "residuali" comportamenti anche attuati per mera incuria o negligenza, i casi più gravi devono ricadere sotto gli strali dell'art. 544-ter, delitto per il quale occorre il dolo, volontà di porre in essere la condotta criminosa, di provocare l'evento, di ledere il povero animale.

Tale volontà non mi pare si "riscontri" nel commerciante che per trascuratezza fa soggiornare l'animale in un clima inadatto, mentre mi chiedo se non si possa ravvisare la crudele intenzione di arrecare sofferenza all'aragosta in capo a chi la lessa viva.

Della "cattività" dei crostacei già si occupò questa rivista con l'articolo, apparso nel giugno 2004, per le penne di S. Catellani e C. Bacci, "Il problema della vendita di aragoste".

Il testo prendeva spunto dal caso di due guardie zoofile che avevano sequestrato presso una peschiera in provincia di Parma una decina di aragoste vive, conservate all'interno di alcune cassette di polistirolo senza coperchio, con ghiaccio tritato, pronte per la vendita. A Parma, a differenza di quanto poi accaduto ad Aosta, le aragoste erano "al fresco", ma secondo i funzionari dell'Ente Nazionale Protezione Animali, i crostacei andavano conservati in appositi acquari con ricircolo dell'acqua. L'episodio era avvenuto prima delle festività natalizie del 2003 e quindi erano vigenti le "vecchie" norme.

Secondo gli autori, entrambi studiosi del dipartimento salute animale dell'Università di Parma, non occorre stabilire se concretamente gli animali avessero patito sofferenze fisiche essendo sufficiente (con l'allora vigente 727) verificare la incompatibilità tra le modalità di "detenzione" e le caratteristiche naturali ed etologiche degli animali.

Essi si rifacevano comunque anche a due decreti legislativi risalenti al 1992 sulla commercializzazione dei prodotti della pesca e sul trasporto degli animali. Il d. Lgs. 531 stabilisce che "i prodotti della pesca destinati ad essere messi vivi sul mercato devono essere tenuti costantemente nelle condizioni più idonee alla sopravvivenza". Il legislatore ha utilizzato la parola "sopravvivenza", intendendo quindi condizioni idonee a far vivere l'animale più lungamente possibile, prospettandosi, pertanto, la possibilità concreta di una morte al di fuori delle condizioni naturali.

In base al decreto 532 il trasporto degli animali deve avvenire "in condizioni tali da non poterli esporre a lesioni o a sofferenze inutili".

Sostenevano i chiari Autori che comunque gli animali a sangue freddo andassero trasportati (o conservati) in contenitori adatti alla specie, nel rispetto di opportune condizioni di spazio, ventilazione, temperatura e sicurezza, con adeguata disponibilità di acqua e di ossigeno. Anch'essi sottolineavano che non esiste però alcuna norma specifica per la conservazione negli esercizi commerciali al dettaglio delle aragoste.

A Parma, le aragoste erano riposte in contenitori di polistirolo con ghiaccio e non come avrebbe voluto l'Enpa, in acquari con ricircolo di acqua. Senonché i contenitori di polistirolo con ghiaccio apparivano al Catellani e al Bacci assolutamente idonei alla conservazione e alla "sopravvivenza" dei crostacei. Infatti i menzionati animali non hanno bisogno di acqua per sopravvivere. Essi provengono persino dal Canada, dall'Australia, dalla Nuova Zelanda, viaggiano appunto in cassette di polistirolo con ghiaccio, ad una temperatura ambientale simile a quella in cui vivono abitualmente, e quindi in conformità alle norme sulla commercializzazione e trasporto dei prodotti della pesca.

Occorre oggi fare anche un raffronto tra il vecchio art. 727 che sanzionava chiunque detenesse gli animali in condizioni incompatibili con la loro natura e il nuovo testo che parla di animali in condizioni incompatibili con la loro natura e produttive di gravi sofferenze. Oggi la contravvenzione "abbina" i due concetti e richiede dunque da un lato che le condizioni siano ostili alla natura dell'animale e dall'altro che siano causa di seri patimenti. In mancanza di puntuale accertamento del "dolore" dei gamberoni, non mi sembra configurabile la contravvenzione. Debbo però tornare ai delitti introdotti nel 2004, chiedendo venia per il mio vagabondare tra cotanti articoli.

L'art. 544 bis punisce con la reclusione da 3 a 18 mesi quello che è stato ribattezzato come "animalicidio". Ovviamente l'uccisione di animali deve avvenire o per crudeltà o senza necessità. L'alimentazione umana rappresenta un impellente bisogno, anche se le modalità della "mattanza" dovrebbero essere le meno crudeli possibili. Tuttavia la bollitura da vivo non basta a configurare l'animalicidio.

L'art. 544 ter sul maltrattamento di animali punisce con la reclusione da 3 mesi ad 1 anno ovvero con la multa da 3.000 a 15.000 euro chi, per crudeltà o senza necessità, cagiona una lesione ad un animale, oppure lo sottopone a sevizie e a comportamenti, a fatiche o a lavori insopportabili per le sue caratteristiche etologiche. Il delitto è doloso.

Se, dunque, a mio avviso il conservare aragoste ed astici a "temperatura ambiente", in mancanza di rigorosa prova di un loro grave patimento, non costituisce fatto punibile, il problema invece riguarda proprio la cuoca che mette l'aragosta viva in pentola o sulla griglia. Lo *ius coquendi* e l'arte culinaria prevalgono sulla *pietas* verso gli appena citati crostacei o il cuoco va sanzionato non tanto per la contravvenzione di cui all'art. 727 quanto per uno dei "crimini" puniti dalle norme del 2004? Come detto il legislatore, "disegnando" la riforma

non si è direttamente rappresentato l'ipotesi di una uccisione finalizzata ad un buon pasto umano effettuata però con mezzi e modalità crudeli. Ma il seviziare l'animale e portarlo a morte potrebbe proprio rientrare nel delitto previsto dall'art. 544 ter c.p. sul maltrattamento.

Vero è che lo chef o la massaia non mirano a far soffrire l'aragosta ma ad ottenere un piatto degno di Escoffier. Tuttavia il nostro codice penale non prevede solo il dolo diretto, uccido avendo per fine proprio quello di uccidere. Conosce anche altre forme di elemento soggettivo, di volontarietà meno spiccata. Si parla di dolo eventuale quando pongo in essere una condotta, scaglio una pesante pietra contro una persona, non per ucciderla ma accettando il rischio della morte della vittima. Nel caso dell'aragosta non voglio torturare l'animale, ma pongo in essere dei comportamenti che oggettivamente costituiscono sevizie e che qualunque persona di buon senso percepisce come tali. Ed allora, un processo a carico di chi mette in pentola l'aragosta che ancora "respira" non è poi ipotesi troppo peregrina, anche se temo che la mia mente oramai vaghi e che io stia "elucubrando".

Anzi mi pare che qualche spunto lo fornisca la Procura della Repubblica di Milano che (ancora dibattendo sul tema "ghiaccio o non ghiaccio") ha richiesto un decreto penale di condanna per il delitto di maltrattamento di animali nei confronti di un ristorante milanese che teneva la "nostra" bestia al freddo. "*Aragosta viva sul ghiaccio, multato ristorante*", così titola il Corriere della sera del 6 novembre 2006 con un divertente articolo di Luigi Ferrarella, che parla appunto dell'applicazione dell'art. 544-ter del codice penale e di una multa da 3000 a 15000 euro. Scrive l'ottimo cronista "*conto da brivido per l'aragosta in ghiaccio, una specie di nemesi*".

A giustificare però i miei dubbi e le mie elucubrazioni sono anche i regolamenti locali.

Scendiamo dal nord al centro Italia. Approvato dal consiglio comunale capitolino il 24 ottobre 2005, il regolamento di Roma sulla tutela degli animali, in vigore dal 9 novembre 2005, detta rigide norme sulla "detenzione" di specie acquatiche: l'art. 52 prevede una serie di divieti come quello di usare acquari di dimensioni troppo ridotte e quello di tenere perennemente le chele legate ai crostacei.

A 18 chilometri dalla capitale, il commissario straordinario del comune di Pomezia, con delibera 10 maggio 2006, ha adottato analogo regolamento sulla tutela delle bestiole. Ma certe regole sono ancor più ferree: l'art. 53 proibisce di conservare l'ittiofauna viva a contatto del ghiaccio, vieta anch'esso di tenere permanentemente le chele legate ai crostacei e specifica che le aragoste vanno conservate in vasche con impianto di ossigenazione e depurazione dell'acqua, vasche lunghe almeno quattro volte l'animale più grande.

Ma soprattutto proprio l'articolo 53, sotto pena di una sanzione amministrativa (che va dai 100 ai 600 euro) ed altresì del sequestro dell'animale, impone il divieto di cucinare animali vivi: tutta l'ittiofauna deve essere

uccisa in modo eutanastico immediatamente prima di essere cucinata! Dunque la norma espressa che vieta, sia pur con la comminatoria di una mera sanzione amministrativa (e non come fatto criminale) di lessare le aragoste ancora "in se", a Pomezia esiste. A Milano, no! Le massaie meneghine possono a cuor più leggero buttare in pentola la bestia mentre è ancora *compos sui*. Quelle pontine rischiano invece che un "vigile faunistico" elevi contravvenzione e "pignori" il crostaceo.

Ma è giusto che ci sia un diritto così territoriale? Certo no, ma così è anche se non ci piace.

Il diritto è sempre meno una "scienza esatta" è sempre più opinabile e foriero di dubbi.

D'altra parte, per quanto ho detto sul delitto di cui all'art. 544-ter, un giudice, meno goloso di me di gamberi e gamberoni, di cicale e di aragoste, mosso da passione animalista, potrebbe condannare anche in Lombardia per maltrattamenti dell'aragosta posta sulla graticola come S. Lorenzo. Ma riflettiamo ancora: mentre il citato ristoratore milanese è stato "fulminato" da un decreto penale, innumerevoli altri osti vengono ignorati dalla giustizia pur tenendo al gelo (come abbiamo visto vi sono tesi pro e tesi contro il ghiaccio) l'animale. "Uno, nessuno, centomila" direbbe Luigi Pirandello, il quale, nonostante qualche ricerca, non so se fosse o meno goloso di astici; letterariamente però avrebbe potuto far seguire alla novella "La fortuna d'esser cavallo" un racconto dedicato a "la sfortuna d'essere aragosta".

RECENSIONI

MICOTOSSINE. Riconoscimento e prevenzione delle micotossine di interesse medico

Autore M. Delledonne – Edagricole Bologna -Vol. X di 140 pag. e 42 illustrazioni – Euro 22,00

Micotossine: le sostanze con il maggior potere cancerogeno presenti in natura. Costituiscono uno degli aspetti più preoccupanti della contaminazione di alimenti e mangimi e rappresentano un serio rischio per la salute dell'uomo e degli animali. Ma come si formano queste sostanze, come si riconoscono e, soprattutto, come si gestisce il rischio della loro presenza? La contaminazione degli alimenti con micotossine ha condizionato e condiziona notevolmente la storia e l'economia dei popoli. Un problema che era presente già in epoche remote ma di cui si ha piena consapevolezza solo da pochi decenni. E gli stufi scientifici via via compiuti hanno portato a una forte presa di coscienza della problematica da parte delle industrie produttrici di alimenti per l'uomo e per gli animali. Oggi si fanno ricerche mirate all'analisi del rischio e si tende sempre più spesso ad agire su tutta la filiera alimentare. La parte legislativa ha seguito l'evolversi delle conoscenze e di

pari passo la Comunità Europea ha lavorato per la prevenzione con norme specifiche sui limiti di contaminazione, le metodiche di campionamento e di analisi per la maggior parte delle micotossine presenti negli alimenti per l'uomo e gli animali. In sintesi, il volume in recensione ha il merito di aver riunito in un unico testo gli aspetti microbiologici e quelli pratici di analisi e di controllo del rischio. Uno strumento conoscitivo importante sul tema della sicurezza alimentare e un punto di riferimento per i professionisti delle aziende alimentari, mangimifici, allevatori e operatori della salute pubblica.

Marco Delledonne, veterinario e direttore dell'Area Sanità Pubblica veterinaria in un'Azienda USL. Docente a contratto di Legislazione Alimentare all'Università Cattolica di Piacenza

YOGURT ALTA QUALITÀ GRANAROLO: DISCUSSIONE APERTA

Bologna, li 8 novembre 2006

In riferimento al redazionale apparso su *Alimenta* n. 9 a Sua firma intitolato "Alta Qualità" rivendichiamo il diritto di replica, in primo luogo per manifestare il ns disappunto sul modo con cui sono state giudicate le controdeduzioni di parte convenuta nell'ambito dei giudizi avanti al Giurì citati nello stesso articolo.

Modo che francamente lascia perplessi vista la rinomata qualificazione di tutti i componenti il collegio difensivo che ha assistito l'azienda, le cui "competenze specifiche" non pare possano essere messe in discussione da chi nemmeno ha partecipato ai giudizi autodisciplinari e che viceversa (salvo non disponga degli atti del procedimento) fonda il suo parere sullo scarno riassunto delle pronunce del Giurì!

All'effetto palesemente denigratorio per le persone, si aggiunga l'effetto confusorio che deriva dall'aver citato in narrativa lo yogurt della centrale del Latte di Milano che nulla a che vedere con i procedimenti avanti al Giurì. Evocazione questa che induce il lettore a ritenere che anche tale prodotto sia stato oggetto di censura, con evidente danno per l'immagine dell'azienda.

Infine non si può non sottacere come l'articolo presenti un'errata decodifica della pronuncia del Giurì 54/06 che invero si basa essenzialmente sulla idoneità grafica delle modifiche adottate dall'azienda in sede di ottemperanza, ad assicurare una corretta lettura del messaggio che attesta che lo yogurt è ottenuto, conformemente al vero, con latte di Alta Qualità (dalla seguente premessa: "*E' parso al Giurì che il cuore del problema stia nella capacità o meno della nuova grafica di trasmettere il concetto che si stia parlando di una materia prima e non del prodotto finale, differenziandosi in questo dalla versione precedente*" l'organismo autodisciplinare, dopo la disamina degli aspetti grafici della nuova confezione, ha ritenuto sussistere inottemperanza in quanto "*non si è cambiata in maniera efficace la forma grafica del messaggio e di conseguenza la sua possibilità di lettura*").

Ne deriva l'assenza di qualsiasi giudizio di merito rispetto al nuovo messaggio che, come già evidenziato, collega il termine Alta Qualità alla materia prima utilizzata.

Tanto era dovuto per tutelare l'immagine, la serietà e le "competenze specifiche" dell'azienda e dei professionisti che la supportano nel suo costante percorso verso l'*ALTA QUALITÀ Granarolo*.

Le chiediamo, pertanto, di pubblicare la presente sul prossimo numero di *Alimenta* al fine di far adeguatamente conoscere la nostra posizione ai suoi lettori.

