

CE mark on products not subject to CE marking

Avv. Maurizio Iorio (Attorney at Law)

One of my clients has recently received an administrative penalty of EUR 20.000, issued pursuant to the LVD regulation (Italian law implementing the Low Voltage Directive) “... **for having placed on the market power plugs and sockets for domestic use with affixed a graphic symbol resembling the CE marking such as to mislead third parties as to the meaning of the symbol**”.

I must immediately say that the penalty **is illegal** (for reasons explained further on) and it has been challenged. I would however like to take this opportunity to briefly examine what the current EU and Italian legislation states for the case in which the CE mark is unduly affixed to a product not falling within the related regulation.

➤ **CE marking**

- It may be useful to remind that pursuant to the EU’s “*New Approach*” and “*New Global Approach*” legislative frameworks of which, respectively, the **Council Resolutions of 7 May 1985** and **21 December 1989**, and of which the **Decision of 21 December 1990** (“*New Modular Approach*”), which was followed by the **Decision 93/465/EEC** and, most recently, by the **Decision No. 768/2008/EC** of the European Parliament and of the Council of 9 July 2008 “*on a common framework for the marketing of products*”, the electrical equipment, equally as other products’ categories, must meet certain sectoral “**essential requirements**”, as set out by an articulated Community regulation that will be discussed further on (mainly directives). These requirements are (as for example in the case of telecommunications equipment: safety for the users, for the communication networks and privacy; fraud protection; access to emergency services; and others) in most cases “embedded” in the technical regulations harmonized at European level (“EN regulations”), with the result that compliance with the EN regulations, when they exist and have been applied, confirms the conformity to the essential requirements themselves.

In particular, it is first of all requested to the Producer intending to place on the market electrical and electronic equipment to ascertain in advance - in accordance with a number of different procedures or “modules” - the compliance of the equipment with such requirements as well as certifying it with the following actions: (a) by affixing on the equipment (in some cases on the packaging and on the accompanying documentation) the

CE mark, (b) by preparing a specific declaration of conformity to show to the appointed authorities requiring it, and (c) by preparing and keeping a manufacturing document available for the appointed authorities.

➤ **EU Regulation 765/2008/EC: a ban not yet approved**

The prohibition to affix the CE mark to products that are not subject to the related regulation was for the first time foreseen by the **EU Regulation 765/2008/EC** of **9 July 2008**, with Article 30, paragraph 2: “2. *The CE marking ... shall be affixed only to products to which its affixing is provided for by specific Community harmonisation legislation, and shall not be affixed to any other product*”.

However, the Regulation does not set out (and nor it could) any penalty and to date there is not an Italian adjustment law foreseen it. Moreover, the reasons given by the issuing authority to justify the penalty imposed, in the case cited above, does NOT make any reference to this Regulation.

➤ **Italian Antitrust Authority, or AGCM, (the competition and fair trading watchdog): misleading advertising**

Regardless of the Regulation 765/2008/EC, the Italian Antitrust Authority has in at least one case considered that affixing the CE mark to a product not subject to marking, does represent – in occurring in the concrete case the conditions – a form of misleading advertising, which as such (please note, only as such) is prohibited. This is the conclusion to which the Authority has in fact arrived to with the Administrative Penalty Order No. 15580 issued on 31.05.2006.

➤ **Italian law implementing the Low Voltage Directive (Law 791/1977): prohibition to affix abnormal or irregular markings only to those products covered by the LVD regulation.**

Let's now look, in more concrete terms, at the regulation (wrongly) cited by the competent authority for issuing the challenged penalty in the case indicated above (= domestic power plugs with CE marking).

As mentioned, the charge notified in the administrative penalty order has been justified on the basis of Article 7, paragraph 2 of the Law 791 of 18 October 1977, which reads as follows: “***It is prohibited to affix to electrical equipment any other marking likely to deceive third parties ...***”; the subsequent Article 9, paragraph 5 of the same Law,

foresees that “... ***the manufacturer or its representative placing on the market ... the electrical equipment referred to in Article 1 ... with the CE mark illegally affixed or in breach of the provision referred to in Article 7 paragraph 2, ... shall be punished ...***”.

Except that the cited Article 1 states that “***The Law applies to electrical equipment designed for use with a voltage rating of between 50 and 1000 Volts for alternating current and between 75 and 1500 Volts for direct current ... with the following exceptions: e) power plugs and sockets for domestic use***”.

It follows that both Article 7, paragraph 2 and Article 9, paragraph 5 of the Law 791/77 are not applicable in this specific case since power plugs and sockets do not clearly fall within the “*electrical equipment*” as defined in the cited article 1.

In fact, the prohibition contained in Article 7 paragraph 2 refers to the very different and precise occurrence of affixing to products subject to CE marking, CE markings non-compliant for shape or size or other markings likely to be confused with the required CE mark; some examples of non-compliant markings, that the provisions of the cited Law are precisely meant to prohibit and punish, are shown on page 21 of the “*Customs Controls Procedures Manual*”, published in 2009 by the Customs’ Inspections and Controls Directorate (viewable at the following web address: <http://www.cnsd.it/wp-content/uploads/Agenzia-Dogane-Manuale-Procedurale-Controlli-Doganali-Sicurezza-Prodotti-Dicembre-2009.pdf>). Examples of markings unlawfully affixed to products subject to CE marking, are the use made by certain Chinese producers of the infamous mark “*CE - China Export*” on which, for the reader wanting to find out more on this topic, there are plenty of information available at the following Internet addresses:

<http://www.consted.com/doc/marcaturaCE.asp>

<http://www.marcaturace.net/gli-aspetti-tecnici-del-marchio-della-marcatura-ce/marchio-ce-conformita-europea-o-china-export>

Our objection is supported, besides the direct interpretation of the above indicated provisions, by the following observations:

1) - Non-retroactivity of administrative punitive provisions:

As just above mentioned, the prohibition to affix the CE mark to products that are not subject to the related provision was for the first time foreseen by the **Regulation 765/2008/EC** of **9 July 2008**, while, instead, both Article 7, paragraph 2 and Article 9, paragraph 5 of the Law No. 791 of 18 October 1977 **are well before the afore cited Regulation 765/2008/EC**. At this point, it is worth reminding that all laws foreseeing administrative penalties, equally to those carrying criminal penalties, are only applicable for the cases and for the times therein specified (no analogical interpretation of administrative punitive provisions is permitted), with the result that Article 7, paragraph 2 and Article 9 paragraph 5 of the Law 791/77 may not in any case be analogically interpreted to punish actions or conducts only prohibited by a provision adopted - by the EU what's more - at a later date.

