

La standardizzazione europea nel settore dell'ICT nell'era dell'*Internet of Things*: qualificazione giuridica e controllo di validità degli standard tecnici armonizzati

Gabriella Perotto

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La standardizzazione europea nel settore ICT. – 3. Il controllo di validità degli standard tecnici armonizzati. – 4. Conclusioni.

1. *Introduzione*

La standardizzazione è un'area del diritto a cui spesso gli studiosi non dedicano l'attenzione che meriterebbe: così Harm Schepel introduceva il suo libro «*The Constitution of Private Governance: Product Standards in the Regulation of Integrating Markets*» nel 2005¹. In particolare, ipotizzava che la ragione della mancanza di interesse per questa materia da parte della dottrina non fosse dovuta dalla scarsa rilevanza o spessore delle questioni giuridiche che solleva quanto per il fatto che questa risulti difficilmente collocabile in un categoria specifica poiché «*standards hover between the state and the market; standards largely collapse the distinction between legal and social norms; standards are very rarely either wholly public or wholly private, and can be both intensely local and irreducibly global*»². Pertanto la dottrina, incardinata su rigidi schemi che separano Stato e mercato, pubblico e privato, diritto e società, piano nazionale e internazionale, difficilmente riesce a comprendere il complesso fenomeno della standardizzazione³. Quindici anni dopo il panorama offerto, soprattutto con riferimento alla standardizzazio-

¹ H. Schepel, *The Constitution of private governance: product standards in the regulation of integrating markets*, Oxford, 2005, 2-3.

² *Ibidem*.

³ *Ibidem*.

ne europea, è ancora molto limitato se si considera il notevole impatto di questo fenomeno sul mercato e le ricadute dal punto di vista giuridico.

Nonostante la difficoltà che incontrano gli accademici nel decifrare i complicati rapporti che sottendono queste procedure – siano essi di natura commerciale, politica o giuridica – gli effetti e, soprattutto, la necessità della standardizzazione è evidente agli occhi di tutti. A questo proposito un chiaro esempio si può ritrovare nella controversa *querelle* relativa all'introduzione di uno standard europeo da applicare ai caricabatterie per cellulari ed altri dispositivi simili (apparecchiature radio mobili)⁴. Il dibattito in merito è stato recentemente riportato in auge dalla Risoluzione del Parlamento europeo adottata il 30 gennaio 2020⁵ e dall'*Impact Assessment* elaborato dalla Commissione e pubblicato il 31 gennaio 2020⁶. Il pragmatismo della questione permette di comprendere facilmente quanto la standardizzazione sollevi profili di assoluta attualità. Lo sviluppo del settore dell'*Information and Communications Technology* (ICT) è galoppante e l'esigenza di avere a disposizione sul mercato *devices* interconnessi e interoperabili è sempre più sentita. Inoltre, stiamo assistendo allo sviluppo dell'*Internet of Things* (IoT), un settore strettamente collegato all'ICT che fa dell'interconnessione fra *devices* e della loro interoperabilità il fulcro del proprio successo. Il perseguimento di questi fini non può che avvenire attraverso l'adozione di standard comuni.

Per standardizzazione (o normazione) europea si intende l'elaborazione di norme tecniche da parte delle organizzazioni di normazione europee. Gli standard tecnici armonizzati sono una categoria specifica di norme europee messe a punto su mandato della Commissione che possono essere utilizzate dagli operatori economici per dimostrare la conformità di determinati prodotti o servizi con i requisiti tecnici previsti dalla pertinente legislazione europea. Analizzando questo fenomeno, uno dei profili maggiormente controversi riguarda l'impugnabilità degli standard tecnici armonizzati in relazione alla loro qualificazione nel qua-