Distinti saluti

Il Presidente Granarolo SpA
Luciano Sita

Egregio Presidente,

il diritto di replica è sacrosanto, figuriamoci!, e al tempo stesso utile e produttivo. Non credo esista direttore che lo negherebbe non foss'altro perché comporta il piacere della controreplica. Che, nel caso dello "YOGURT DI ALTA QUALITÀ", si fa addirittura preziosa perché mi permette di ritornare sul punto, anzi sui punti di nostro comune interesse, con più dovizia di argomenti di quanto non ne conceda lo spazio solitamente riservato agli editoriali di prima pagina. Questo è quel che più mi preme, a beneficio dei lettori, ai quali non credo la Sua lettera, contrariamente al Suo auspicio, abbia giovato più di tanto ai fini della comprensione della posizione di Granarolo. La quale, anche per le circostanze che saranno richiamate in prosieguo, si conferma nella sua precarietà.

In premessa va sgombrato il campo dalla Sua doglianza che mi attribuisce intenti denigratori nei confronti dei "componenti il collegio difensivo che ha assistito l'azienda" (per citarla) così confondendo, in modo strumentale, l'offesa con la libertà di critica, sempre inalienabile specie in campo professionale. Meglio sarebbe stato lasciare ai difensori l'incombenza di confutare la mia indagine critica (loro sanno come fare). Il che non toglie che potranno

sempre intervenire, se lo riterranno. Sarebbe così fornito più ampio respiro ad un dibattito che già ora si prospetta foriero di importanti sviluppi.

In vista di ciò e in osservanza ai più semplici canoni di chiarezza espositiva, tanto più necessaria quanto più il tema in discorso presenta complessità per implicazioni mai affrontate sino ad ora, articolerò il mio assunto su punti chiave ribadendo il già detto e illustrando il nuovo. Resto indifferente alla non disponibilità degli "atti del procedimento" (avrebbe potuto graziosamente inviarmeli) perché quel che si legge nella pronuncia del Giurì appare sufficientemente esplicativo.

1. Il marchio "ALTA QUALITÀ"

Tamquam non esset. Non esiste che Granarolo sia titolare di un marchio siffatto per la semplice ragione che esso non può essere registrato. La normativa sui marchi è chiara al riguardo: non possono costituire oggetto di valido marchio i segni formati **esclusivamente** da indicazioni generiche e da indicazioni descrittive che ad essi si riferiscono.

Meraviglia grandemente, perciò, che sia il Comitato di Controllo sia il Giurì diano per scontata la circostanza. Effetto della suggestione provocata dalla "forma grafica del messaggio"? E' possibile, almeno a giudicare dalla severità con la quale la stessa viene stigmatizzata in pronuncia. Ma se tanto mi da tanto, è chiaro e conseguente che la stessa suggestione, voluta e cercata in modo subliminale, sul pubblico dei consumatori, è assicurata.

2. Ingrediente e materia prima

E' distinzione che assume valore sostanziale. Ribadisco che per "ingrediente" si deve intendere la sostanza che entra a far parte di un prodotto alimentare composito. Lo yogurt non è prodotto composito. Parliamo di quello "bianco" *ça va sans dire*, ma nel caso degli altri tipi (alla frutta e aggiunte varie), nulla cambia perché queste ultime sono gli ingredienti caratterizzanti del primo. La nozione di yogurt, come tutti sanno, è legittimata da disposizioni amministrative dell'ordinamento italiano (le vetuste circolari Minisan delle quali l'ultima porta la data 3 febbraio 1986). Ciò nel rispetto di quanto stabilito per i lattici fermentati da intendersi come prodotti ottenuti per coagulazione del latte, senza sottrazione di siero, ad opera esclusiva di microrganismi della fermentazione prevalente. Dunque è un prodotto ottenuto direttamente dal latte che ne costituisce la materia prima. Ne consegue che il latte non può essere considerato ingrediente e a nulla vale il surrettizio richiamo al comma 5 bis dell'art. 4 del D. Lgs. 109/92 che, secondo contorta interpretazione, vi autorizzerebbe a enfatizzare l'impiego di "latte fresco pastorizzato di alta qualità" addirittura nella denominazione di vendita o sotto forma di claim.

L'assunto va contestato perché è da esso che Granarolo fa discendere la legittimità della pretesa che trasferisce allo yogurt le prerogative del "latte fresco pastorizzato di alta qualità". Esso è scientificamente infondato come si vedrà al punto che segue.

3. Il ruolo delle sieroproteine

Nella disciplina del trattamento e della commercializzazione del latte alimentare vaccino (Legge 3 maggio 1989 n. 169) le sieroproteine "native" (così definite perché non hanno subito modifiche strutturali indotte dai processi di termizzazione) giocano un ruolo fondamentale nella classificazione dei diversi tipi di latte destinati al consumo alimentare.

La nozione normativa è di "sieroproteine solubili non denaturate" e ne viene stabilito un contenuto minimo in rapporto alle proteine totali per ognuno dei tipi di latte disciplinati e cioè: 11% per il "latte pastorizzato"; 14% per il "latte fresco pastorizzato"; 15,5% per il "latte fresco pastorizzato di alta qualità".

Tali valori devono essere "presenti al consumo" e certamente non v'è alcuno disposto a sostenere che il valore del 15,5% sia rispettato nello YOGURT ALTA QUALITÀ Granarolo. Che risulta invece ridotto pressoché allo zero per via che la denaturazione delle sieroproteine è dell'ordine del 70-95%. Il che è inevitabile, oltre che tecnicamente corretto, perché l'elevato trattamento termico del latte destinato alla fermentazione è indispensabile per conferire ad uno yogurt di buona qualità tutte quelle caratteristiche, dettate dalla corretta pratica industriale, che qui sinteticamente richiamo: reologiche (coagulo omogeneo, più stabile che trattiene la fase acquosa nel reticolo proteico ad evitare il rischio della sineresi); microbiologiche (riduzione drastica della carica batterica totale, distruzione dei batteriofagi, inattivazione degli enzimi, tra i quali la perossidasi, e della maggior parte delle sostanze antibatteriche naturali, tutte condizioni che favoriscono la crescita dei fermenti lattici specifici); chimico-fisiche (abbassamento del potenziale di ossido-riduzione per via della perdita di ossigeno allontanato dal sistema, intervento sui gruppi tiolici della cisteina a formare i ponti disolfuro della cistina creando così il reticolo proteico utile a migliorare le proprietà idrofiliche delle proteine e conseguente miglioramento della compattezza del coagulo, redistribuzione dei minerali, specialmente del calcio tra la forma solubile ed insolubile, la formazione di sostanze antiossidanti a protezione della componente lipidica, la denaturazione delle proteine che diventano più digeribili a livello del tratto intestinale).

Tutte caratteristiche che appartengono ad uno yogurt di buona qualità quanto si vuole ma che si ottengono nel rispetto delle norme di buona produzione, per cui, tecnicamente, diventa paradossale attribuire allo YOGURT ALTA

QUALITÀ Granarolo "una sostanziale differenza grazie alla maggior quantità di sieroproteine contenute nel latte alta qualità". Il controllo della furosina effettuato su qualunque yogurt lo dimostra: circa 80-110 mg/100 g di proteine contro gli 8,6 mg che rappresenta il limite massimo di legge per il latte crudo e per il latte pastorizzato destinato alle lavorazioni casearie (Decreto M.I.P.A.F. 15.10.2000).

Qui giunti, si può pervenire alla tranquilla conclusione che è decettivo prospettare al consumatore il trasferimento delle caratteristiche qualitative della materia al prodotto finito, caratteristiche, che proprio nel caso dello yogurt, sono più vantate che reali.

Ma v'è di più. Ho già detto in premessa che il tema prevede implicazioni ben più ampie e mai considerate fino ad oggi. Pertanto, esaurita la *vexata quaestio*, quanto fin qui trattato diviene ultroneo se si affronta, come è dovuto, il tema in radice seguendo le considerazioni svolte al punto che segue.

4. Il latte pastorizzato e le tipologie di "latte fresco pastorizzato" sono destinate in modo esclusivo al consumo alimentare

Il che comporta che il latte pastorizzato e i latti freschi pastorizzati non possono essere impiegati per ottenere prodotti derivati. E valga il vero.

Richiamato l'enunciato della legge disciplinatrice (Legge 3 maggio 1989 n. 169, "Disciplina del trattamento e della commercializzazione del latte alimentare vaccino") ed esaminato l'articolato, si deve convenire che le tre tipologie di latte pastorizzato sono disciplinate avendo a riguardo il consumatore finale. E infatti per "latte alimentare" si intende quello destinato al consumo diretto. Il che è suffragato da tutte quelle minute disposizioni in ordine alle indicazioni da riportare sul contenitore (denominazione di vendita, data limite di consumo, temperatura di conservazione presso l'esercizio di vendita) e, primo per importanza, il rispetto del contenuto minimo di sieroproteine solubili non denaturate rinforzato dalla disposizione "**presenti al consumo**".

Disposizione questa, che non deve essere riguardata sotto il profilo del valore nutrizionale, ma semplicemente come garanzia per il consumatore che il trattamento termico non si è protratto oltre certi limiti. In altre parole quel che vien definito dai tecnici "danno termico", rappresenta per il consumatore, diciamo così, il "grado di freschezza relativa". Danno termico o grado di freschezza che sia, esso è ancorato al parametro delle sieroproteine solubili non denaturate, un mezzo analitico che permette di distinguere fra loro i tre tipi di latte pastorizzato, parametro di valore più ristretto nei due tipi di latte "fresco" pastorizzato e che trova il suo massimo in quello di "alta qualità" per il quale è ammessa tale denominazione purché sottoposto ad un solo e blando trattamento termico e per di più entro le 48 ore dalla mungitura. Per cui, l'insistito richiamo, sulla confezione dello "YOGURT ALTA QUALITÀ", al regolamento di produzione zootecnica del latte crudo di cui al D.M. 9 maggio 1991 n. 185 altro non è che un espediente per dare valore di realtà ad una suggestione.

Pertanto, anche su questo punto, si può pervenire ad affermare l'illiceità dell'utilizzo di latte fresco pastorizzato di alta qualità per una produzione derivata (nella specie lo yogurt) non solo per ragioni di coerenza formale con il dettato normativo testé commentato ma anche per le ragioni scientifiche esposte al punto 3. Concorrendo entrambe queste condizioni, ancora si può ribadire che non è lecito sussumere il trasferimento delle qualità della materia prima (latte) al prodotto finito (yogurt).

Elemento mediatico fasullo, usato anche nel caso dello YOGURT ALTA QUALITÀ della Centrale di Milano, (il mio preferito, ma giusto per l'alta carica lattica, che ho controllato) come mi ricordano le scritte sul barattolo che ho sotto gli occhi durante la colazione mattutina.

Per concludere davvero, egregio Presidente, voglia considerare ALIMENTA a disposizione Sua e di quanti altri vorranno ancora intervenire. La discussione è aperta.

Antonio Neri

DIRETTIVA 85/374/CEE PER DANNO CAUSATO DA PRODOTTI DIFETTOSI: RESPONSABILITÀ DEL FORNITORE E CONCETTO DI "MESSA IN CIRCOLAZIONE" (*)

L. GONZÁLEZ VAQUÉ, Consigliere, Direzione Generale Mercato Interno e Servizi, Commissione Europea, Bruxelles

I. INTRODUZIONE - II. LA SENTENZA "SKOV E BILKA" - 1. Contenzioso principale - 2. Sentenza - 3. Osservazioni - 3.1 Della portata dell'armonizzazione previsto dalla Direttiva 85/374/CEE: la CGCE conferma il proprio orientamento - 3.2 Del *trasferimento* al fornitore della responsabilità oggettiva del produttore in applicazione della Direttiva 85/374/CEE - 3.3 Degli *effetti* della dichiarazione relativa agli articoli 3 e 13 della Direttiva 85/374/CEE (verbale della riunione del Consiglio dei Ministri del 25 luglio 1985) - 3.4 Della potenziale riduzione del livello di tutela del consumatore riconducibile all'interpretazione della Direttiva 85/374/CEE da parte della CGCE - 3.5 Del *trasferimento* al fornitore della responsabilità colposa del produttore - **III. LA SENTENZA "DECLAN O'BYRNE"** - 1. Contenzioso principale: questioni pregiudiziali - 2. Sentenza - 3. Osservazioni - 3.1 Del concetto di *messa in circolazione* del prodotto - 3.1.1 Una definizione necessaria? - 3.1.2 Le argomentazioni delle parti - 3.1.3 L'*opinione* dell'Avvocato Generale Geelhoed - 3.1.4 La valutazione della CGCE - 3.2 Della situazione processuale delle parti - **IV. SENTENZA "COMMISSIONE/FRANCIA" del 14 MARZO 2006** - **V. CONCLUSIONI**

I. Introduzione

Le sentenze della CGCE relative all'applicazione delle normative negli Stati membri adottate in virtù della Direttiva 85/374/CEE per danno causato da prodotti difettosi (1), benché esigie in termini numerici, sono di grande utilità ai fini dell'interpretazione corretta di quanto disposto dalla menzionata normativa comunitaria.

Tra le sentenze (2) in questione segnaliamo le seguenti (3):

- la sentenza "Commissione/Regno Unito", del 29 maggio 1997, in cui la CGCE ha precisato determinati aspetti del concetto di *rischi dello sviluppo* (4);

- la sentenza "Veefald" del 10 maggio 2001: con questa sentenza la CGCE ha stabilito che la Direttiva 85/374/CEE è applicabile ai prodotti utilizzati nell'ambito di una prestazione di servizi (5) dichiarando inoltre che il fatto che un prodotto venga fabbricato per una prestazione medica non direttamente pagata dal paziente non implica che tale prodotto non sia di natura economica e professionale, per cui va considerato incluso nell'ambito di applicazione della citata normativa comunitaria (6);

- la sentenza "Commissione/Francia", del 25 aprile 2002, mediante la quale venne condannata la Repubblica Francese per non aver incluso nella propria legislazione la franchigia prevista dalla Direttiva 85/374/CEE (7) e, che dichiarò altresì non corretto il recepimento dell'articolo 3.3 di tale normativa comunitaria in quanto equiparava la responsabilità del fornitore a quella del produttore (8);

- la sentenza "Commissione/Grecia" del 25 aprile 2002, con la quale la CGCE affrontava le medesime questioni della precedente sentenza (franchigia di 500 €, ecc.) (9); e

- la sentenza "González Sánchez", del 25 aprile 2002, relativa a una richiesta di indennizzo del danno presuntamente provocato da una trasfusione di sangue, nella quale la CGCE confermò che la Direttiva 85/374/CEE non lascia agli Stati membro la possibilità

di mantenere un regime generale di responsabilità per danno causato da prodotti difettosi diverso da quello previsto dalla stessa Direttiva (10).