2) - Co-existence of a number of different sectoral laws for different materials and electrical products, each of which must therefore expressly and only apply to the therein-specified products:

The low voltage Directive 2006/95/EC, implemented in Italy by the Law 791/77 and subsequent amendments, **is only one of the several European Directives regulating products, materials and electrical and electronic components and equipment**. Just to make some examples, it is enough to think of the Directive 2004/108/EC concerning electromagnetic compatibility (EMC), implemented in Italy by the **Legislative Decree No. 194** of **6 November 2007**; the Directive 1999/5/EC concerning radio and telecommunications terminal equipment (R & TTE), implemented in Italy with the **Legislative Decree No. 269** of **9 May 2001**; the Directive 93/42/EEC (Medical Devices), implemented in Italy with the **Legislative Decree No. 46** of **24 February 1997** (updated with Legislative Decree No. 37 of 25 January 2010); the Directive 72/245/EEC, as last amended by Directive 2009/19/EC, on electrical components and equipment to be fitted to vehicles, implemented in Italy with the **Ministerial Decree No. 41672** of **1 September 2009**.

Therefore: if Articles 5 and 7 of the Law 791/77 were indeed referring - contrary to what emerges from the letter of the law - also to products excluded from the scope of said Law (scope defined by Article 1), the aforementioned provisions would necessarily overlap and conflict with similar provisions already contained in the other above mentioned regulations.

In fact, just to make an example, the **Legislative Decree No. 194** of **6 November 2007** (EMC), which applies - pursuant to Article 3, paragraph 1- both to the finished products

and to electrical materials and components, already contains in Article 10, paragraph 3, a “photocopy” provision as the one set out in the LVD Directive (Article 10, paragraph 3: “*The affixing on equipment, their packaging and instructions for use, of markings which are likely to deceive third parties as to the meaning or form of the CE marking shall be prohibited*”); the same is true for the **Legislative Decree No. 269 of 9 May 2001** (R & TTE), where at the same article 10, paragraph 3 we find (“3. *Whoever affixes markings likely to be confused with the CE marking or in other way reduces its visibility and legibility, is subject to the payment of an administrative penalty ranging from EUR 1.032,00 to EUR 6.197,00*”), as well as finding, in article 16, paragraph 3 of the **Legislative Decree No. 46 of 24 February 1997** (Medical Devices), (“3. *It is prohibited to affix markings or inscriptions which are likely to mislead third parties as to the meaning or the graphics of the CE conformity marking*”). It should be noted that these are only few examples, since, as said, there are many other directives concerning electrical materials.

In conclusion:

- The affixing of the CE mark to products not subject to CE marking is prohibited, but no specific administrative penalty is foreseen;
- The affixing of the CE mark to products not subject to CE marking could represent a form of misleading advertising, which as such is prohibited and punished by law.
- It is prohibited and punished any undue affixing of the CE mark or the affixing of a non-compliant CE marking to products subject to CE marking.

Maurizio Iorio, Attorney at Law

Figure 1. CE mark

The CE conformity marking is derived from two circles (see figure below); more specifically, the space between the letter C and the letter E must be equal to at least half the width of the letter C. Moreover, the size of the CE marking must be no less than 5 mm x 5 mm:

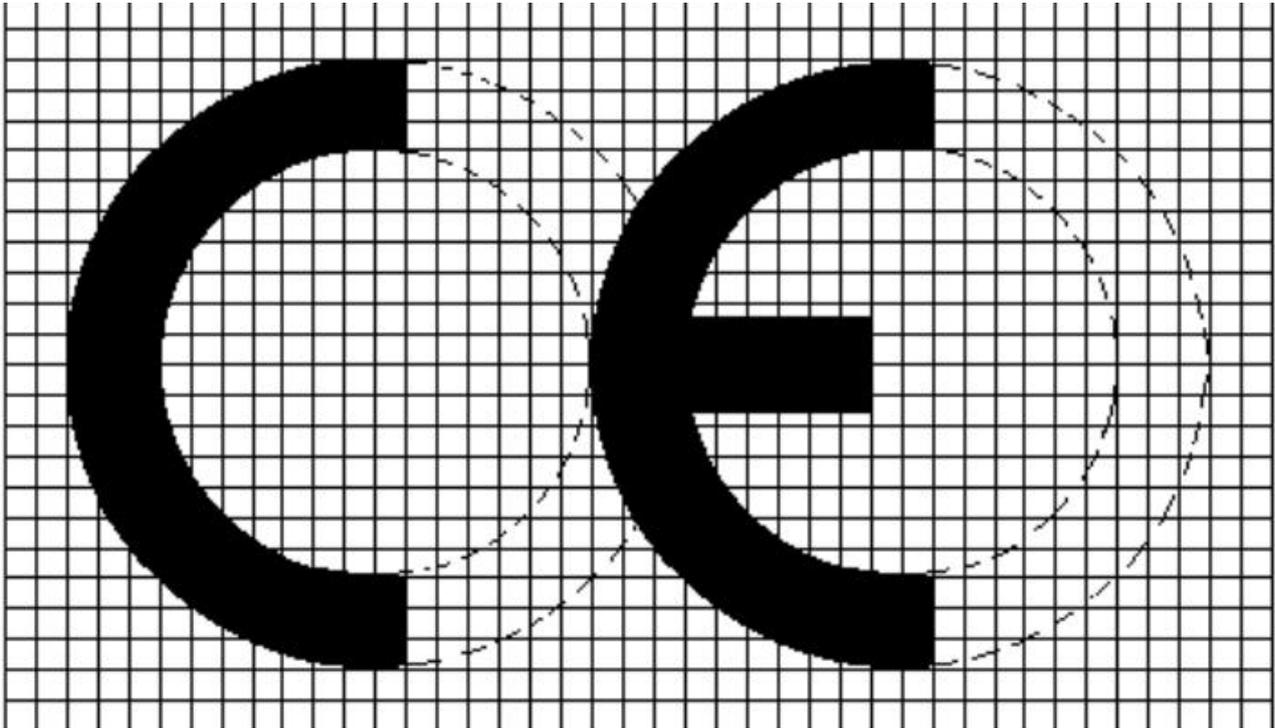
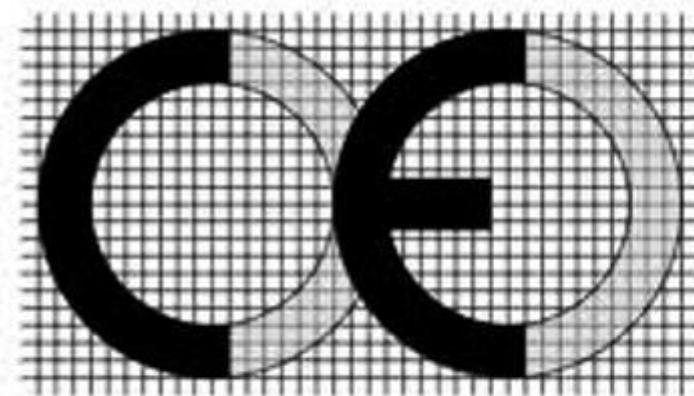