⁴ La questione è discussa a livello europeo da molto tempo. In passato, I telefoni cellulari erano compatibili esclusivamente con uno specifico tipo di caricabatterie. È stato stimato che circa 500 milioni di cellulari erano in uso nel 2009 negli Stati membri e i caricatori spesso variavano a seconda del produttore e del modello: più di 30 tipi diversi di caricabatterie erano presenti sul mercato. Ciò causava disagi per i consumatori oltre che la produzione di un grande numero di rifiuti elettronici. Pertanto, nel 2009 la Commissione europea ha fatto pressione affinché i maggiori produttori del settore trovassero un accordo sull'adozione di un caricabatterie comune per i cellulari "*data-enabled*" venduti in Europa. Il Memorandum of Understanding (MoU) è stato effettivamente firmato nel 2009 e prevedeva la produzione di caricatori compatibili sulla base del connettore micro-USB. Il MoU è stato prorogato fino al 2014 ma, sebbene abbia ridotto notevolmente la frammentazione del mercato in questo settore, non è stato in grado di raggiungere lo scopo prefissato. Per maggiori informazioni in merito si veda: https://ec.europa.eu/growth/sectors/electrical-engineering/red-directive/common-charger_en e https://ec.europa.eu/info/law/better-regulation/initiatives/ares-2018-6427186_en

⁵ Risoluzione del Parlamento europeo del 30 gennaio 2020 su un caricabatteria standardizzato per le apparecchiature radio mobili (2019/2983(RSP)).

⁶ Commissione Europea, *Impact Assessment Study on Common Chargers of Portable Devices – December 2019*, Luxembourg, Publications Office of the European Union, 2020.

dro del diritto dell'Unione europea. Poiché lo sviluppo dei settori indicati comporterà un'intensificazione dell'attività di standardizzazione con il coinvolgimento di interessi economici elevati, risulterà fondamentale affrontare gli aspetti problematici ancora insoluti o non adeguatamente regolati come le procedure seguite per l'adozione degli standard, la qualificazione giuridica di questi ultimi e l'accesso alla tutela giurisdizionale. Un esempio dell'incalzante necessità di affrontare questo tema è il caso citato relativo ai caricabatterie per cellulari. Ipotizzando che venga effettivamente elaborato uno standard tecnico armonizzato europeo basato sulla tecnologia del connettore micro-USB, un produttore che utilizzi tecnologie differenti – uno su tutti, Apple con la sua porta *Lightning* – avrebbe interesse affinché la procedura per l'adozione di detto standard sia trasparente e che tenga conto degli interessi degli *stakeholders*. Allo stesso tempo, la garanzia della possibilità di sottoporre gli standard tecnici armonizzati ad un controllo giurisdizionale relativamente alla loro compatibilità con il diritto dell'Unione europea è un profilo complementare e fondamentale per garantire un meccanismo di standardizzazione europeo adeguato. Inoltre, l'analisi relativa alla possibilità di sottoporre gli standard tecnici armonizzati ad un ricorso per annullamento o ad un rinvio pregiudiziale davanti alla Corte di Giustizia implica imprescindibili riflessioni in merito alla loro qualificazione giuridica, alle procedure utilizzate, al ruolo ricoperto dalle organizzazioni di normazione europea e, soprattutto in settori altamente tecnici come l'ICT o IoT, alle competenze tecniche richieste alle istituzioni coinvolte.

Alla luce del quadro brevemente identificato, la prima parte del contributo sarà dedicata alla presentazione del processo di standardizzazione a livello europeo e alla ricostruzione del mutamento di approccio che è intervenuto in questo ambito, ponendo particolare attenzione al settore dell'ICT e dell'IoT. Seguirà l'individuazione dei principali profili critici che si sollevano in relazione all'attuale procedura di standardizzazione europea, concentrandosi in particolare sulla qualificazione degli standard tecnici armonizzati e sulla possibilità di renderli oggetto di un controllo di validità da parte della Corte di Giustizia dell'Unione europea. Infine, verranno presentate alcune considerazioni conclusive in merito.