Va sottolineato come, nelle ultime tre sentenze, emesse il 25 aprile 2002, la CGCE abbia insistito sul fatto che «... la Direttiva [85/374/CEE] intende, per le materie che regola, arrivare ad *un'armonizzazione completa* (11) delle disposizioni legali, regolamentari e amministrative degli Stati membri» (12). Tale giurisprudenza, che ha avuto un rimarchevole impatto per quel che concerne le aspettative degli Stati membri nella legislazione di materie regolamentate dalla citata normativa comunitaria, è stata recentemente confermata con due nuove sentenze. Ci riferiamo alle sentenze "Skov e Bilka", del 10 gennaio 2006, e "Declan O'Byrne", del 9 febbraio 2006, che saranno oggetto del presente studio. Presentiamo anche, brevemente, la sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006, nella quale la Repubblica Francese viene condannata per non aver adottato le misure necessarie alla piena esecuzione della sentenza "Commissione/Francia", del 25 aprile 2002, e con cui le viene imposta una sanzione coercitiva di un importo pari a 31.650 Euro per ogni giorno di ritardo nell'adozione delle misure in questione.

II. LA SENTENZA "SKOV E BILKA"

1. Contenzioso principale

Il *Vestre Landsret* danese ha fatto pervenire alla CGCE cinque questioni pregiudiziali aventi per oggetto l'interpretazione della Direttiva 85/374/CEE (13). Più concretamente, tale organo giuridico richiedeva alla CGCE di pronunciarsi sulla citata Direttiva stabilendo se la stessa «... si opponeva, da una parte, a una norma nazionale che trasferisce al fornitore la responsabilità oggettiva imputata dalla Direttiva al produttore e, da un'altra, ad una norma nazionale che trasferisce al fornitore la responsabilità colposa del produttore» (14). Tale dubbio (15) è stato manifestato nell'ambito di un contenzioso relativo all'indennizzo del danno subito da diversi consumatori afflitti da salmonellosi dopo aver

consumato uova messe in vendita in Danimarca dalla *Bilka Lavprisvarehus A/S*.

Il primo procedimento avviato dai consumatori danneggiati [che denunciarono il rivenditore al dettaglio *Bilka Lavprisvarehus A/S*, che attribuì la responsabilità al produttore delle uova (*Skov Æg*)] si chiuse il 22 gennaio 2002 con una sentenza del *Aalborg Byret*, nella quale si dichiarava che le uova responsabili dell'intossicazione erano difettose e che esisteva un rapporto tra tale difetto e il danno subito e la mancanza di qualsivoglia colpa dimostrabile a carico dei danneggiati. In virtù di tale sentenza, e in applicazione della legislazione nazionale vigente (16), la *Bilka Lavprisvarehus A/S* venne condannata ad indennizzare le vittime e la *Skov Æg* a rimborsare l'indennizzo al menzionato rivenditore. In tale contesto, il *Vestre Landsret* danese, organo giuridico al quale competeva pronunciarsi sul ricorso in appello presentato da *Bilka Lavprisvarehus A/S* e *Skov Æg*, decise di sospendere il procedimento relativo a tale questione e di rimettere alla CGCE la richiesta di decisione pregiudiziale oggetto della sentenza che ci occupa.

2. Sentenza

La CGCE prese in esame in modo congiunto le questioni sottoposte (17) e, confermando che la responsabilità stabilita dalla Direttiva 85/374/CEE è una *responsabilità oggettiva* (18), che l'articolo 1 fa ricadere sul produttore, dichiarò:

«La Direttiva 85/374/CEE [...] va interpretata nel senso seguente:

– si oppone ad una norma nazionale che prevede che il fornitore debba assumersi, in altre circostanze, diverse da quelle citate in modo tassativo dall'articolo 3, sezione 3, della Direttiva [85/374/CEE], la responsabilità oggettiva che questa Direttiva definisce ed imputa al produttore;

- non si oppone ad una norma nazionale ai sensi della quale il fornitore si assuma senza restrizioni la responsabilità colposa del produttore.»

3. Osservazioni (19)

3.1 Della portata dell'armonizzazione prevista dalla Direttiva 85/374/CEE: la CGCE conferma il proprio orientamento. Per quel che concerne la *portata dell'armonizzazione implementata dalla Direttiva 85/374/CEE*, la CGCE conferma l'orientamento espresso dalle sentenze "Commissione/Francia", "Commissione/Grecia" e "González Sánchez", del 25 aprile 2002, nel senso che «... il margine di valutazione di cui dispongono gli Stati membro per regolamentare la responsabilità per danno causato da prodotti difettosi è stabilito in modo esclusivo dalla Direttiva stessa, per cui, per determinare tale margine, si dovrà rispettare il tenore, l'oggetto e il sistema di questa» (20). In tal senso, la CGCE ha sottolineato che la Direttiva 85/374/CEE intende ottenere, nelle materie che regola, *un'armonizzazione completa delle disposizioni legali, regolamentari e amministrative degli Stati membri* (21).

La CGCE ha ricordato che, nell'ambito del contenzioso all'origine delle questioni pregiudiziali, i consumatori danesi e il Governo danese avevano sostenuto che la Direttiva 85/374/CEE non prevedeva un'armonizzazione completa delle responsabilità per il danno causato da prodotti difettosi, bensì solo l'armonizzazione della responsabilità del produttore di prodotti difettosi. Sulla base dei contenuti dagli articoli 1 e 3 della menzionata Direttiva, sostennero che la medesima non regolamentava la responsabilità del fornitore lasciando agli Stati membro un certo margine di valutazione per quel che riguarda la definizione dei potenziali responsabili.

È quindi significativo che, per ricusare tale argomentazione, la CGCE faccia esplicito riferimento alle ragioni in virtù delle quali, all'epoca, sia parso opportuno al legislatore comunitario considerare responsabile il produttore e che sono descritte all'articolo 1(e) dell'esposizione dei motivi della Proposta della Direttiva (22). La CGCE ha riassunto le menzionate *ragioni*, relative a quanto previsto negli articoli 1 e 2 di tale Proposta (23), nel modo seguente:

«Pur riconoscendo che la possibilità di esigere la responsabilità del fornitore di un prodotto difettoso ai sensi di quanto disposto dalla Direttiva [85/374/CEE] agevola le azioni giudiziarie attivate dalla parte lesa, si afferma che tale vantaggio sarebbe molto costoso nella misura in cui, obbligando tutti i fornitori ad assicurarsi contro tale responsabilità, porterebbe ad un notevole rincaro dei prodotti. Inoltre, tale vantaggio porterebbe ad un moltiplicarsi dei ricorsi, poiché il fornitore, a sua volta si rifarebbe sul proprio fornitore e così via sino a risalire al produttore. Poiché, nella stragrande maggioranza dei casi, il fornitore si limita a rivendere il prodotto così come lo ha acquistato, e poiché solo il produttore ha la possibilità di intervenire sulla qualità, si è considerato opportuno concentrare sul produttore la responsabilità per danno causato da prodotti difettosi.» (24)

Secondo la CGCE, da tali considerazioni si desume che, dopo aver ponderato le rispettive funzioni dei diversi operatori economici che intervengono nelle catene di produzione e commercializzazione, il legislatore comunitario abbia deciso, in seno al regime giuridico instaurato dalla Direttiva 85/374/CEE, di imputare la responsabilità per danno causato da prodotti difettosi al produttore e, solo in determinate circostanze ben delimitate, all'importatore e al fornitore. Per tale ragione, contrariamente a quanto sostenuto sia dai consumatori danneggiati, sia dal Governo danese, gli articoli 1 e 3 della menzionata Direttiva «non si limitano a regolamentare la responsabilità del produttore di un prodotto difettoso, bensì, individuano, tra i professionisti che hanno preso parte al processo di produzione e commercializzazione, colui che dovrà assumersi la responsabilità prevista dalla Direttiva [85/374/CEE]» (25).

3.2 Del *trasferimento* al fornitore della responsabilità oggettiva del produttore in applicazione della Direttiva 85/374/CEE.

Nella prima sezione delle questioni presentate, il *Vestre Landsret* chiedeva se la Direttiva 85/374/CEE dovesse essere interpretata come in opposizione ad una

normativa nazionale secondo la quale il fornitore debba assumersi senza restrizioni la responsabilità oggettiva che la menzionata Direttiva stabilisce ed imputa al produttore.

Rispondendo a tale questione, la CGCE ha ripetuto che la *catena* dei responsabili contro i quali la parte lesa ha il diritto di esercitare un'azione ai sensi del regime di responsabilità stabilito dalla Direttiva 85/374/CEE viene definita negli articoli 1 e 3 (26). Poiché tale Direttiva cerca un'armonizzazione completa degli aspetti che è demandata a regolamentare, la definizione della citata *catena*, descritta dagli articoli menzionati, deve essere considerata come esaustiva. L'articolo 3.3 della citata Direttiva prevede unicamente la responsabilità del fornitore quando il produttore non possa essere identificato. Per tale ragione, la CGCE, ne ha concluso che l'articolo 10 della Legge n. 371 (27), che obbligava il fornitore a rispondere direttamente dei difetti di un prodotto nei confronti delle parti lese, allungava la catena dei responsabili contro i quali il consumatore leso aveva il diritto di procedere ai sensi del regime di responsabilità sancito dalla Direttiva 85/374/CEE e superava in tal modo i limiti stabiliti dalla stessa.

La CGCE, dopo aver ricordato che il Governo danese aveva argomentato che la legislazione nazionale non imponeva al fornitore una responsabilità autonoma, poiché questo rispondeva nei confronti della parte lesa solo nella misura in cui il produttore (28) era responsabile, dichiarò che non era questa la questione determinante (29). In effetti, la CGCE ha sottolineato come il regime stabilito dalla normativa danese, che faceva ricadere sul fornitore una responsabilità che, all'epoca, il legislatore comunitario ebbe a considerare ingiustificata, presupponeva una moltiplicazione di azioni contraria di per sé al principio dell'azione diretta che la parte lesa può intraprendere contro il produttore, conformemente all'articolo 3 della Direttiva 85/374/CEE, il cui obiettivo consiste proprio nell'evitare tale moltiplicazione (39) di azioni.

È opportuno evidenziare inoltre come la CGCE abbia confermato che la Direttiva 85/374/CEE vada interpretata come in opposizione ad una normativa nazionale secondo la quale il fornitore debba assumersi senza restrizioni la responsabilità del produttore ai sensi di tale Direttiva. La CGCE ha altresì fatto riferimento alle argomentazioni delle autorità danesi secondo le quali l'articolo 13 della stessa non inficerebbe i diritti della parte lesa ai sensi delle norme sulla responsabilità contrattuale o extracontrattuale e potrebbe costituire una base giuridica per estendere al fornitore la responsabilità imputabile al produttore nel quadro del regime previsto dalla Direttiva 85/374/CEE. In tal senso la CGCE ha ribadito il valore dell'orientamento risultante dalle sentenze "Commissione/Francia" (31), "Commissione/Grecia" (32) e "González Sánchez" (33), del 25 aprile 2002, dalle quali, dopo averne analizzati i contenuti, appariva che il fine e il sistema della Direttiva 85/374/CEE, aveva dichiarato che «l'articolo 13 della Direttiva non può essere interpretato come tollerante nei confronti degli Stati membri della possibilità di mantenere un regime generale di responsabilità per danno causato da prodotti difettosi diverso da quello previsto dalla Direttiva» (34).

3.3 Sugli *effetti* della dichiarazione relativa agli articoli 3 e 13 della Direttiva 85/374/CEE (verbale della riunione del Consiglio dei Ministri del 25 luglio 1985). Il Governo danese chiese che venisse esaminata di nuovo la giurisprudenza relativa all'interpretazione degli articoli 3 e 13 della Direttiva 85/374/CEE tenendo conto della dichiarazione relativa a tali disposizioni che si riportano al punto 2 del verbale della riunione del Consiglio dei Ministri del 25 luglio 1985, la quale, sembrava sancire che tali articoli non impedissero che ogni Stato membro stabilisse nella propria normativa nazionale disposizioni relative alla responsabilità degli intermediari (35).

Su tale argomento, la CGCE si è limitata a ricordare che, quando una dichiarazione riportata nel verbale di un Consiglio non è riferibile ad una disposizione del Diritto privato, essa non può essere considerata interpretativa di tale disposizione (36).

3.4 Della potenziale riduzione della tutela del consumatore dovuta all'interpretazione della Direttiva 85/374/CEE da parte della CGCE.

Per quel che riguarda le argomentazioni del Governo danese secondo le quali l'interpretazione della Direttiva 85/374/CEE da parte della CGCE poteva implicare per la Danimarca una riduzione del livello di tutela del consumatore, nel fondamento giuridico n° 44 della sentenza "Skov e Bilka" viene opportunamente fatto presente che l'eventuale allargamento ai fornitori della responsabilità stabilita dalla menzionata Direttiva è di competenza del legislatore comunitario, cui è demandata, nel caso, la modifica delle disposizioni relative.

3.5 Del *trasferimento* al fornitore della responsabilità colposa del produttore.

Nella seconda sezione delle questioni presentate, l'organo giuridico danese chiedeva se la Direttiva 85/374/CEE non venga ad opporsi ad una normativa nazionale ai sensi della quale il fornitore deve assumersi senza restrizioni la responsabilità colposa del produttore nel caso di danno causato dai difetti del prodotto. A tale riguardo, dopo aver fatto riferimento ancora una volta alle sentenze del 25 aprile 2002 "Commissione/Francia" (37), "Commissione/Grecia" (38) e "González Sánchez" (39), in cui si veniva a confermare che l'articolo 13 della Direttiva 85/374/CEE doveva essere interpretato in modo tale che il regime previsto dalla Direttiva non escludesse l'applicazione di altri regimi di responsabilità contrattuale o extracontrattuale (40), la CGCE dichiarò: «In tali circostanze, è d'uopo rispondere alla seconda sezione delle questioni presentate dall'organo giuridico scrivente che la Direttiva va interpretata come non confliggente con una norma nazionale secondo la quale il fornitore deve assumersi senza restrizioni la responsabilità colposa del produttore» (41).

III. La sentenza "Declan O'Byrne"

1. Contenzioso principale: questioni pregiudiziali

La richiesta di decisione pregiudiziale sulla quale per questo caso la CGCE ha dovuto pronunciarsi si riferiva

all'interpretazione dell'articolo 11 della Direttiva 85/374/CEE. Questa richiesta è stata avanzata nell'ambito di un contenzioso che vedeva la contrapposizione del Sig. O'Byrne e della *Sanofi Pasteur MSD Ltd* e della *Sanofi Pasteur SA*, in merito alla messa in circolazione da parte delle ultime due di un vaccino, presuntamente difettoso, la cui somministrazione causò al primo lesioni qualificate come gravi.

Secondo la risoluzione rimessa alla *High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division*, il 3 novembre 1992, Declan O'Byrne, che era allora un bambino, venne vaccinato con una dose del vaccino *antihaemophilus* presso un ambulatorio medico del Regno Unito. Successivamente alla vaccinazione, il bambino riportò gravi lesioni cerebrali. I suoi legali sostennero che gli stessi erano dovuti al fatto che il vaccino somministratogli era difettoso. Il produttore di tale vaccino era la *Pasteur Mérieux Sérums et Vaccins SA*, società francese che successivamente modificò la propria ragione sociale trasformandosi nella *Sanofi Pasteur SA*.