Figure 2. "China Export" mark

The following is the comparison between the CE mark and the China Export mark: please note the differences:



European conformance CE mark



"China Export" CE symbol

Figure 3. Examples of non-compliant, for shape and sizes, CE markings:



LA SIGLA CE SUI PRODOTTI NON SOGGETTI A MARCHIATURA

PER SPIEGARE LE CONDIZIONI IN CUI IL MARCHIO CE DEBBA ESSERE APPOSTO SUI PRODOTTI DELL'ELETTRONICA DI CONSUMO ED ELETTRICI, SI PARTE DA UN FATTO CONCRETO REALMENTE ACCADUTO E CI SI ADDENTRA NELLA NORMATIVA EUROPEA E ITALIANA COSÌ DA INDIVIDUARE I VARI CASI PREVISTI. NON MANCA L'INDISPENSABILE VADEMECUM PER RICONOSCERE I MARCHI CE CORRETTI DA QUELLI CONTRAFFATTI O IRREGOLARI.



MAURIZIO IORIO

Dalla partnership tra Marketplace e ANDEC prende vita a questa rubrica, curata dall'Avvocato Maurizio Iorio, nel suo duplice ruolo di Avvocato Professionista in Milano e di Presidente di ANDEC. Su ogni numero affronteremo tematiche legali con particolare riguardo al mondo dell'elettronica. Ulteriori approfondimenti sul sito: www.andec.it. Mentre sulla Web page di Maurizio Iorio (www.avvocatoiorio.it) si trova la rubrica tradotta anche in inglese e francese.

Un mio cliente si è visto recentemente notificare una sanzione amministrativa di 20.000 euro, emessa ai sensi della normativa LVD (legge italiana di attuazione della direttiva sulla bassa tensione) "... per avere posto in commercio spine e prese di corrente per uso domestico provviste di un simbolo grafico riconducente alla marcatura CE tale da trarre in inganno i terzi sul significato del simbolo messo in commercio spine elettriche munite di marchio CE". Dirò subito che la sanzione è illegittima (per i motivi che si andranno a illustrare) ed è stata impugnata. Vorrei tuttavia cogliere questa occasione per esaminare brevemente cosa stabilisce la legislazione vigente, sia quella UE sia quella italiana, per il caso in cui il marchio CE venga indebitamente riportato su un prodotto che non rientra nella correlativa normativa di riferimento.

LA MARCATURA CE

Può essere utile ricordare che ai sensi della legislazione comunitaria di "Nuovo Approccio" e di "Nuovo approccio Globale" di cui, rispettivamente, alle Risoluzioni del Consiglio del 7.05.1985 e del 21.12.1989 e di cui alla Decisione 21.12.1990 ("Nuovo approccio Modulare"), a cui ha fatto seguito la Decisione 93/465/CEE e, da ultimo, la Decisione n. 768/2008/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio "relativa ad un quadro comune per la commercializzazione dei prodotti", gli apparecchi elettrici, al pari di altre categorie di prodotti, devono rispondere a determinati "requisiti essenziali" settoriali, stabiliti da un'articolata normativa comunitaria

di cui si dirà oltre (essenzialmente direttive). Tali requisiti (ad esempio, nel caso degli apparecchi di telecomunicazione: sicurezza degli utenti, delle reti di comunicazione, della privacy, protezione da frodi, accesso a servizi di emergenza e altri) sono nella maggioranza dei casi "incorporati" in norme tecniche armonizzate a livello europeo ("norme EN") con la conseguenza che la conformità alle norme EN, quando queste sussistono e sono state applicate, attesta la conformità ai requisiti essenziali stessi. In particolare, è richiesto anzitutto al produttore che intenda immettere in commercio apparecchi elettrici o elettronici di accertare preventivamente, secondo una pluralità

“Gli apparecchi elettrici devono rispondere a determinati requisiti essenziali settoriali, stabiliti da un'articolata normativa comunitaria”.

“La marcatura CE (...) è apposta solo su prodotti per i quali il suo utilizzo è previsto dalla specifica normativa comunitaria di armonizzazione e non è prevista su altri prodotti”.

di diverse procedure o “moduli”, la conformità degli apparecchi a tali requisiti e di attestarla anche tramite le seguenti operazioni:

- (a) riproducendo sull'apparecchio (in taluni casi sull'imballaggio e sulla documentazione di accompagnamento) il marchio CE,
- (b) redigendo un'apposita dichiarazione di conformità da esibire alle autorità che la richiedano, e
- (c) predisponendo un documento di fabbricazione da tenere a disposizione delle autorità.

IL REGOLAMENTO UE 765/2008: UN DIVIETO NON ANCORA SANZIONATO

Il divieto di apporre il marchio CE su prodotti che non sono soggetti alla correlativa normativa è stato per la prima volta previsto dal Regolamento CE n. 765/2008 del 9/07/2008, all'articolo 30 comma 2: “2. La marcatura CE (...) è apposta solo su prodotti per i quali la sua apposizione è prevista dalla specifica normativa comunitaria di armonizzazione e non è apposta su altri prodotti”. Tuttavia, il Regolamento non prevede (né potrebbe) alcuna sanzione e manca tuttora una legge italiana di adeguamento che la preveda. Peraltro, la motivazione addotta dall' autorità

competente a giustificazione della sanzione irrogata nel caso sopra riportato non fa alcun riferimento a questo Regolamento.

L' AUTORITÀ ITALIANA GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO (AGCM): PUBBLICITÀ INGANNEVOLE

Indipendentemente dal Regolamento CE n. 765/2008, almeno in un caso l'AGCM ha ritenuto che l' apposizione del marchio CE su un prodotto non soggetto a marcatura configuri – ricorrendone nel caso concreto le circostanze – una forma di pubblicità ingannevole, come tale (si badi, solo come tale) vietata. Questa è la conclusione alla quale l'Autorità è infatti pervenuta col Provvedimento n. 15580 in data 31/05/2006.