Il 18 settembre 1992, la *Sanofi Pasteur SA* aveva mandato alla *Mérieux UK Ltd* (società inglese che pure modificò la propria ragione sociale successivamente, trasformandosi nella *Sanofi Pasteur MSD Ltd*) un lotto di dosi del vaccino tra le quali era quella che venne somministrata a Declan O'Byrne. Quest'ultima, filiale della *Sanofi Pasteur SA* al 100% e che operava come distributore dei prodotti della prima nel Regno Unito, ricevette il lotto in questione il 22 settembre seguente. La *Sanofi Pasteur MSD Ltd* pagò come previsto la fattura inviata dalla *Sanofi Pasteur SA* al momento della consegna. Successivamente, in data sconosciuta, la *Sanofi Pasteur MSD Ltd* vendette una parte delle dosi di vaccino ricevute al Ministero della Sanità britannico consegnandole direttamente all'ospedale indicato dal Ministero. Tale ospedale, a sua volta, le fornì all'ambulatorio dove la vittima venne vaccinata il 3 novembre 1992. Il 2 novembre 2000 gli avvocati del ricorrente nel contenzioso principale presentarono una richiesta per risarcimento danni contro la *Sanofi Pasteur MSD Ltd*, nella quale si sosteneva che fosse questa la produttrice del prodotto difettoso. Il 7 ottobre 2002 venne avviata una seconda azione giudiziaria contro la *Sanofi Pasteur SA*. Gli avvocati del ricorrente dichiararono di essere venuti a conoscenza del fatto che il produttore del citato prodotto fosse in realtà quest'ultima e non la *Sanofi Pasteur MSD Ltd* solo nell'estate del 2002.

Nell'ambito di questo secondo contenzioso, la *Sanofi Pasteur SA* sostenne che l'azione contro di lei avviata era caduta in prescrizione. Come argomentazione spiegò che il prodotto in questione era stato posto in circolazione il 18 settembre 1992, all'atto dell'invio alla *Sanofi Pasteur MSD Ltd*, la quale lo ricevette il giorno 22 dello stesso mese ed anno, e che l'azione avviata il 7 ottobre 2002 arrivava trascorsi i dieci anni necessari alla caduta in prescrizione fissata alla sezione 3 dell'articolo 11 bis del *Consumer Protection Act 1987* (42).

Tuttavia, a giudizio degli avvocati del ricorrente nel contenzioso principale, l'azione non era caduta in prescrizione. Consideravano che, in realtà, la messa in

circolazione del prodotto difettoso non ebbe luogo fino al momento in cui *Sanofi Pasteur MSD Ltd* lo consegnò all'ospedale designato dal Ministero della Sanità, azione che era avvenuta meno di dieci anni prima dell'avviamento della seconda denuncia. In tale contesto, il 10 marzo 2003 richiesero all'organo giuridico scrivente che ordinasse di sostituire *Sanofi Pasteur MSD Ltd* con *Sanofi Pasteur SA*, a tutti gli effetti legali, nell'ambito della prima azione giudiziale, ovvero quella avviata il 2 novembre 2000.

Tenendo conto di questi elementi, la *High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division*, decise di sospendere il procedimento e di sottoporre alla CGCE le seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Secondo un'interpretazione corretta dell'articolo 11 della Direttiva [...], quando un prodotto è fornito, sulla base di un contratto di compravendita, da un produttore francese alla propria filiale inglese, partecipata al 100%, e successivamente, dalla società inglese a un altro ente, il prodotto viene messo in circolazione:

- a) quando lascia la società francese, o
- b) quando arriva alla società inglese, o
- c) quando esce dalla società inglese, o
- d) quando arriva all'ente che riceve il prodotto dalla società inglese?

2) Quando si avvia un'azione giudiziale attraverso la quale si esercitano diritti conferiti al ricorrente in virtù della Direttiva [...] in rapporto con un prodotto presuntamente difettoso contro una società (A), credendo erroneamente che A sia il produttore del prodotto, quando in realtà il produttore non era A, bensì un'altra società (B), può uno Stato membro, ai sensi della propria Legislazione nazionale, concedere ai propri tribunali la facoltà discrezionale di considerare tale azione giudiziale come "un'azione giudiziale contro il produttore" nel senso previsto dall'articolo 11 della Direttiva [...]?

3) L'articolo 11 della Direttiva permette [...], correttamente interpretato, che uno Stato membro conferisca una facoltà discrezionale ad un tribunale per consentire che B si sostituisca ad A come richiesto in un'azione giudiziaria del tipo indicato nella seconda questione ("azione giudiziaria pertinente") quando:

- a) sia trascorso il termine di dieci anni previsto dall'articolo 11;
- b) l'azione giudiziaria pertinente sia stata avviata contro A prima della scadenza del termine di dieci anni, e
- c) quando non sia stata avviata un'azione giudiziaria contro B prima della scadenza del termine di dieci anni in rapporto al prodotto che ha causato il danno riportato dal ricorrente?»

2. Sentenza

La risposta della CGCE a tali questioni è stata:

«1) L'articolo 11 della Direttiva 85/374/CEE [...] deve essere interpretato partendo dal presupposto che un prodotto viene messo in circolazione quando esce dal processo di produzione stabilito dal produttore ed entra nel processo di commercializzazione dove passa ad essere a disposizione del pubblico al fine di essere utilizzato o consumato.

2) Quando si avvia un'azione contro una società in quanto erroneamente ritenuta per il produttore di un prodotto e quando questi è in realtà un'altra società, in linea di principio, compete alla Legislazione nazionale stabilire i requisiti conformemente ai quali si può avvenire ad una sostituzione processuale delle parti nell'ambito di un'azione di questo tipo. L'organo giuridico nazionale che esamina i requisiti cui tale situazione è subordinata deve provvedere al rispetto dell'ambito applicativo *ratione personae* della Direttiva 85/374, così come previsto dagli articoli 1 e 3.» (43)

3. Osservazioni

3.1 Del concetto di *messa in circolazione* del prodotto

3.1.1 Una definizione necessaria?

Per mezzo della sua prima questione, l'organo giuridico scrivente chiedeva se, nel caso in cui una società produttrice consegna un prodotto ad una filiale di distribuzione e questa lo venda a terzi, l'articolo 11 della Direttiva 85/374/CEE debba essere interpretato come se la *messa in circolazione* del prodotto avvenisse al momento della consegna da parte della società produttrice alla filiale o al momento della consegna da parte di quest'ultima a tale terzo soggetto. Come sottolineato dall'Avvocato Generale Geelhoed nelle sue Conclusioni, poiché la responsabilità di un produttore scade a distanza di dieci anni a far data dal momento in cui il prodotto è stato messo in circolazione, il concetto di *messa in circolazione* (44) è importante agli effetti dell'identificazione esatta del momento in cui viene meno la responsabilità oggettiva del produttore (45). Ciò nondimeno, tale concetto non viene definito nella Direttiva 85/374/CEE, poiché al momento della sua redazione non era stato valutato necessario includere una definizione considerando l'espressione in questione «... ovvia secondo l'accezione ordinaria di tali parole» (46).

3.1.2 Le argomentazioni delle parti

Sia il ricorrente nel contenzioso principale, sia il Governo italiano (47) e la Commissione consideravano che la *messa in circolazione* di un prodotto coincidesse con la perdita di controllo sul prodotto stesso da parte del produttore, cosa che accade quando tale prodotto viene trasferito ad altra persona sulla quale il produttore non esercita alcuna autorità. Il fattore importante, a suo modo di vedere, era l'entrata del prodotto nella catena distributiva come conseguenza del suo trasferimento a terzi. Si considerava, peraltro, che una società filiale partecipata al 100% dal produttore, come nel caso del contenzioso principale non potesse considerarsi come un soggetto terzo.

Al contrario, le parti denunciate nel contenzioso principale dichiararono che l'aspetto importante ai fini della definizione di *messa in circolazione* era il fatto che il prodotto avesse abbandonato il luogo effettivo di produzione, senza che fosse rilevante in alcun modo il fatto che il trasferimento fosse verso società filiale (48).

3.1.3 L' *opinione* dell'Avvocato Generale Geelhoed

Da parte sua, l'Avvocato Generale Geelhoed sottolineò come nel caso che ci occupa non fosse tanto preponderante sapere *se* il prodotto fosse stato messo in circolazione, ma piuttosto *quando* tale fatto fosse avvenuto. In tale contesto, Geelhoed ricordò come la Direttiva 85/374/CEE cerchi di stabilire un equilibrio tra gli interessi dei consumatori e quelli dei produttori. Tale equilibrio deve essere tenuto nella giusta considerazione nell'interpretazione dell'espressione *messa in circolazione*. Da una parte, la citata Direttiva ha lo scopo di tutelare il consumatore stabilendo la responsabilità oggettiva del produttore quando i danni registrati sono causati da un difetto del prodotto; dall'altra parte, la responsabilità del produttore è limitata nel tempo e viene a scadere una volta trascorso il periodo di dieci anni a far data dal momento in cui il prodotto viene messo in circolazione. Sempre secondo Geelhoed, l'articolo 11 di tale normativa comunitaria è stato elaborato nell'interesse dei produttori: «il termine di prescrizione è giustificato principalmente dal fatto che la responsabilità oggettiva presuppone un maggiore onere per i produttori rispetto alla responsabilità vigente ai sensi dei tradizionali regimi di responsabilità contrattuale o extracontrattuale» (49). Inoltre, al fine di non disincentivare l'innovazione tecnologica e di consentire la copertura assicurativa, il legislatore comunitario ha ritenuto necessario limitare nel tempo la regola della responsabilità oggettiva (50).

Non era fuori strada l'Avvocato Generale Geelhoed quando, relativamente alla determinazione del *momento in cui ha inizio il trascorrere del termine di responsabilità oggettiva*, affermava che tale momento non può avere inizio troppo prematuramente (il processo produttivo potrebbe non essere ancora concluso), e nemmeno troppo tardivamente (il prodotto potrebbe già essere in qualche punto della catena di distribuzione) (51).

In tal senso, partendo dal presupposto che «... il punto di riferimento deve essere il controllo o la rinuncia al controllo sul prodotto» (52) e senza trascurare la realtà economica, Geelhoed concluse che «... il termine temporale di responsabilità oggettiva deve avere inizio nel momento in cui il produttore rinuncia in modo volontario al controllo sul prodotto, trasferendolo per motivi commerciali a terzi non riconducibili al gruppo cui il produttore fa capo» (53).

3.1.4 La valutazione della CGCE

La CGCE ha fatto riferimento all'orientamento espresso con la sentenza "Veedefald" ricordando che:

«Per quel che concerne il concetto di *messa in circolazione* contemplato dall'articolo 7 della Direttiva [85/374/CEE], la Corte di Giustizia ha considerato che la malleva dalle responsabilità per mancata messa in circolazione del prodotto comprende, in primo luogo, i casi in cui una persona diversa dal produttore abbia permesso l'uscita del prodotto dal processo produttivo. Inoltre, sono escluse dall'ambito di applicazione della Direttiva l'utilizzo del prodotto contro la volontà del produttore, ad esempio quando il processo produttivo

non è ancora completato, nonché l'utilizzo a scopi privati o in situazioni simili». (54)

In accordo con l'interpretazione della Direttiva 85/374/CEE, la CGCE si riferisce alla sentenza "Veedfald" menzionando che il fondamento giuridico n. 15 di tale sentenza aveva confermato che i casi obbligatoriamente elencati all'articolo 7 della citata Direttiva, in cui il produttore viene sollevato dalla sua responsabilità, devono essere oggetto di un'interpretazione severissima. Tale interpretazione tende a tutelare gli interessi delle vittime di un danno causato da un prodotto difettoso. In cambio, l'articolo 11 della medesima normativa comunitaria, che tende a limitare nel tempo l'esercizio dei diritti che la stessa conferisce alla parte lesa, ha un carattere *neutro*. In effetti, come si deduce dall'articolo decimo della Direttiva in questione, lo scopo del citato articolo 11 consiste nel soddisfare le esigenze di sicurezza giuridica nell'interesse delle parti contrapposte in un contenzioso. Per tale ragione, secondo la CGCE «la determinazione di limiti temporali entro i quali si deve inserire l'azione della parte lesa deve rispondere a criteri obiettivi» (55). Alla luce di tali considerazioni, la CGCE ha dichiarato che «... si intende che un prodotto viene messo in circolazione, nel senso dell'articolo 11 della Direttiva, vale a dire quando abbandona il processo produttivo come stabilito dal produttore per entrare nel processo di commercializzazione dove sarà messo a disposizione del pubblico allo scopo di essere utilizzato o consumato» (56).

Secondo la CGCE, è irrilevante, a tali effetti, che il prodotto venga direttamente venduto dal produttore all'utente o consumatore o che venga venduto attraverso un processo di distribuzione che preveda il passaggio da uno o più intermediari come quello descritto all'articolo 3.3 della Direttiva 85/374/CEE. Tuttavia, quando uno degli anelli facenti parte della catena di distribuzione è strettamente legato al produttore, come per esempio nel caso di una società filiale al 100% del produttore medesimo, è necessario determinare se questo legame abbia come conseguenza l'oggettivo *coinvolgimento* di tale entità nel processo di produzione del prodotto in questione. Secondo la CGCE, la valutazione di questo stretto rapporto deve essere effettuata in modo indipendente dal numero di persone giuridiche coinvolte. Al contrario, è importante sapere se si tratta di aziende che esercitano attività produttive diverse o se, al contrario, la società filiale agisce semplicemente come distributore o depositaria del prodotto fabbricato dalla società madre. In definitiva "è competenza degli organi giuridici nazionali determinare, alla luce delle circostanze concrete di ogni caso e della situazione presentata, se i vincoli tra il produttore e l'altra entità sono abbastanza stretti da far sì che il concetto di produttore, nel senso ad esso attribuito dagli articoli 7 e 11 della Direttiva 85/374/CEE, possa comprendere anche quest'ultima entità e affinché il trasferimento del prodotto da una all'altra non comporti la *messa in circolazione* (57) di questo come specificato dalle disposizioni» (58).

In ogni caso, la CGCE, ha ritenuto che, contrariamente a quanto sostenuto dalle parti denunciate nel contenzioso principale, non è determinante la fatturazione da parte

del produttore a una filiale e il pagamento da parte di quest'ultima come qualsiasi altro acquirente. Lo stesso vale per la titolarità del diritto di proprietà sui prodotti.

L'indicazione dell'orientamento confermato sancita con la sentenza che ci occupa si può riassumere sottolineando che l'articolo 11 della Direttiva 85/374/CEE deve essere interpretato in quanto *un prodotto viene messo in circolazione quando lascia il processo produttivo stabilito dal produttore per entrare nel processo di commercializzazione dove passa ad essere a disposizione del pubblico con lo scopo di essere utilizzato o consumato* (59).

3.2 Della sostituzione processuale delle parti

Mediante le questioni seconda e terza che la CGCE ha esaminato congiuntamente, la *High Court of Justice (England & Wales), Queen's Bench Division*, voleva sapere se, una volta interposta un'azione contro una società in quanto erroneamente tenuta per il produttore di un prodotto quando tale ruolo era in realtà di altra società, gli organi giuridici nazionali possono capire che tale azione vada intesa come diretta contro la società produttrice, in modo che questa si sostituisca alla società inizialmente denunciata nella sua situazione processuale.