SEQUESTRATI

La cronaca è piena di notizie riguardanti il sequestro di prodotti elettrici ed elettronici con marchio CE contraffatto. Il fenomeno non si limita alla consumer electronics ma arriva perfino ai generi alimentari, ai vestiti e ai pezzi di ricambio per auto.

LA LEGGE ITALIANA DI ATTUAZIONE DELLA DIRETTIVA SULLA BASSA TENSIONE (L. 791/1977): DIVIETO DI MARCHI ANOMALI O IRREGOLARI SUI SOLI PRODOTTI SOGGETTI ALLA NORMATIVA LVD
Veniamo ora alla normativa nel concreto (erroneamente) invocata dall'autorità competente per irrogare la sanzione opposta nel caso sopra indicato (ovvero relativo a spine elettriche

domestiche marchiate CE). Come accennavo, la contestazione contenuta nel provvedimento sanzionatorio viene motivata sulla base dell'art. 7 comma 2 della Legge 18/10/1977 n. 791 che recita come segue: “È vietato apporre sui materiali elettrici ogni altro marchio che possa trarre in inganno i terzi (...)”; la successiva norma sanzionatoria, art. 9 comma 5, prevede che “(...) il fabbricante, il suo rappresentante (...) che



“È vietato apporre il marchio CE su prodotti non soggetti a marchiatura CE, ma non è prevista una specifica sanzione amministrativa. L'apposizione del marchio CE su prodotti non soggetti a marchiatura CE potrebbe configurare una forma di pubblicità ingannevole”.

pongono in commercio (...) il materiale elettrico di cui all'articolo 1 (...) con il marchio CE posto irregolarmente o in violazione dell'obbligo di cui all'articolo 7, comma 2, (...) sono puniti (...). Sennonché, il richiamato articolo 1 stabilisce che “le disposizioni della presente legge si applicano al materiale elettrico destinato ad essere utilizzato a una tensione nominale compresa tra 50 e 1.000 Volt in corrente alternata e fra 75 e 1.500 Volt in corrente continua (...) con le seguenti eccezioni: (...) e) prese e spine di corrente per uso domestico”. Ne consegue che sia l'articolo 7 comma 2 sia l'articolo 9 comma 5 comma della L. 791/77 non sono applicabili al caso di specie, non rientrando esplicitamente le spine nel “materiale elettrico” come definito al richiamato articolo 1.

In realtà, il divieto contenuto all'art. 7 comma 2 si riferisce alla ben diversa e distinta, ricorrente ipotesi di apposizione sui prodotti soggetti a marchiatura CE di marchi CE non conformi per forma o dimensioni o di altri marchi che si possano confondere con il necessario marchio CE; alcuni esempi di marchio non conforme, che la normativa di legge citata vuole appunto

vietare e sanzionare, sono riportati alla pagina 21 del “Manuale Procedurale per i Controlli Doganali”, ed. 2009, edito dalla Direzione Accertamenti e Controlli dell'Agenzia delle Dogane (si può consultare al seguente indirizzo Web: <http://www.cnsd.it/wp-content/uploads/Agenzia-Dogane-Manuale-Procedurale-Controlli-Doganali-Sicurezza-Prodotti-Dicembre-2009.pdf>). Esempi di marchio illecitamente apposto su prodotti soggetti a marchiatura CE sono l'uso da parte di taluni produttori cinesi del famigerato marchio “CE - China Export” su cui si possono trovare numerose informazioni ai seguenti indirizzi Internet a cui rimando il lettore che voglia approfondire l'argomento :

<http://www.consted.com/doc/marcaturaCE.asp>

<http://www.marcaturace.net/gli-aspetti-tecnici-del-marchio-della-marcatura-ce/marchio-ce-conformita-europea-o-china-export>

Supportano la nostra eccezione, oltre al tenore letterale della normativa dianzi indicata, le seguenti osservazioni:

1) Irretroattività delle norme sanzionatorie amministrative:

come illustravo poco sopra il divieto di apporre il marchio CE su prodotti che non sono soggetti alla correlativa normativa è stato per la prima volta previsto dal Regolamento CE n. 765/2008 del 9/07/2008. Invece, sia l'articolo 7 comma 2 sia l'articolo 9 comma 5 comma della Legge 18/10/1977 n. 791 sono ben precedenti al regolamento 765/2008 dianzi citato. A questo punto vale la pena di ricordare che le leggi che prevedono sanzioni amministrative, al pari di quelle che contengono sanzioni penali, si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati (divieto di interpretazione analogica delle norme sanzionatorie amministrative), con la conseguenza che mai gli articoli 7 comma 2 e 9 comma 5 della L. 791/77 potrebbero essere interpretati analogicamente per sanzionare comportamenti vietati solo da una disposizione - tra l'altro comunitaria - successiva.

2) Coesistenza di una pluralità di leggi settoriali distinte sui diversi materiali e prodotti elettrici, ognuna delle quali deve pertanto necessariamente riferirsi ai soli prodotti di competenza: la direttiva 2006/95/CE in materia di bassa tensione,

attuata in Italia dalla Legge 791/77 e successivi emendamenti, è solo una delle diverse direttive europee che disciplinano prodotti, materiali e componenti elettrici ed elettronici: si pensi, solo per fare alcuni esempi, alla Direttiva 2004/108/CE in tema di compatibilità elettromagnetica (EMC) attuata in Italia dal Decreto Legislativo 6/11/2007 n. 194, alla Direttiva 1999/5/CE in tema di apparecchiature radio e terminali di telecomunicazioni (RTTE), attuata in Italia col Decreto Legislativo 9/05/2001 n. 269; alla Direttiva 93/42/CEE (Elettromedicali) attuata in Italia con il Decreto Legislativo 24/02/1997 n. 46 (aggiornata con Dlgs 25/01/2010 n. 37), alla Direttiva 72/245/CE come modificata, da ultimo, dalla D.2009/19/CE sui componenti e sugli apparecchi elettrici da installare sui veicoli, attuata in Italia con Decreto Ministeriale 01/09/2009 n. 41672. Orbene: se davvero gli articoli 5 e 7 della L. 791/77, al contrario di quanto emerge dalla lettera della legge, si riferissero anche ai prodotti esclusi dall'ambito della stessa (ambito definito all'art. 1), le suddette disposizioni andrebbero necessariamente a sovrapporsi ed a confliggere con le analoghe disposizioni già contenute nelle altre normative sopra ricordate. Infatti, giusto per fare un esempio, il Decreto Legislativo 6/11/2007 n. 194 (EMC), che si applica ex art. 3, comma 1, sia a prodotti finiti sia a componenti e materiali elettrici, contiene già all'articolo 10 comma 3

una “disposizione fotocopia” di quella esaminata in campo LVD (art. 10 comma 3: “È vietato apporre sugli apparecchi e sui relativi imballaggi e istruzioni per l’uso segni che possano indurre in errore i terzi in relazione al significato o alla forma grafica della marcatura CE”).

Lo stesso vale per il Decreto Legislativo 9/05/2001 n. 269 (RTTE) all’analogo articolo 10 comma 3 (“3. Chiunque appone marchi che possono confondersi con la marcatura ovvero ne limitano la visibilità e la leggibilità, è assoggettato alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da Euro 1.032 a Euro 6.197”), nonché per il Decreto Legislativo 24/02/1997 n. 46 (Elettromedicali), all’articolo 16 comma 3 (“3. È vietato apporre marchi o iscrizioni che possono indurre terzi in errore riguardo al significato o alla grafica della marcatura di conformità CE”). Si badi che questi sono solo esempi, dato che, come si è detto, ci sono molteplici altre direttive applicabili ai materiali elettrici.

IN CONCLUSIONE:

È vietato apporre il marchio CE su prodotti non soggetti a marchiatura CE, ma non è prevista una specifica sanzione amministrativa. L’utilizzo del marchio CE su prodotti non soggetti a marchiatura CE potrebbe configurare una forma di pubblicità ingannevole, in quanto tale vietata e sanzionata dalla legge. È altresì vietato e sanzionato apporre indebitamente il marchio CE o un marchio CE non conforme sui prodotti soggetti a marchiatura CE. 

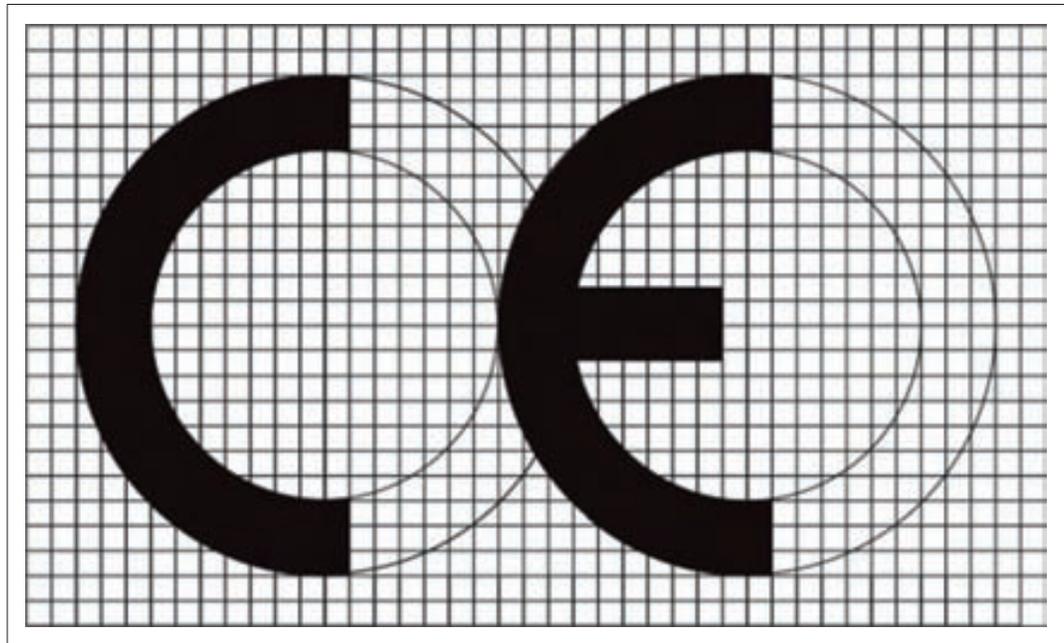
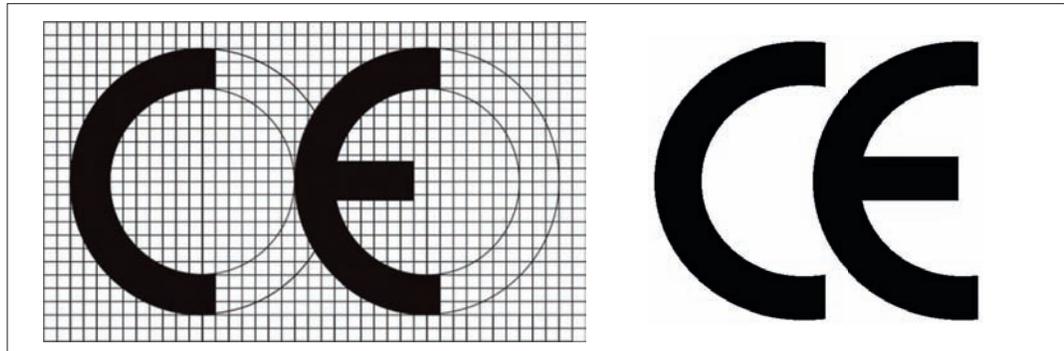


FIGURA 1

Il marchio CE è ricavato da due cerchi come illustrato nella figura sopra riportata; in particolare, lo spazio tra la lettera C e la lettera E deve essere uguale almeno alla metà della larghezza della lettera C. Inoltre, la dimensione minima della marcatura CE deve essere almeno di 5 mm x 5 mm.



MARCHIO CE

MARCHIO “CHINA EXPORT”

FIGURA 2

Questa è la riproduzione comparata dal marchio CE e del marchio China Export: si notino le differenze.

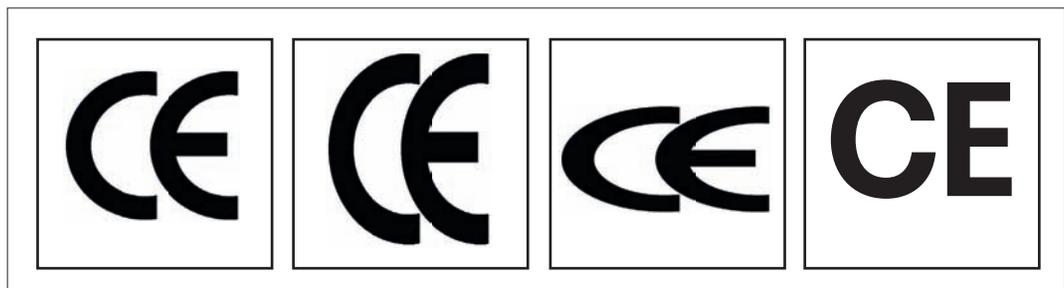


FIGURA 3

Esempi di marchi CE non conformi per sagoma e dimensioni.