La CGCE ha risposto che in tali circostanze è in linea di principio competenza del diritto nazionale stabilire i requisiti conformemente ai quali si possa accettare una sostituzione processuale delle parti nel quadro dell'azione corrispondente. In tal modo, l'organo giuridico nazionale che esamina i requisiti cui subordina la sostituzione in questione dovrà assicurare il rispetto dell'ambito applicativo *ratione personae* della Direttiva 85/374/CEE, così come stabilito dagli articoli 1 e 3 (60) della stessa.

In questo contesto, la CGCE ha insistito perché il cerchio dei responsabili contro i quali la parte lesa detiene il diritto di esercitare un'azione in funzione della responsabilità come stabilito dalla Direttiva venga definito ai sensi degli articoli 1 e 3 e ha di fatto riconfermato che «la Direttiva persegue un'armonizzazione completa degli aspetti che regola, [per cui] la determinazione del cerchio dei responsabili prevista in tali disposizioni deve essere considerata esauriente» (61).

IV. La sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006

Su richiesta della Commissione, la CGCE ha condannato la Francia al pagamento, sul conto "Risorse proprie della Comunità" dell'Istituzione medesima, di una multa dell'importo di 31.650 euro (62) per ogni giorno di ritardo nell'adozione delle misure necessarie per l'*esecuzione integra ed efficace* della sentenza "Commissione/Francia" del 25 aprile 2002.

Ci sembra significativo che la CGCE abbia dichiarato che le autorità nazionali non avevano adottato le misure necessarie per l'esecuzione della sentenza "Commissione/Francia" del 25 aprile 2002, per quel che riguarda l'adeguamento della Legislazione interna

all'articolo 3.3 della Direttiva 85/374/CEE, nonostante lo stratagemma ordito dalle medesime autorità che prevedeva una *nuova* versione dell'articolo 1386-7 del Codice Civile che non esimeva in modo esplicito il fornitore dalla responsabilità che normalmente è del produttore quando il medesimo informava la parte lesa dell'identità del proprio fornitore entro un termine temporale ragionevole (63).

In effetti, la CGCE, dopo aver ricordato che, secondo i precedenti giuridici, ogni Stato membro è obbligato a dare seguito alle Direttive in modo tale da rispondere pienamente alle esigenze di chiarezza e certezza delle situazioni giuridiche imposte dal legislatore comunitario nell'interesse delle persone colpite (64), dichiarò «... che dal contenuto chiaro e preciso dell'articolo 3, sezione 3, della Direttiva 85/374 si deduce che lo scopo di tale disposizione consiste nel conferire alle parti lese alcuni diritti esercitabili dalle stesse nei confronti dei fornitori nelle circostanze specifiche previste dalla stessa» (65). Secondo la CGCE, la citata disposizione stabilisce, in particolare, che il fornitore non potrà incorrere nella responsabilità che la Direttiva 85/374/CEE imputa al produttore quando il primo abbia rilevato alla parte lesa l'identità del proprio fornitore entro un termine ragionevole.

In tal senso, la CGCE ha stimato che dall'esame del testo della nuova versione dell'articolo 1387-6 del Codice Civile vigente in Francia non risultava un'esenzione di responsabilità di tale tenore. Per tale ragione la CGCE ne concluse «... che tale disposizione non adeguava la Legislazione interna all'articolo 3, sezione 3, della Direttiva 85/374» (66).

Inoltre, la CGCE, facendo riferimento al fondamento giuridico n. 40 della sentenza "Commissione/Francia", del 25 aprile 2002, in cui dichiarò che la possibilità concessa al fornitore di citare in giudizio in modo forzoso il produttore, in virtù della precedente versione dell'articolo 1386-7 del Codice Civile, portava ad una moltiplicazione delle azioni (67), e considerò che si doveva «... applicare lo stesso ragionamento per quel che riguarda la possibilità concessa al fornitore di citare in giudizio in modo obbligatorio il proprio fornitore, in virtù della normativa stabilita dalla nuova versione del citato articolo 1386-7» (68).

V. Conclusioni

Crediamo che la sentenza "Skov e Bilka", il cui contenuto non può sorprendere nessuno, salvo, forse, le autorità danesi (69), non meriti alcuna osservazione ulteriore. Lo stesso vale per la sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006: la CGCE non poteva pronunciarsi se non con una condanna inequivocabile di ogni tentativo di evitare l'esecuzione integra ed efficace della sua sentenza del 25 aprile 2002.

Bibliografia (79)

- GUILLERMO ALCOVER GARAU, "La responsabilidad civil del fabricante: Derecho comunitario y adaptación al Derecho español". Civitas, Madrid (1990) 178 págs.
- GUIDO ALPA, "Le nouveau régime juridique de la responsabilité du producteur en Italie et l'adaptation de la directive communautaire". *Revue internationale de droit comparé*, n. 1 (1991) 75-86.

Per quel che si riferisce alla sentenza "Declan O'Byrne", condividiamo solo in parte le critiche mosse da alcuni autori che asseriscono che il contributo della CGCE relativo all'interpretazione del concetto di *messa in circolazione* sia limitato e che sarà necessario attendere che in futuro venga meglio spiegato cosa si intenda per *commercializzazione o processo di commercializzazione* (70). A nostro modo di vedere, benché ogni ulteriore acclarazione possa essere utile, non si può negare che "Declan O'Byrne" permetta di delimitare con maggiore precisione cosa si intenda per *messa in circolazione* di un prodotto difettoso (tenendo in conto, se si tratta di *attività produttive diverse, il rapporto tra le diverse fasi della catena di distribuzione* e, in special modo, il fatto che *il prodotto sia a disposizione del pubblico allo scopo di essere utilizzato o consumato*).

D'altra parte non possiamo tralasciare di menzionare che, come succede sempre all'avvicinarsi della data di presentazione del Dossier quinquennale della Commissione sull'applicazione della Direttiva 85/374/CEE (71), la dottrina pone inevitabilmente la polemica questione relativa all'opportunità da parte di tale Istituzione comunitaria di proporre una nuova modifica della citata normativa comunitaria. Ovviamente, non esprimeremo la nostra opinione su questo delicato argomento benché ci sembri opportuno ricordare che, in questo ambito, diversi autori hanno sottolineato i rischi che potrebbe comportare una revisione della Direttiva 85/374/CEE.

In tale contesto, ci sembra che, tra le argomentazioni sottoscrivibili, prevale quella relativa a che se la Commissione si spingesse a proporre la revisione di tale Direttiva, si aprirebbe la strada al problema della validità (72) della stessa e dell'applicazione dell'orientamento giurisdizionale alla base della sentenza "Pubblicità dei prodotti del tabacco" (73), in cui la CGCE ha chiarito oltre ogni dubbio che l'articolo 95 CE è applicabile solo come base giuridica quando dalla disamina del testo comunitario si desume in modo obiettivo ed efficace (74) che il suo fine è quello di migliorare le condizioni di definizione e funzionamento del Mercato interno (75). In tal senso, va ricordato come la Direttiva 85/374/CEE manchi di una *clausola di libera circolazione* (76), come era invece per la Direttiva 98/43/CE relativa alla pubblicità dei prodotti del tabacco (77), annullata all'epoca dalla CGCE. D'altra parte, condividiamo l'opinione degli specialisti relativa al fatto che gli orientamenti della CGCE cui abbiamo fatto riferimento nel presente studio apportino sufficienti argomentazioni a supporto della tesi secondo cui, per il momento, la Direttiva 85/374/CEE non debba essere emendata, in special modo qualora ciò costituisse la rottura dell'equilibrio dei diversi interessi in gioco (78).

- RODRIGO BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, "El régimen de responsabilidad por productos y servicios defectuosos, vigente en nuestro ordenamiento". *Estudios sobre Consumo*, n. 34 (1995) 125-129.
- OLIVER BERG, "La notion de risque de développement en matière de responsabilité du fait des produits défectueux". *Semaine juridique*, n. 27 (1996) 271-278.
- HEINZ-DIETER BERKENBUSCH, "La responsabilité du fait des produits". *Cahiers juridiques et fiscaux de l'exportation*, n. 1 (1989) 15-20.
- SEBASTIAN BOHR, "La directive 85/374/CEE relative à la responsabilité du fait des produits défectueux". *L'Observateur de Bruxelles*, n. 43 (2001) 11-13.
- MARCO BORRACETTI, "Responsabilità per danno da prodotto difettoso e prestazione di servizi in campo medico". *Diritto comunitario e degli Scambi internazionali*, n. 1 (2002) 51-62.
- AURORE BOUIX, "Le risque de développement: responsabilité et indemnisation". Presses universitaires d'Aix-Marseille, Aix-en-Provence (1995) 149 págs.
- THIERRY BOURGOIGNIE, "La sécurité des consommateurs et l'introduction de la directive communautaire du 25 juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux en droit belge". *Journal des tribunaux*, n. 5424 (1987) 357-363.
- SANTIAGO CAVANILLAS MÚGICA, "Protection of the Weak Consumer under Product Liability Rules". *Journal of Consumer Policy*, n. 13 (1990) 299-309.
- AGNES CHAMBRAUD, "La difficile introduction de la directive sur la responsabilité du fait des produits défectueux en droit français". *Revue européenne de droit de la consommation*, n. 3 (1997) 169-175.
- JEAN-PHILIPPE CONFINO, "La mise en circulation dans la loi du 19 mai 1998 sur la responsabilité du fait des produits défectueux". *La Gazette du palais*, n. 2 (2001) 583-600.
- CIPRIANO COSSU, "L'attuazione della direttiva comunitaria sulla responsabilità del produttore". Cedam, Padova (1990) 240 pag.
- UGO DRAETTA e CESARE VACCÀ, "Responsabilità del produttore e nuove forme di tutela del consumatore". EGEEA, Milano (1993) 369 pag.
- BERNARD DUBUISSON, "La notion de défaut dans la directive européenne du 25 juillet 1985". *Droit de la Consommation - Consumentenrecht*, n. 2 (1989) 76-86.
- BERNARD DUBUISSON e PATRICK HENRY, "Droit de la responsabilité". Larcier, Bruselas (2004) 325 págs.
- DENYS DUPREY, "La responsabilité du fabricant du fait des produits et les risques industriels". *Cahiers juridiques et fiscaux de l'exportation*, n. 6 (1988) 2139-2164.
- FLORIAN ENDRÖS, "La responsabilité du fait des produits défectueux". *Droit affaires CEE international*, n. 493 (1990) 41-48.
- FRANÇOIS EWALD, "La véritable nature du risque de développement et sa garantie". *Revue Risques*, n. 14 (1993) 9-47.
- JEAN-LUC FAGNART, "La directive du 25 juillet 1985 sur la responsabilité". *Cahiers de droit européen*, n. 1-2 (1987) 3-68.
- DUNCAN FAIRGRIEVE, "Product liability in comparative perspective". Cambridge University Press, Cambridge (2005) 363 pag.
- JUAN MANUEL FERNÁNDEZ LÓPEZ, "Responsabilidad civil por productos defectuosos". *CEA*, n. 4 (1995) 37-41.
- LAZAR FOCSANEANU e CHARLES TOREM, "La directive du Conseil des Communautés européennes du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux et le droit français applicable en la matière". *Semaine juridique*, n. 1 (1987) 1-8.
- JEROME FRANCK, "L'intégration en droit français de la directive communautaire sur la responsabilité du fait des produits défectueux: une loi défectueuse?". *Revue européenne de droit de la consommation*, n. 3 (1998) 187-206.
- M^a PAZ GARCÍA RUBIO, "Los riesgos de desarrollo en la responsabilidad por daños causados por los productos defectuosos. Su impacto en el Derecho español". *Actualidad Civil*, n. 35 (1998) 853-870.
- JACQUES GHESTIN, "Sécurité des consommateurs et responsabilité du fait des produits défectueux". LGDJ, Paris (1987) 236 pag.
- JUAN GOMEZ CALERO, "Responsabilidad civil por productos defectuosos". Dykinson, Madrid (1996) 203 pag.
- LUIS GONZÁLEZ VAQUÉ, "El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas clarifica algunos conceptos relativos a la responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos en el ámbito hospitalario (Directiva 85/374/CEE): la sentencia *Veedfald*". *Gaceta Jurídica de la UE*, n. 215 (2001) 105-117.
- LUIS GONZÁLEZ VAQUÉ, "La Directiva 85/374/CEE relativa a la responsabilidad por productos defectuosos en la jurisprudencia del TJCE de los riesgos del desarrollo a la franquicia de 500 euros". *UEA*, n. 1 (2003) 5-17.
- LUIS GONZÁLEZ VAQUÉ, "La Directiva 85/374/CEE relativa a la responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos: ¿es necesaria su actualización?". *Gaceta Jurídica de la UE*, n. 217 (2002) 92-105.
- LUIS GONZÁLEZ VAQUÉ, "La eventual modificación de la Directiva 85/374/CEE relativa a la responsabilidad por productos defectuosos: la aportación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas al debate comunitario". *Estudios sobre Consumo*, n. 64 (2003) 27-42.
- LUIS GONZÁLEZ VAQUÉ, "La responsabilidad civil del produttore según un proyecto de Directiva de la CEE: una nueva orientación". *Alimentaria*, n. 121 (1981) 35-41.
- LUIS GONZÁLEZ VAQUÉ, "La responsabilidad civil por productos defectuosos: perspectivas para la aplicación y el desarrollo de la Directiva 85/374/CEE". *Estudios sobre Consumo*, n. 57 (2001) 59-70.
- ARNAUD GOSSEMENT, "L'incidence du projet *Reach* sur la responsabilité du producteur de produits chimiques". *La gazette du palais*, Vol. 125 n. 327-328 (2005) 30-34.
- MONIQUE GOYENS, "La directive 85/374/CEE relative à la responsabilité du fait des produits: dix ans après". Centre de droit de la consommation, Louvain-la-Neuve (1996) 326 pag.