LA SIGLA CE SUI PRODOTTI NON SOGGETTI A MARCHIATURA

PER SPIEGARE LE CONDIZIONI IN CUI IL MARCHIO CE DEBBA ESSERE APPOSTO SUI PRODOTTI DELL'ELETTRONICA DI CONSUMO ED ELETTRICI, SI PARTE DA UN FATTO CONCRETO REALMENTE ACCADUTO E CI SI ADDENTRA NELLA NORMATIVA EUROPEA E ITALIANA COSÌ DA INDIVIDUARE I VARI CASI PREVISTI. NON MANCA L'INDISPENSABILE VADEMECUM PER RICONOSCERE I MARCHI CE CORRETTI DA QUELLI CONTRAFFATTI O IRREGOLARI.



MAURIZIO IORIO

Dalla partnership tra Marketplace e ANDEC prende vita a questa rubrica, curata dall'Avvocato Maurizio Iorio, nel suo duplice ruolo di Avvocato Professionista in Milano e di Presidente di ANDEC. Su ogni numero affronteremo tematiche legali con particolare riguardo al mondo dell'elettronica. Ulteriori approfondimenti sul sito: www.andec.it. Mentre sulla Web page di Maurizio Iorio (www.avvocatoiorio.it) si trova la rubrica tradotta anche in inglese e francese.

Un mio cliente si è visto recentemente notificare una sanzione amministrativa di 20.000 euro, emessa ai sensi della normativa LVD (legge italiana di attuazione della direttiva sulla bassa tensione) "... per avere posto in commercio spine e prese di corrente per uso domestico provviste di un simbolo grafico riconducente alla marcatura CE tale da trarre in inganno i terzi sul significato del simbolo messo in commercio spine elettriche munite di marchio CE". Dirò subito che la sanzione è illegittima (per i motivi che si andranno a illustrare) ed è stata impugnata. Vorrei tuttavia cogliere questa occasione per esaminare brevemente cosa stabilisce la legislazione vigente, sia quella UE sia quella italiana, per il caso in cui il marchio CE venga indebitamente riportato su un prodotto che non rientra nella correlativa normativa di riferimento.

LA MARCATURA CE

Può essere utile ricordare che ai sensi della legislazione comunitaria di "Nuovo Approccio" e di "Nuovo approccio Globale" di cui, rispettivamente, alle Risoluzioni del Consiglio del 7.05.1985 e del 21.12.1989 e di cui alla Decisione 21.12.1990 ("Nuovo approccio Modulare"), a cui ha fatto seguito la Decisione 93/465/CEE e, da ultimo, la Decisione n. 768/2008/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio "relativa ad un quadro comune per la commercializzazione dei prodotti", gli apparecchi elettrici, al pari di altre categorie di prodotti, devono rispondere a determinati "requisiti essenziali" settoriali, stabiliti da un'articolata normativa comunitaria

di cui si dirà oltre (essenzialmente direttive). Tali requisiti (ad esempio, nel caso degli apparecchi di telecomunicazione: sicurezza degli utenti, delle reti di comunicazione, della privacy, protezione da frodi, accesso a servizi di emergenza e altri) sono nella maggioranza dei casi "incorporati" in norme tecniche armonizzate a livello europeo ("norme EN") con la conseguenza che la conformità alle norme EN, quando queste sussistono e sono state applicate, attesta la conformità ai requisiti essenziali stessi. In particolare, è richiesto anzitutto al produttore che intenda immettere in commercio apparecchi elettrici o elettronici di accertare preventivamente, secondo una pluralità

“Gli apparecchi elettrici devono rispondere a determinati requisiti essenziali settoriali, stabiliti da un'articolata normativa comunitaria”.

“La marcatura CE (...) è apposta solo su prodotti per i quali il suo utilizzo è previsto dalla specifica normativa comunitaria di armonizzazione e non è prevista su altri prodotti”.

di diverse procedure o “moduli”, la conformità degli apparecchi a tali requisiti e di attestarla anche tramite le seguenti operazioni:

- (a) riproducendo sull'apparecchio (in taluni casi sull'imballaggio e sulla documentazione di accompagnamento) il marchio CE,
- (b) redigendo un'apposita dichiarazione di conformità da esibire alle autorità che la richiedano, e
- (c) predisponendo un documento di fabbricazione da tenere a disposizione delle autorità.

IL REGOLAMENTO UE 765/2008: UN DIVIETO NON ANCORA SANZIONATO

Il divieto di apporre il marchio CE su prodotti che non sono soggetti alla correlativa normativa è stato per la prima volta previsto dal Regolamento CE n. 765/2008 del 9/07/2008, all'articolo 30 comma 2: “2. La marcatura CE (...) è apposta solo su prodotti per i quali la sua apposizione è prevista dalla specifica normativa comunitaria di armonizzazione e non è apposta su altri prodotti”. Tuttavia, il Regolamento non prevede (né potrebbe) alcuna sanzione e manca tuttora una legge italiana di adeguamento che la preveda. Peraltro, la motivazione addotta dall' autorità

competente a giustificazione della sanzione irrogata nel caso sopra riportato non fa alcun riferimento a questo Regolamento.

L' AUTORITÀ ITALIANA GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO (AGCM): PUBBLICITÀ INGANNEVOLE

Indipendentemente dal Regolamento CE n. 765/2008, almeno in un caso l'AGCM ha ritenuto che l' apposizione del marchio CE su un prodotto non soggetto a marcatura configuri – ricorrendone nel caso concreto le circostanze – una forma di pubblicità ingannevole, come tale (si badi, solo come tale) vietata. Questa è la conclusione alla quale l'Autorità è infatti pervenuta col Provvedimento n. 15580 in data 31/05/2006.

SEQUESTRATI

La cronaca è piena di notizie riguardanti il sequestro di prodotti elettrici ed elettronici con marchio CE contraffatto. Il fenomeno non si limita alla consumer electronics ma arriva perfino ai generi alimentari, ai vestiti e ai pezzi di ricambio per auto.

LA LEGGE ITALIANA DI ATTUAZIONE DELLA DIRETTIVA SULLA BASSA TENSIONE (L. 791/1977): DIVIETO DI MARCHI ANOMALI O IRREGOLARI SUI SOLI PRODOTTI SOGGETTI ALLA NORMATIVA LVD
Veniamo ora alla normativa nel concreto (erroneamente) invocata dall'autorità competente per irrogare la sanzione opposta nel caso sopra indicato (ovvero relativo a spine elettriche

domestiche marchiate CE). Come accennavo, la contestazione contenuta nel provvedimento sanzionatorio viene motivata sulla base dell'art. 7 comma 2 della Legge 18/10/1977 n. 791 che recita come segue: “È vietato apporre sui materiali elettrici ogni altro marchio che possa trarre in inganno i terzi (...)”; la successiva norma sanzionatoria, art. 9 comma 5, prevede che “(...) il fabbricante, il suo rappresentante (...) che



“È vietato apporre il marchio CE su prodotti non soggetti a marchiatura CE, ma non è prevista una specifica sanzione amministrativa. L'apposizione del marchio CE su prodotti non soggetti a marchiatura CE potrebbe configurare una forma di pubblicità ingannevole”.

pongono in commercio (...) il materiale elettrico di cui all'articolo 1 (...) con il marchio CE posto irregolarmente o in violazione dell'obbligo di cui all'articolo 7, comma 2, (...) sono puniti (...). Sennonché, il richiamato articolo 1 stabilisce che “le disposizioni della presente legge si applicano al materiale elettrico destinato ad essere utilizzato a una tensione nominale compresa tra 50 e 1.000 Volt in corrente alternata e fra 75 e 1.500 Volt in corrente continua (...) con le seguenti eccezioni: (...) e) prese e spine di corrente per uso domestico”. Ne consegue che sia l'articolo 7 comma 2 sia l'articolo 9 comma 5 comma della L. 791/77 non sono applicabili al caso di specie, non rientrando esplicitamente le spine nel “materiale elettrico” come definito al richiamato articolo 1.

In realtà, il divieto contenuto all'art. 7 comma 2 si riferisce alla ben diversa e distinta, ricorrente ipotesi di apposizione sui prodotti soggetti a marchiatura CE di marchi CE non conformi per forma o dimensioni o di altri marchi che si possano confondere con il necessario marchio CE; alcuni esempi di marchio non conforme, che la normativa di legge citata vuole appunto

vietare e sanzionare, sono riportati alla pagina 21 del “Manuale Procedurale per i Controlli Doganali”, ed. 2009, edito dalla Direzione Accertamenti e Controlli dell'Agenzia delle Dogane (si può consultare al seguente indirizzo Web: <http://www.cnsd.it/wp-content/uploads/Agenzia-Dogane-Manuale-Procedurale-Controlli-Doganali-Sicurezza-Prodotti-Dicembre-2009.pdf>). Esempi di marchio illecitamente apposto su prodotti soggetti a marchiatura CE sono l'uso da parte di taluni produttori cinesi del famigerato marchio “CE - China Export” su cui si possono trovare numerose informazioni ai seguenti indirizzi Internet a cui rimando il lettore che voglia approfondire l'argomento :

<http://www.consted.com/doc/marcaturaCE.asp>

<http://www.marcaturace.net/gli-aspetti-tecnici-del-marchio-della-marcatura-ce/marchio-ce-conformita-europea-o-china-export>

Supportano la nostra eccezione, oltre al tenore letterale della normativa dianzi indicata, le seguenti osservazioni:

1) Irretroattività delle norme sanzionatorie amministrative:

come illustravo poco sopra il divieto di apporre il marchio CE su prodotti che non sono soggetti alla correlativa normativa è stato per la prima volta previsto dal Regolamento CE n. 765/2008 del 9/07/2008. Invece, sia l'articolo 7 comma 2 sia l'articolo 9 comma 5 comma della Legge 18/10/1977 n. 791 sono ben precedenti al regolamento 765/2008 dianzi citato. A questo punto vale la pena di ricordare che le leggi che prevedono sanzioni amministrative, al pari di quelle che contengono sanzioni penali, si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati (divieto di interpretazione analogica delle norme sanzionatorie amministrative), con la conseguenza che mai gli articoli 7 comma 2 e 9 comma 5 della L. 791/77 potrebbero essere interpretati analogicamente per sanzionare comportamenti vietati solo da una disposizione - tra l'altro comunitaria - successiva.

2) Coesistenza di una pluralità di leggi settoriali distinte sui diversi materiali e prodotti elettrici, ognuna delle quali deve pertanto necessariamente riferirsi ai soli prodotti di competenza: la direttiva 2006/95/CE in materia di bassa tensione,

attuata in Italia dalla Legge 791/77 e successivi emendamenti, è solo una delle diverse direttive europee che disciplinano prodotti, materiali e componenti elettrici ed elettronici: si pensi, solo per fare alcuni esempi, alla Direttiva 2004/108/CE in tema di compatibilità elettromagnetica (EMC) attuata in Italia dal Decreto Legislativo 6/11/2007 n. 194, alla Direttiva 1999/5/CE in tema di apparecchiature radio e terminali di telecomunicazioni (RTTE), attuata in Italia col Decreto Legislativo 9/05/2001 n. 269; alla Direttiva 93/42/CEE (Elettromedicali) attuata in Italia con il Decreto Legislativo 24/02/1997 n. 46 (aggiornata con Dlgs 25/01/2010 n. 37), alla Direttiva 72/245/CE come modificata, da ultimo, dalla D.2009/19/CE sui componenti e sugli apparecchi elettrici da installare sui veicoli, attuata in Italia con Decreto Ministeriale 01/09/2009 n. 41672. Orbene: se davvero gli articoli 5 e 7 della L. 791/77, al contrario di quanto emerge dalla lettera della legge, si riferissero anche ai prodotti esclusi dall'ambito della stessa (ambito definito all'art. 1), le suddette disposizioni andrebbero necessariamente a sovrapporsi ed a confliggere con le analoghe disposizioni già contenute nelle altre normative sopra ricordate. Infatti, giusto per fare un esempio, il Decreto Legislativo 6/11/2007 n. 194 (EMC), che si applica ex art. 3, comma 1, sia a prodotti finiti sia a componenti e materiali elettrici, contiene già all'articolo 10 comma 3

una “disposizione fotocopia” di quella esaminata in campo LVD (art. 10 comma 3: “È vietato apporre sugli apparecchi e sui relativi imballaggi e istruzioni per l’uso segni che possano indurre in errore i terzi in relazione al significato o alla forma grafica della marcatura CE”).