- CHRISTOPHER HODGES, "European product liability: factors which in practice remain unharmonised". *Consumer Law Journal*, Vol. 1 n. 6 (1993) 127-132.
- EWOUT HONDIUS, "Product Liability: The First Ten Years". *Consumer Law Journal*, Vol. 5 n. 2 (1997) 33-34.
- GERAINT G. HOWELLS, "Implications of the Implementation and Non-Implementation of the EC Products Liability Directive". *Northern Ireland Legal Quarterly*, Vol. 41 n. 1 (1990) 22-42.
- JOSÉ J. IZQUIERDO PERIS, "Liability for defective products in the European Union: Developments since 1995 - The European Commission's Green Paper". *Consumer Law Journal*, Vol. 7 n. 3 (1999) 331-353.
- JOSÉ J. IZQUIERDO PERIS, "Product liability Directive: Proposal for an extension to primary agricultural products". *Single Market News*, n. 9 (1997) pag. 3.
- JAVIER LETE ACHIRICA, "Los riesgos de desarrollo en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos: Comentario a la sentencia del Tribunal de Justicia de 30 de mayo de 1997". *Actualidad Civil*, n. 28 (1998) 685-693.
- ANA ISABEL LOIS CABALLÉ, "La responsabilidad del fabricante por los defectos de sus productos". Tecnos, Madrid (1996) 286 pag.
- JON R. MADDOX, "Product Liability in Europe: Towards a regime of strict liability". *Journal of World Trade Law*, Vol. 19 n. 5 (1985) 508-521.
- ANTONIO MARÍN LÓPEZ, "La Directiva comunitaria 1999/34/CE relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en cuestión de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos". *Noticias de la UE*, Vol. 17 n. 194 (2001) 9-17.
- YVAN MARKOVITS, "La directive CEE du 25 juillet 1985 sur la responsabilité du fait des produits défectueux". LGDJ, Paris (1990) 415 pag.
- MIQUEL MARTÍN CASALS, "The Likely Impact of the Act of 6 July 1994 Implementing the EC Directive on Product Liability in Spain". *European Business Law Review*, Vol. 6 n. 2 (1995) 37-46.
- MARTA PARDO LEAL, "Ampliación de la responsabilidad por productos defectuosos al sector agroalimentario: propuesta de modificación de la Directiva 85/374/CEE". *CEA*, n. 4 (1998) 33-40.
- GIULIO PONZANELLI, "Corte di Giustizia delle Comunità Europee; sezione V; sentenza 29 maggio 1997, causa C-300/95". *Il Foro Italiano*, n. 4 (1997) 387-392.
- NORBERT REICH, "Product safety and product liability - An analysis of the EEC Council Directive of 25 July 1985 on the approximation of the laws, regulations and administrative provisions of the Member States concerning liability for defective products". *Journal of Consumer Policy*, Vol. 9 n. 2 (1986) 133-154.
- MARÍA JOSÉ REYES LÓPEZ, "Seguridad de productos y responsabilidad del fabricante". Editorial Práctica del Derecho, Valencia (1998) 289 pag.
- SONIA RODRÍGUEZ LLAMAS, "Régimen de responsabilidad civil por productos defectuosos". Aranzadi, Pamplona (1997) 226 pag.
- MARÍA ISABEL ROFES I PUJOL, "Sobre las consecuencias que ha tenido una tentativa infructuosa de transplante de riñón, en la delimitación del ámbito de aplicación material de la Directiva relativa a la responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos. Sentenza della Corte di Giustizia (Sala Quinta) del 10 maggio 2001, *Veedfald*". *Cuadernos Europeos de Deusto*, n. 26 (2002) 179-191.
- GUILLEMETTE SMAJDA, "Product Liability: the European Court of Justice interprets the Product Liability Directive and method of total harmonisation". *Deloitte & Touche Tax & European Law – European Update*, n. 3 (2002) 13-14.
- JOSEP SOLÉ FELIU, "El concepte de defecte en la llei de responsabilitat per productes defectuosos: Ley 22/94, de 6 de julio, de responsabilitat por los daños causados por productos defectuosos". *Revista Jurídica de Cataluña*, n. 4 (1995) 947-976.
- JANE STAPLETON, "Product liability". Butterworths, Londres (1994) 384 pag.
- D. STRUYVEN, "La transposition de la directive européenne en matière de responsabilité du fait des produits défectueux dans le droit des Etats membres: bilan et perspectives". *Revue de droit international et de droit comparé*, n. 22 (1989) 140-158.
- D. STRUYVEN, "Responsabilité du fait des produits: l'Europe dans la tourmente?". *Revue de droit international et de droit comparé*, n. 3 (2001) 256-275.
- SIMON TAYLOR, "L'harmonisation communautaire de la responsabilité du fait des produits défectueux: étude comparative du droit anglais et du droit français". LGDJ, Paris (1999) 356 pag.
- PATRICK E. THIEFFRY, "La responsabilité des produits aux Etats-Unis et dans la CEE: plus que jamais un problème d'actualité". *Cahiers juridiques et fiscaux de l'exportation*, Vol. 11 n. 2 (1990) 305-311.
- J.M. VÁZQUEZ CANTERO, "La responsabilidad por productos defectuosos". *Alimentaria*, n. 227 (1991) 145-153.
- SIMON WHITTAKER, "Liability for products: English law, French law and European harmonization". Oxford University Press, Oxford (2005) 687 pag.

Sentenze della CGCE

- 26 febbraio 1991 "Antonissen", causa C-292/89, RJTJ pag. I-745.
- 28 febbraio 1991 "Commissione/Germania", causa C-131/88, RJTJ pag. I-825.
- 11 giugno 1991 "Biossido di titanio", causa C-300/89, RJTJ pag. I-2867.
- 13 gennaio 1993 "Commissione/Francia", causa C-293/31, RJTJ pag. I-1.
- 29 maggio 1997 "Commissione/Regno Unito", causa C-300/95, RJTJ pag. I-2649.
- 21 gennaio 1999 "Commissione/Portogallo", causa C-150/97, RJTJ pag. I-259.
- 8 giugno 2000 "Epson Europe", causa C-375/98, RJTJ pag. I-4243.
- 5 ottobre 2000 "Pubblicità delle sigarette", causa C-376/98, RJTJ pag. I-8419.

- 10 maggio 2001 "Veefald", causa C-203/99, RJTJ pag. I-3569.
 - 18 ottobre 2001 "Commissione/Irlanda", causa C-354/99, RJTJ pag. I-7657.
 - 25 aprile 2002 "Commissione/Francia", causa C-52/00, RJTJ pag. I-3827.
 - 25 aprile 2002 "Commissione/Grecia", causa C-154/00, RJTJ pag. I-3879.
 - 25 aprile 2002 "González Sánchez", causa C-183/00, RJTJ pag. I-3901.
 - 14 aprile 2005 "Belgio/Commissione", causa C-110/03, in attesa di pubblicazione.
 - 10 gennaio 2006 "Skov y Bilka", causa C-402/03, in attesa di pubblicazione.
 - 9 febbraio 2006 "Declan O'Byrne", causa C-127/04, in attesa di pubblicazione.
 - 14 marzo 2006 "Commissione/Francia", causa C-177/04, in attesa di pubblicazione.
- [Articolo pubblicato su: *Unión Europea Aranzadi*, n. 7 (2006) 15-26]

NOTE

- 1) Direttiva del Consiglio, del 25 luglio 1985, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legali, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di responsabilità per danno causato da prodotti difettosi (DOL n. 210 del 7 agosto 1985, pag. 29).
- 2) Consultare la lista riportata alla fine del presente studio in cui vengono enumerate in ordine cronologico le sentenze della CGCE citate nello stesso
- 3) Non includeremo in tale elenco la sentenza "Commissione/Francia" del 13 gennaio 1993: si tratta di una sentenza che non apporta in realtà alcun orientamento innovativo in termini di giurisprudenza poiché la CGCE si è limitata a condannare la Francia per l'inadempienza dell'obbligo di recepire la Direttiva 85/374/CEE in tempo utile (vedi: Izquierdo Peris, "La responsabilidad civil por productos defectuosos en la Unión Europea: actualidad y perspectivas", *Estudios sobre Consumo*, n. 51, 1999, pag. 10).
- 4) Nel fondamento giuridico n. 29 di questa sentenza, la CGCE ha affermato che «... per poter essere esonerato dalle proprie responsabilità, ai sensi della sezione e) dell'articolo 7 della Direttiva [85/374/CEE], il produttore di un prodotto difettoso deve accreditare che lo stato oggettivo delle conoscenze scientifiche e tecniche, *incluso il livello più avanzato delle stesse*, al momento della messa in circolazione del prodotto in questione, non consentivano di scoprirne il difetto» (il corsivo è nostro). La CGCE ha inoltre precisato che, «... affinché sia possibile opporsi al produttore, è necessario che le conoscenze scientifiche e tecniche pertinenti fossero accessibili al momento in cui il prodotto in questione era stato messo in circolazione» (vedi: Derby e Henry, "La responsabilité du fait des produits défectueux: derniers développements" su Dubuisson e Henry, "Droit de la responsabilité", Larcier, Bruxelles, 2004, 146-148; Gazin, "Portée de l'obligation de la Commission dans l'établissement de l'existence d'un manquement", *Europe*, n. 7, 1997, 16-17; e Oddo, "Responsabilità del produttore e direttiva N. 85/374/CEE: Lo stato delle conoscenze scientifiche e tecniche quale causa di esclusione della responsabilità nella interpretazione della Corte di giustizia", *Diritto comunitario e degli Scambi internazionali*, n. 3, 1998, 367-375).
- 5) Si veda: Bonnamour, "Bilan jurisprudentiel de l'application du régime communautaire de la responsabilité du fait des produits défectueux", *Revue européenne de droit de la consommation*, n. 2, 2001, 107-109; Derby e Henry, opera citata nella nota precedente, 149-150; Fagnart, "Produits défectueux: directive du 25 juillet 1985. Fabrication et utilisation d'un liquide de perfusion. But thérapeutique. Décision à titre préjudiciel. CJCE (5^e ch.), 10 mai 2001"; *Journal des tribunaux*, Vol. 121, n. 647, 2002, pag. 210; Taschner, "Case C-203/99, *Henning Veefald v. Arhus Amtskommune*, judgment of the Court (Fifth Chamber) of 10 May 2001, nyr", *Common Market Law Review*, Vol. 39, n. 2, 2002, 388-391; e Vliebergh, "Responsabilité du fait des produits défectueux: s'applique aussi dans le cadre d'une prestation de service", *Single Market News*, n. 27, 2001, pag. 20.
- 6) Vedi: Bonnamour, opera citata nella nota precedente, pag. 109; e Derby e Henry, opera citata alla nota 5, 150-152. Vedi anche i punti 25, 26 e 27 delle Conclusioni dell'Avvocato Generale Geelhoed, enunciate nel corso della pubblica udienza del 2 giugno 2005 nell'ambito della causa C- 402/03 (sentenza "Skov e Bilka").
- 7) Vedi: Bourges, "La interpretación de la Directiva 85/374/CEE relativa a la responsabilidad por productos defectuosos según la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", *Gaceta Jurídica de la UE*, n. 222, 2002, 37-38; e Daburon, "Nouvelle condamnation de la France pour transposition incorrecte de la directive du 25 juillet 1985 relative à la responsabilité du fait des produits défectueux", *Les Petites affiches - La Loi*, n. 221, 2002, 14-15.
- 8) Vedi: Daburon, opera citata alla nota precedente, pag. 15; e Derby e Henry, opera citata alla nota 5, 155-156.
- 9) Vedi, relativamente a questa sentenza: Bourges, opera citata alla nota 8, 40-42; e Derby e Henry, opera citata alla nota 5, 152-154.
- 10) Vedi: Bourges, opera citata alla nota 8, 43-44; e Derby e Henry, opera citata alla nota 5, pag. 157.
- 11) Il corsivo è nostro.
- 12) Vedi il fondamento giuridico n. 24 della sentenza "Commissione/Francia" del 25 aprile 2002 [nonché i seguenti fondamenti giuridici: n. 20 della sentenza "Commissione/Grecia"; e n. 23, 24 e 28 della sentenza "González Sánchez" (entrambe del 25 aprile 2002)]. Vedi anche: Bourges, opera citata alla nota 8, 35-37; Pelet, "Responsabilité du fait des produits défectueux: une nouvelle étape pour le droit français", *Revue européenne de droit de la consommation*, n. 1, 2002, 28-31; e Salazar Romero, "La Directiva 87/374/CEE y el régimen comunitario de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos (II)", *Revista General de Derecho europeo*, n. 8, 2005, 2-3 (questo articolo può essere consultato sulla seguente pagina Internet: http://www.iustel.com/revistas/detalle_revista.asp?id_revistas=13).
- 13) Come sottolineato da Bourges, la redazione delle citate questioni non era eccessivamente chiara e, per alcuni aspetti, sembrava recare il suggerimento della risposta che ci si attendeva, riferendosi, ad esempio, in modo esplicito alla dichiarazione relativa agli articoli 3 e 13 della Direttiva 85/374/CEE descritta al punto 2 del verbale di riunione del Consiglio dei Ministri del 25 luglio 1985 (si veda di tale autrice: "La sentencia *Skov y otros*: la duda danesa", *Boletín del Centro Europeo para el Derecho del Consumo*, n. 116, 2006, 8-9). È interessante ricordare che nella citata dichiarazione si indicava che «in relazione all'interpretazione degli articoli 3 e [13], il Consiglio e la Commissione si trovavano d'accordo sul fatto che nulla osta a che ogni Stato membro possa stabilire nella propria normativa nazionale disposizioni relative alla responsabilità degli intermediari, nella misura in cui tale responsabilità non è

- contemplata nella Direttiva». Inoltre, si affermava che «esiste anche accordo sul fatto che, secondo la Direttiva, gli Stati membro possano adottare norme sulla distribuzione reciproca finale della responsabilità tra produttori e intermediari (vedi l'articolo 3)».
- 14) Vedi il fondamento giuridico n. 20 della sentenza "Skov e Bilka".
 - 15) Vedi: Bourges, opera citata alla nota 14, 7-8.
 - 16) La Legge n. 371, del 7 giugno 1989 (modificata dalla Legge n. 1041, del 28 novembre 2000), relativa alla responsabilità per danno causato da prodotti difettosi, ai sensi della quale la Danimarca adeguò la propria Legislazione interna alla Direttiva 85/374/CEE (vedi relativamente a questa legge: Mirabeau-Gauvin, "Le droit danois face à la loi du 7 juin 1989 sur la responsabilité du fait des produits", *Revue internationale de droit comparé*, n. 4, 1991, 843-849).
 - 17) Vedi il fondamento giuridico n. 18 della sentenza "Skov e Bilka", in cui la CGCE sottolineò che «l'organo giuridico che scrive chiede, in sostanza, se la Direttiva si opponga o meno a che uno Stato membro regolamenti la responsabilità del fornitore stabilendo che questi debba assumersi la responsabilità del produttore».
 - 18) Vedi il fondamento giuridico n. 19 della sentenza "Skov e Bilka", in cui la CGCE fece riferimento in modo espresso al secondo in considerazione della Direttiva 85/374/CEE aggiungendo: «inoltre, è ciò che si desume dall'elenco, nell'articolo 4 di tale Direttiva, dagli elementi di prova a carico della parte lesa e dei presupposti, citati dall'articolo 7, in cui si esclude la responsabilità del produttore».
 - 19) *Brevitatis causa*, non ci riferiamo in questo caso ad un argomento trattato dalla CGCE nei fondamenti giuridici n. 49, 50, 51, 52 e 53 della sentenza "Skov e Bilka": il limite degli effetti della sentenza.
 - 20) Vedi il fondamento giuridico n. 22 della sentenza "Skov e Bilka".
 - 21) Nel fondamento giuridico n. 23 della sentenza "Skov e Bilka" si fa esplicitamente riferimento ai seguenti fondamenti giuridici: n. 24 della sentenza "Commissione/Francia" e n. 20 della sentenza "Commissione/Grecia" (entrambe del 25 aprile 2002).
 - 22) Documento COM(76) 372 finale (del quale non esiste la versione in spagnolo).
 - 23) Trasformati, senza modificarne il contenuto, negli articoli 1 e 3 della Direttiva 85/374/CEE (vedi il fondamento giuridico n. 27 della sentenza "Skov e Bilka").
 - 24) Vedi il fondamento giuridico n. 28 della sentenza "Skov e Bilka".
 - 25) *Ibidem*, fondamento giuridico n. 30.
 - 26) Vedi: Hodges, "Product liability of suppliers: the notification trap", *European Law Review*, Vol. 27, n. 6, 2002, pag. 758.
 - 27) Vedi la nota 17.
 - 28) Contro il quale disponeva di un'azione ripetitiva, per cui, secondo le autorità danesi, «la situazione del fornitore viene in tal modo assimilata a quella di una cauzione solidale» (vedi il fondamento giuridico n. 35 della sentenza "Skov e Bilka").
 - 29) Vedi il fondamento giuridico n. 36 della sentenza "Skov e Bilka".
 - 30) Vedi i seguenti giuridici n. 40 della sentenza "Commissione/Francia" del 25 aprile 2002; e n.s 28 e 36 della sentenza "Skov e Bilka".
 - 31) Vedi il fondamento giuridico n. 21 di questa sentenza.
 - 32) Vedi il fondamento giuridico n. 17 di questa sentenza.
 - 33) Vedi il fondamento giuridico n. 30 di questa sentenza.
 - 34) Vedi il fondamento giuridico n. 39 della sentenza "Skov e Bilka".
 - 35) Vedi la nota 14.
 - 36) Vedi, in particolare, i seguenti fondamenti giuridici: n. 18 della sentenza "Antonissen"; e n. 26 della sentenza "Epson Europe" (vedi, relativamente a quest'ultima sentenza: Novak-Stief, "Falsa demonstratia (non) nocet: Mutter-Tochter-Richtlinie und nationale Einkommenssteuern", *European Law Reporter*, n. 718, 2000, 278-280). Vedi anche i punti dal 19 al 28 delle Conclusioni dell'Avvocato Generale Darmon presentate in udienza pubblica l'8 novembre 1990 nel quadro della causa C-292/89 (sentenza "Antonissen").
 - 37) Vedi il fondamento giuridico n. 22 di questa sentenza.
 - 38) Vedi il fondamento giuridico n. 18 di questa sentenza.
 - 39) Vedi il fondamento giuridico n. 30 di questa sentenza.
 - 40) Purché questi si basino su fondamenti diversi, come l'obbligo di risanamento da vizi occulti o la colpa (vedi il fondamento giuridico n. 47 della sentenza "Skov e Bilka").
 - 41) Vedi il fondamento giuridico n. 48 della sentenza "Skov e Bilka".
 - 42) Legge del 1987 di tutela del consumatore, attraverso la quale il Regno Unito ha adattato la propria Legislazione interna alla Direttiva 85/372/CEE (vedi i fondamenti giuridici n. 7 e 16 della sentenza "Declan O'Byrne").
 - 43) L'Avvocato Generale Geelhoed ha suggerito nelle proprie Conclusioni (presentate in pubblica udienza il 2 giugno 2005) che la risposta dovesse essere la seguente: «l'articolo 11 della Direttiva 85/374/CEE del Consiglio, del 25 luglio 1985, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legali, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di responsabilità per danno causato da prodotti difettosi, va interpretato nel senso che un prodotto viene messo in circolazione nel momento in cui viene trasferito da una persona o società sulla quale il produttore esercita un controllo effettivo a una persona o società sui quali il produttore non esercita tale controllo» (vedi il punto 67 di tali conclusioni). Per quanto riguarda la sostituzione processuale delle parti Geelhoed ha considerato che "quando si avvia un'azione giudiziaria contro un produttore, attraverso la quale vengono esercitati i diritti conferiti al ricorrente in virtù della Direttiva 85/374 in rapporto ad un prodotto presuntamente difettoso, entro dieci anni come previsto dall'articolo 11 della Direttiva, avendo erroneamente creduto che il fornitore fosse il produttore quando, in realtà, il produttore era un'altra società appartenente al medesimo gruppo societario al quale sia il fornitore, sia il produttore appartengono, le disposizioni della Direttiva 85/374, in particolare gli articoli 3, sezione 3 e 11, permettono al tribunale davanti al quale si è intrapresa l'azione, di

considerare tale azione giudiziaria come un'azione giudiziaria rivolta contro il produttore come previsto dall'articolo 11 quando il fornitore conosceva l'identità del produttore e poteva averne opportunamente informato il ricorrente entro un limite di tempo ragionevole, e, in ogni caso, prima della scadenza di tale termine di dieci anni» (*ibidem*).

44) Al quale fanno riferimento, in particolare, le disposizioni seguenti della Direttiva 85/374/CEE: articolo 6, relativo alla definizione di prodotto difettoso; articolo 7(a), relativo alle possibilità di malleva dalle responsabilità del produttore; articolo 11, che regola la prescrizione dei diritti che la Direttiva stessa conferisce alla parte lesa; e l'articolo 17, relativo all'ambito di applicazione temporale della normativa comunitaria in questione (vedi il fondamento giuridico n° 23 della sentenza "Declan O'Byrne").

45) Vedi il punto 23 delle Conclusioni citate alla nota 44.

46) Vedi l' "Esposizione dei motivi" del documento citato alla nota 23. In tale "Exposición de los motivos", veniva, *normalmente*, indicato come un prodotto messo in circolazione una volta entrato nella catena distributiva [vedi il punto 24 delle Conclusioni citate alla nota 44, dove si suggerisce che «un altro motivo per la mancata definizione di tale espressione potrebbe essere costituito dall'esistenza della "Convenzione Europea sulla responsabilità derivante da prodotti difettosi in caso di lesioni fisiche o morte", del 27 gennaio 1977» e, dopo aver sottolineato che «il regime della Convenzione del 1977 e quello della Direttiva [85/374/CEE] sono più o meno identici», si ricorda che «in base all'articolo 2, lettera d), della Convenzione un prodotto viene messo in circolazione quando il produttore lo consegna ad altra persona» (in ogni caso, la citata Convenzione, benché abbia avuto una certa influenza sulla redazione della Direttiva 85/374/CEE, ha visto largamente ridotta la sua rilevanza ai fini pratici in quanto sono stati pochi i Paesi che l'hanno ratificata)].

47) Che aveva presentato delle osservazioni per iscritto nell'ambito di questo procedimento.

48) Vedi i punti 40 e 41 delle Conclusioni citate alla nota 44.

49) *Ibidem*, punto 29.

50) *Ibidem* [in ogni caso, Geelhoed riconobbe, in relazione al già citato articolo 11 che «... anche i consumatori vedono i propri interessi salvaguardati in quanto un produttore non deve poter manipolare la durata del termine di responsabilità attraverso la propria organizzazione interna» e ha aggiunto: «pertanto, non sono d'accordo con l'affermazione secondo cui un'operazione all'interno di un gruppo debba considerarsi alla stregua di un'operazione condotta nei confronti di terzi» (vedi il punto 42 delle Conclusioni citate alla nota 44)].

51) Vedi anche la sezione "Plazos de prescripción y de responsabilidad" nel Libro Verde "La responsabilidad civil por productos defectuosos" [documento COM(1999) 396 finale del 28 luglio 1999], 23-24.

52) Vedi il punto 43 delle Conclusioni citate alla nota 44.

53) *Ibidem*, punto 52 (vedi anche la nota 44).

54) Vedi il fondamento giuridico n. 24 della sentenza "Declan O'Byrne" (vedi anche il fondamento giuridico n. 16 della sentenza "Veedfald").

55) Vedi il fondamento giuridico n. 26 della sentenza "Declan O'Byrne".

56) *Ibidem*, fondamento giuridico n. 27.

57) Il corsivo è nostro.

58) Vedi il fondamento giuridico n. 30 della sentenza "Declan O'Byrne".

59) *Ibidem*, fondamento giuridico n. 32.

60) Gli articoli 1 e 3.1 della Direttiva 85/374/CEE imputano la responsabilità da essa stabilita al produttore, qui definito come la persona che produce un prodotto finito (vedi il fondamento giuridico n. 36 della sentenza "Declan O'Byrne"). Solo nelle circostanze descritte sarà possibile considerare un'altra persona come il produttore, e cioè: colui che si presenti come tale apponendo il proprio nome, marchio o altro simbolo distintivo sul prodotto (articolo 3.1), colui che importi un prodotto entro la Comunità (articolo 3.2) e il fornitore del prodotto che, nel caso in cui sia impossibile identificare il produttore, non informi la parte lesa, entro un termine ragionevole, circa l'identità del produttore o della persona che gli ha fornito il prodotto (articolo 3.3) (*ibidem*, fondamento giuridico n. 37).

61) Vedi il fondamento giuridico n. 26 della sentenza "Declan O'Byrne", nel quale si fa già riferimento ai fondamenti giuridici n. 32 e 33 della sentenza "Skov e Bilka".

62) La Commissione aveva richiesto inizialmente che la multa fosse di 137.150 euro al giorno (vedi il fondamento giuridico n. 1 della sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006), ma tale importo è stato ridotto grazie alla limitazione dell'*aggravio*.

63) Il paragrafo primo dell'articolo 1386-7 fu infine redatto nel modo seguente: «il venditore, il locatore, ad eccezione del locatore finanziario o di un locatore equiparabile a questo ultimo, e qualunque altro fornitore professionista saranno unicamente responsabili dei difetti di sicurezza dei propri prodotti alla pari con il produttore quando questi non possa essere identificato» (vedi i fondamenti giuridici n. 13 e 45 della sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006).

64) La CGCE, in riferimento al fondamento giuridico n. 27 della sentenza "Commissione/Irlanda" del 18 ottobre 2001, confermò che, «a tale scopo, le disposizioni di una Direttiva devono essere eseguite con indiscutibile forza imperativa e con la specificità, precisione e chiarezza richieste» (vedi il fondamento giuridico n. 48 della sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006).

Secondo la CGCE, «... le disposizioni destinate ad adeguare la Legislazione interna ad una Direttiva devono creare una situazione giuridica sufficientemente precisa, chiara e trasparente al fine di consentire che i privati conoscano pienamente i propri doveri e diritti, e che, per quanto attiene ai diritti, li possano esercitare se del caso presso le corti nazionali» (vedi i seguenti fondamenti giuridici: n. 6 della sentenza "Commissione/Germania" del 28 febbraio 1991; e n. 48 della sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006).

65) Vedi il fondamento giuridico n. 49 della sentenza "Commissione/Francia", del 14 marzo 2006, in cui si afferma anche che l'articolo 3.2 della Direttiva 85/374/CEE «... impone al/ai fornitori i relativi doveri, anche in modo dettagliato e preciso».

66) Vedi il fondamento giuridico n. 51 della sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006.

Per quel che riguarda l'argomentazione della difesa che sostenendo che la mancata esenzione dalla responsabilità del fornitore che pure aveva informato la parte lesa dell'identità del proprio fornitore non rivestiva gravi conseguenze pratiche, e perciò non poteva rappresentare violazione della Direttiva 85/374/CEE, la CGCE ricordò che, pur presumendo che questa circostanza fosse stata dimostrata, l'inosservanza di un obbligo imposto da una normativa comunitaria è fonte, di per sé stessa, di inadempimento, e l'osservazione che tale inosservanza non avesse prodotto conseguenze negative è irrilevante (vedi i seguenti fondamenti giuridici: n. 22 della sentenza "Commissione/Portogallo" del 21 gennaio 1999; e n. 52 della sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006).

67) Contro lo scopo dell'azione diretta che mette la parte lesa contro il produttore, conformemente all'articolo 3 della Direttiva 85/374/CEE, che consiste proprio nell'evitare tale moltiplicazione (vedi il fondamento giuridico n. 53 della sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006).

68) Vedi anche il fondamento giuridico n. 53 della sentenza "Commissione/Francia" del 14 marzo 2006.

69) Come suggerito da Pardo Leal, le autorità danesi *trassero vantaggio* all'epoca del proprio turno di presidenza del Consiglio per appoggiare un'*insolita richiesta* il cui obiettivo era quello di modificare la Direttiva 85/374/CEE. Come risultato di tale iniziativa, nella sua sessione n. 2477 (19 dicembre 2002) il Consiglio "Giustizia e Affari interni" valutò che «... esiste il bisogno di valutare se vada modificata la Direttiva 85/374/CEE modificata dalla Direttiva 1999/34/CE, in modo tale che si possano applicare le norme nazionali sulla responsabilità dei fornitori sulla medesima base prevista dal meccanismo delle responsabilità della Direttiva relativa alla responsabilità dei produttori (vedi, dell'autrice: "¿Es necesario modificar la Directiva 85/374/CEE relativa a la responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos?", *Revista de Derecho Alimentario*, n. 11, 2006, pag. 30). Pardo Leal, sottolinea (*ibidem*) che, curiosamente, il Consiglio non ha mai fatto riferimento agli interessi delle autorità danesi dove si riformava la normativa comunitaria prima che la CGCE dichiarasse incompatibile con il Diritto comunitario la Legge n° 371 (vedi la nota 17). Al contrario, sostenne che «la possibilità di stabilire delle norme sulla responsabilità del fornitore, incluse le norme sulla responsabilità intrinseca, potrebbe portare alcuni benefici per i consumatori, indipendentemente dal fatto che tali norme vengano stabilite su scala nazionale o comunitaria» [vedi il documento del Consiglio 1596/02 (Presse 404), pag. xvi]. Secondo il Consiglio, in questo modo «nei casi pertinenti il consumatore potrà denunciare il produttore, gli intermediari susseguenti o tutti loro», e «ciò potrebbe aumentare le possibilità che il consumatore ottenga realmente una compensazione» (*ibidem*).

70) Così, per esempio, Bourges considera che la CGCE non ha chiarito in modo sufficiente il concetto di *messa in circolazione* e ha introdotto una nuova (ed inutile?) incognita: il concetto di *processo di commercializzazione* (vedi di tale autrice: "La sentencia Declan O'Byrne: de la puesta en circulación al proceso de comercialización o un inútil recorrido de ida y vuelta", *Boletín del Centro Europeo para el Derecho del Consumo*, n. 116, 2006, 11-12).

71) Vedi: Salazar Romero, "La Directiva 87/374/CEE y el régimen comunitario de responsabilidad civil por los daños causados por productos defectuosos (I)", *Revista General de Derecho europeo*, n. 7, 2005, 7-8 (questo articolo può essere consultato sulla seguente pagina: http://www.iustel.com/revistas/detalle_revista.asp?id_revistas=13&num_revista=7).

72) Vedi: Borghetti, "La responsabilité du fait des produits: étude de droit comparé", LGDJ, Paris, 2004, 428-430.