Lo stesso vale per il Decreto Legislativo 9/05/2001 n. 269 (RTTE) all’analogo articolo 10 comma 3 (“3. Chiunque appone marchi che possono confondersi con la marcatura ovvero ne limitano la visibilità e la leggibilità, è assoggettato alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da Euro 1.032 a Euro 6.197”), nonché per il Decreto Legislativo 24/02/1997 n. 46 (Elettromedicali), all’articolo 16 comma 3 (“3. È vietato apporre marchi o iscrizioni che possono indurre terzi in errore riguardo al significato o alla grafica della marcatura di conformità CE”).

Si badi che questi sono solo esempi, dato che, come si è detto, ci sono molteplici altre direttive applicabili ai materiali elettrici.

IN CONCLUSIONE:

È vietato apporre il marchio CE su prodotti non soggetti a marchiatura CE, ma non è prevista una specifica sanzione amministrativa. L’utilizzo del marchio CE su prodotti non soggetti a marchiatura CE potrebbe configurare una forma di pubblicità ingannevole, in quanto tale vietata e sanzionata dalla legge. È altresì vietato e sanzionato apporre indebitamente il marchio CE o un marchio CE non conforme sui prodotti soggetti a marchiatura CE. 

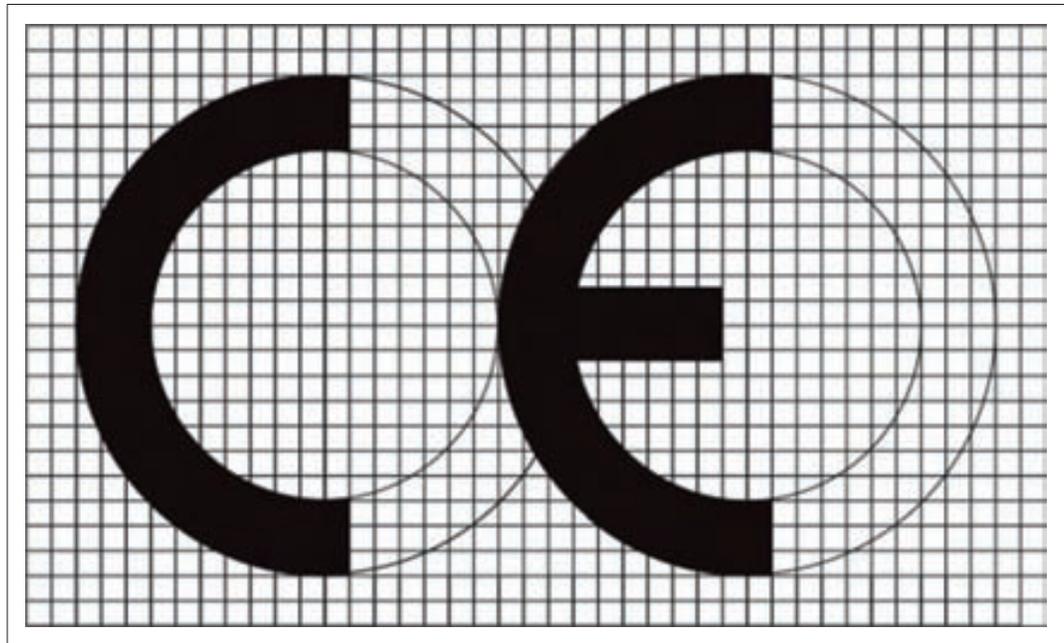
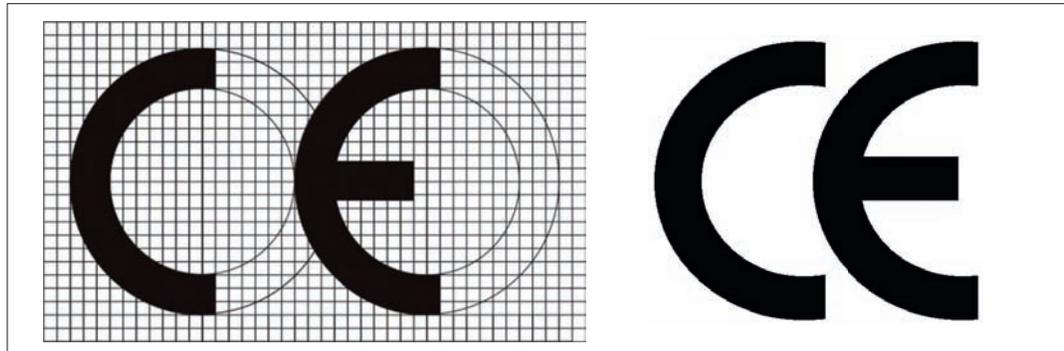


FIGURA 1

Il marchio CE è ricavato da due cerchi come illustrato nella figura sopra riportata; in particolare, lo spazio tra la lettera C e la lettera E deve essere uguale almeno alla metà della larghezza della lettera C. Inoltre, la dimensione minima della marcatura CE deve essere almeno di 5 mm x 5 mm.



MARCHIO CE

MARCHIO “CHINA EXPORT”

FIGURA 2

Questa è la riproduzione comparata dal marchio CE e del marchio China Export: si notino le differenze.

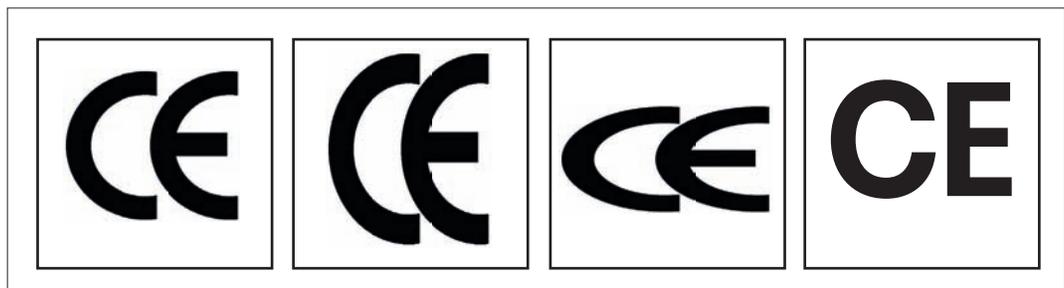


FIGURA 3

Esempi di marchi CE non conformi per sagoma e dimensioni.