73) Vedi, relativamente a questa sentenza: Areilza Carvajal, "Variaciones sobre la limitación de competencias: la anulación de la Directiva de publicidad del tabaco (Comentario della sentenza della CGCE del 5 ottobre 2000, *Alemania c. Consejo y Parlamento*)", *Revista de Derecho Comunitario Europeo*, n. 8, 2000, 643-662; Bourges, "El TJCE anula la Directiva 98/43/CE relativa a la publicidad del tabaco", *Comunidad Europea Aranzadi*, 2001, n. 8-9, 45-53; Martin e Perez De Nanclares, "La publicidad del tabaco y el Derecho comunitario: la difícil cohabitación entre las competencias de mercado único y de salud pública. Comentario a la sentencia del TJCE de 5 de octubre de 2000, *Alemania c. Parlamento Europeo y Consejo (C-376/98)*", *Gaceta Jurídica de la UE*, n. 213, 2001, 75-89; Oddenino, "La tutela della salute è e resta ancillare rispetto alle altre politiche della Comunità", *Diritto pubblico comparato ed europeo*, n. 1, 2001, 379-383; Segura Roda, "La anulación de la Directiva 98/43/CE sobre la publicidad del tabaco: ¿novedades en el reparto de competencias comunitario?", *Gaceta Jurídica de la UE*, 2001, n. 214, 74-87; Vigevani, "La Corte di giustizia e la pubblicità del fumo", *Quaderni costituzionali*, n. 1, 2001, 234-238; e Weatherill, "Current developments: European community law: free movement of goods", *International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 50, n. 1, 2001, 165-167.

74) Vedi i seguenti fondamenti giuridici: n. 10 della sentenza "Biossido di titanio"; e n. 78 della sentenza "Belgio/Commissione" del 14 aprile 2005.

75) Vedi i fondamenti giuridici n. 84 e 85 della sentenza "Pubblicità sui prodotti del tabacco".

76) Per quel che riguarda la natura e l'importanza di questo tipo di disposizioni, consultare: Romero Melchor, "Publicidad del tabaco: propuesta de la Comisión para sustituir la Directiva 94/43/CE, anulada por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas", *Gaceta Jurídica de la UE*, n. 215, 2001, pag. 97; e Simma e Weiler, "Legal Opinion on the Compatibility of the Amended Commission Proposal for a Council Directive on Advertising for Tobacco Products with Norms of Community Law and International Law" su Schneider e Stein, "The European Ban on Tobacco Advertising", Nomos, Baden-Baden, 1999, pag. 233. Vale la pena di sottolineare che, secondo Pardo Leal, non sembra *fattibile* l'inclusione di una *clausola di libera circolazione* nella Direttiva 85/374/CEE (vedi l'opera di quest'autrice citata alla nota 70, pag. 31).

77) Direttiva del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 6 luglio 1998, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legali, regolamentari e amministrative degli Stati membro in materia di pubblicità e sponsorizzazione dei prodotti del tabacco (DOL n. 213 del 30 luglio 1998, pag. 9).

78) Vedi, per esempio: Bourges, opera citata alla nota 14, 7-8; e Salazar Romero, opera citata alla nota 13, pag. 14.

79) Vedi anche i riferimenti citati alle note 4, 5, 6, 8, 13, 14, 17, 27, 37, 70, 71, 72, 73, 74 e 77.

(*) Le opinioni enunciate nel presente studio sono di esclusiva responsabilità dell'autore del medesimo (indirizzo di posta elettronica: luis-gonzalez.vaque@cec.eu.int) e possono non collimare con quelle dell'Istituzione presso la quale lo stesso presta i suoi servizi. Si ringraziano SERGIO BUTELLI, MARGREET DOORLAG, INMACULADA GIL, LORAINÉ HIROUX ed ELLEN MITTLER, della Biblioteca Centrale della Commissione, per la loro collaborazione nella selezione e nel reperimento dei riferimenti bibliografici citati.

Traduzione a cura di ALIMENTA

Cass. Pen. Sez. III

Sent. n. 23276 del 10.2.04; Pres. Rizzo, est. Fiale, ric. Giani

Massima

Formaggio "Grana Padano" ottenuto da latte termizzato procedura non prevista dal disciplinare di produzione. Variazione delle caratteristiche tradizionali e di genuinità. Reato di cui all'art. 516 c.p. Sussistenza.

SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con sentenza dell'8.1.2003 la Corte di Appello di Milano, in parziale riforma della sentenza 4.3.2002 del Tribunale monocratico di Pavia ribadiva l'affermazione della penale responsabilità di Giani Carla Paola Maria in ordine al reato di cui

- all'art 516 cod. pen. (poiché nella qualità di legale rappresentante della s.r.l. "Giani Leone & C. - Industrie casearie" poneva in commercio formaggio "grana padano" non genuino, in quanto privato in parte dei propri elementi nutritivi e trattato in modo tale da variarne la composizione naturale (il formaggio, con data di produzione settembre 1995 era stato prodotto con latte sottoposto a termizzazione che aveva ridotto l'attività fosforica) - acc. in Carbonara Ticino, il 19 11 1996 e esclusa l'aggravante di cui all'art. 517 bis cod. pen. con le già riconosciute circostanze attenuanti generiche prevalenti sulla recidiva, determinava la pena principale in euro 600,00 di multa, confermando l'ordine di pubblicazione della sentenza per estratto.

Avverso tale sentenza ha proposto ricorso la Giani, la quale ha eccepito:

- la insussistenza di un esplicito divieto di uso del latte termizzato nella produzione del formaggio "grana padano" e dell'obbligo di utilizzo di latte crudo;
- l'erronea applicazione della legge n. 125/1954 del D.P.R. n. 1269/1955 e del Regolamento n. 2081/1992 del Consiglio CEE;
- difetto di correlazione tra accusa e sentenza, poiché il capo di imputazione si riferiva ad un campione tratto da una sola forma di grana prodotta nel settembre 1995, mentre la condanna riguarderebbe l'intera produzione di formaggio, che si assume avvenuta utilizzando il metodo non consentito;
- mancanza e manifesta illogicità della motivazione in punto di ricostruzione del fatto;
- l'insussistenza dell'elemento essenziale della fattispecie incriminatrice di cui all'art. 516 cod. pen., consistente nella messa in commercio della sostanza alimentare", poiché la forma di formaggio da cui era stato tratto il campione analizzato non era stato venduto e non poteva essere venduto in quanto si trovava ancora nel magazzino di stagionatura.

MOTIVI DELLA DECISIONE

Il ricorso deve essere rigettato, perché infondato.

1. I giudici del merito hanno accertato, in punto di fatto, che:

- I Carabinieri del NAS di Cremona, in occasione di un controllo eseguito il 19.11.1996 presso lo stabilimento caseario della srl "Giani Leone & C.", individuavano nella linea di produzione del formaggio "grana padano" un termizzatore destinato a termizzare il latte impiegato nel processo produttivo (cioè a sterilizzare la flora batterica, la cui presenza costituisce invece elemento essenziale e caratteristico di tale formaggio);

- il campione prelevato da una forma prodotta nel settembre 1995, veniva sottoposto ad analisi, che ne riscontrava un'attività fosforica inferiore a quella prevista dai disciplinari (interno e comunitario) di produzione.

2. L'art. 2 della legge 10.4.1954, n. 125 (Tutela delle denominazioni di origine e tipiche dei formaggi) riconosce come "denominazioni di origine" quelle "relative ai formaggi prodotti in zone geograficamente delimitate osservando usi locali leali e costanti e le cui caratteristiche merceologiche derivano prevalentemente dalle condizioni proprie dell'ambiente di produzione".

Il D.P.R. 30.10.1955, n. 1269 (Riconoscimento delle denominazioni circa i metodi di lavorazione, caratteristiche merceologiche e zone di produzione dei formaggi) condiziona la tutela della denominazione "grana padano" ad uno specifico metodo di lavorazione indicato nella formula "formaggio semigrasso a pasta dura, cotta ed a lenta maturazione, prodotto con coagulo ad acidità di fermentazione, da latte di vacca la cui alimentazione base è costituita da foraggi verdi o conservati, proveniente da due mungiture giornaliere, riposato e parzialmente decremato per affioramento".

In proposito il Ministero delle politiche agricole ha evidenziato (con ministeriale dell'1.10.1998) la non appartenenza della termizzazione al procedimento tradizionale di produzione del formaggio "grana padano", specificando che, all'epoca dell'emanazione del D.P.R. n. 1269/1955, la tradizionalità delle strutture non consentiva "di effettuare trattamenti termici che comunque non erano sicuramente diffusi secondo quanto evidenziato dalle fonti specialistiche e che, quindi, non sono stati fatti oggetto originariamente di disposizioni specifiche".

Il Regolamento 1107/1996 della Commissione CE (relativo alla registrazione delle indicazioni geografiche e delle denominazioni di origine nel quadro della procedura di cui all'art. 17 del Regolamento CEE n. 2081/1992) – che ha concesso, in data 12 giugno 1996, la registrazione della denominazione "grana padano" – ha definito il procedimento di ottenimento secondo una scansione di fasi che indica chiaramente il recepimento, in sede comunitaria, della metodologia originaria, già definita in conformità agli usi leali e costanti vigenti al tempo del riconoscimento da parte dello Stato italiano.

La registrazione comunitaria, in sostanza, ha accordato tutela alla definizione della metodologia già fissata in ambito nazionale e questa aveva avuto, come presupposto indefettibile stabilito dalla legge n. 125/1954, la osservanza di quegli "usi leali e costanti" che escludevano appunto la termizzazione.

Il Consiglio di Stato ha ritenuto legittimo il divieto di impiego di latte termizzato (o pastorizzato) nella lavorazione del formaggio "grana padano", sul rilievo che la termizzazione non rientra nel procedimento tradizionale di produzione,

implicando temperature superiori a quelle previste in occasione della concessione, da parte della Commissione europea, della registrazione della denominazione (C. Stato, decisione 18.10.1999, n. 1427/R, soc. G.I. contro Consorzio F.G., Ministero politiche agricole) e con tale decisione ha posto in evidenza che il direttore generale VI – Agricoltura della Commissione europea (con nota del 25.7.1997) ebbe a rilevare che la caratteristica di latte crudo della materia prima impiegata nella produzione del "grana padano", sebbene non specificata, è insita nella progressione delle fasi di lavorazione descritte nella "Breve storia della tecnologia del grana padano" che accompagnava il disciplinare di produzione.

Il Consorzio per la tutela del formaggio "grana padano" – la cui attività, ancorché svolta da ente privatistico, volontariamente costituito dagli imprenditori del settore, comporta l'esercizio di una pubblica funzione in base all'art. 7 della legge n. 125/1954, poiché ad esso, con il decreto interministeriale 23.3.1957, è stato affidato l'incarico di vigilanza sulla produzione e sul commercio del formaggio stesso – ha sempre e reiteratamente ribadito, nelle direttive impartite "a tutela della qualità", che la tradizione produttiva del formaggio in questione richiede l'impiego del solo latte crudo e più volte ha espressamente escluso che possa farsi ricorso al procedimento di termizzazione.

Solo per un limitato periodo di tempo, dal 22.3.1995 al 30.6.1996, il Consorzio ha consentito in via sperimentale ad alcune aziende di sottoporre (sotto il diretto controllo di una Commissione scientifica) una parte del latte destinato alla produzione del "grana padano", fino ad un massimo del 50%, ad un blando trattamento termico.

Le relative disposizioni prescrivevano comunque:

-- il mantenimento dell'attività fosfatase del formaggio almeno eguale e non inferiore a 100.000 mU/Kg., rilevata con il metodo fluorimetrico (nella fattispecie in esame, invece, l'analisi del campione riscontrò un parametro di 56.410 mU/Kg.);

-- che il formaggio ottenuto con le lavorazioni sperimentali poteva essere venduto solo "dopo benessere del Consorzio previo parere della Commissione scientifica".

Nella specie l'imputata non risulta aver fornito la prova che l'azienda da lei rappresentata rientrasse tra quelle autorizzate alla sperimentazione né che il formaggio che si assume sperimentalmente prodotto fosse stato negoziato previo ottenimento dell'anzidetto benessere.

3. Quanto alla ricostruzione del fatto, basterà ricordare che i

verbalizzanti rinvennero il termizzatore sulla linea di produzione del formaggio, sicché correttamente la Corte di merito ha ipotizzato un uso non meramente occasionale nel ciclo produttivo.

La condanna, inoltre, risulta correlata al capo di imputazione, che non era affatto limitato ad "una sola forma di grana prodotta nel settembre 1995".

4. Il concetto di "genuinità", fissato dall'art. 516 cod. pen., è anche quello formale fissato da disposizioni normative attraverso la indicazione delle caratteristiche e dei requisiti essenziali per qualificare un determinato tipo di prodotto alimentare.

Deve considerarsi, pertanto, non genuino (e comporta violazione dell'interesse pubblico a preservare il commercio dalle frodi) il formaggio "grana padano" confezionato con latte termizzato:

-- sia perché la tecnica della doppia cottura, ottenuta dapprima con la termizzazione del latte e successivamente con l'inserimento del prodotto in caldaia, priva il prodotto medesimo dei microrganismi la cui presenza nel processo di maturazione consente, fra l'altro, di distinguere il formaggio in questione dai formaggi duri similari da importazione;

-- sia perché la termizzazione, cancellando tutti i riferimenti autoctoni del latte, consente l'utilizzazione di latte di qualità scadente e non proveniente dalle zone di origine.

Sussiste poi, nella specie, l'elemento della "messa in commercio della sostanza alimentare", poiché:

-- la stagionatura era ultimata, in quanto sulla forma da cui venne prelevato il campione sottoposto ad analisi era impresso il marchio di qualità, che viene apposto appunto soltanto sul prodotto stagionato e lo qualifica come "grana padano" ed ha consentito ai verbalizzanti l'identificazione del prodotto stesso;

-- dal verbale di prelievo campioni del 19.11.1996 (n. B/59) emerge che la forma medesima, prodotta nel settembre del 1995, era stata venduta alla s.p.a. "Giani Leone", con spaccio adiacente al caseificio della s.r.l. "Giani Leone & C."

5. Al rigetto del ricorso segue la condanna della ricorrente al pagamento delle spese del procedimento.

P.Q.M.

la Corte Suprema di Cassazione, visti gli artt. 607, 615 e 616 c.p.p., rigetta il ricorso e condanna la ricorrente al pagamento delle spese del procedimento

Redazione e Amministrazione: EDIZIONI SCIENZA E DIRITTO S.a.s.

**20129 MILANO - Via Ramazzini,4 - Tel. 02/29.51.11.32 - Fax 29.40.80.03 -info@scienzaediritto.com -
www.scienzaediritto.com**

Abbonamento annuale 10 numeri euro 52 - Estero il doppio - Un numero separato euro 8

Registrazione del Trib. di Milano n. 128 del 13.3.1993 - Stampato in proprio -

Garanzia di riservatezza per gli abbonati. L'Editore garantisce la massima riservatezza dei dati forniti dagli abbonati e la possibilità di rettificarli o di cancellarli a semplice richiesta. Le informazioni custodite saranno utilizzate al solo scopo di sottoporre agli abbonati proposte commerciali (L. 675/96 Tutela dati personali)