2. *La standardizzazione europea nel settore ICT*

Gli standard sono norme tecniche che indicano le caratteristiche che un determinato prodotto, materiale, tecnologia o procedura deve avere per raggiungere un certo livello di qualità, sicurezza e affidabilità. Nell'individuare la nozione di standardizzazione, il Regolamento 1025/2012 sulla normazione europea efficacemente afferma che:

L'obiettivo principale della normazione consiste nel definire specifiche tecniche o qualitative volontarie, alle quali prodotti, processi di produzione o servizi attuali o futuri possono conformarsi. La normazione può riguardare svariati elementi come la normazione delle diverse categorie o delle diverse dimensioni di un particolare prodotto o delle specifiche tecniche in mercati di prodotti o di servizi in cui la compatibilità o l'interoperabilità con altri prodotti o sistemi sono essenziali⁷.

La rilevanza della conformità con lo standard di riferimento dipende dal fatto che si tratti di una norma tecnica *de iure* o *de facto*. Le prime sono elaborate all'interno di uno schema giuridico individuato che stabilisce la rilevanza e gli effetti che conseguono alla conformità con lo standard, le seconde si sviluppano a seguito dell'uso consuetudinario che ne viene fatto da parte delle aziende e la loro vincolatività deriva esclusivamente dalle dinamiche di mercato. Gli standard vengono solitamente elaborati da organismi di normazione che possono operare a livello internazionale o nazionale. Talvolta l'elaborazione di uno standard implica l'inclusione di una tecnologia coperta da brevetto considerata essenziale. I brevetti inclusi o su cui si basa uno standard sono detti *Standard Essential Patents* (SEP) in ragione della loro "essenzialità"⁸ e sono frequentemente oggetto di contenziosi a causa della loro centralità nei settori dell'ICT e dell'IoT, caratteristica che aumenta il loro valore⁹. Al fine di bilanciare le finalità della standardizzazione con i diritti dei titolari dei SEP, gli organismi di normazione richiedono a questi ultimi di obbligarsi a concedere in licenza il brevetto a termini FRAND (*Fair, Reasonable And Non-Discriminatory*)¹⁰.

La standardizzazione svolge un ruolo chiave nello sviluppo di molti settori ed è uno strumento molto utile per facilitare l'integrazione dei mercati a livello internazionale e per la riduzione delle barriere non tariffarie al commercio inter-

⁷ Regolamento (Ue) n. 1025/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012 sulla normazione europea, che modifica le direttive 89/686/CEE e 93/15/CEE del Consiglio nonché le direttive 94/9/CE, 94/25/CE, 95/16/CE, 97/23/CE, 98/34/CE, 2004/22/CE, 2007/23/CE, 2009/23/CE e 2009/105/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la decisione 87/95/CEE del Consiglio e la decisione n. 1673/2006/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, considerando 1.

⁸ Sul rapporto fra difesa della proprietà intellettuale e tutela della concorrenza, si veda *ex multis* M. Calderini, A. Giannaccari, M. Granieri, *Standard, proprietà intellettuale e logica antitrust nell'industria dell'informazione*, Bologna, Il Mulino, 2005; G. Colangelo, *Aspettando Huawei Technologies: standard, brevetti essenziali ed impegni FRand*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 3, 2014, 435-487; Valerio Torti, *Patents and injunctions in high technology industries. A comparative perspective*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2017, 2, 273-305; O. Borgogno, *Licenze FRand a confronto tra Usa, Ue e Cina: il Private Ordering come soluzione?* in *Mercato Concorrenza Regole*, 2018, 1, 159-185.

⁹ J.L. Contreras, F. Gaessler, C. Helmets, B.J. Love, *Litigation and Standard Essential Patents in Europe: A Comparative Analysis*, in *Berkeley Technology Law Journal*, 32, 1457 ss.

¹⁰ Parlamento Europeo, Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Directorate General for Internal Policies of the Union, *Standard Essential Patents and the Internet of Things*, January 2019, 10.

nazionale¹¹. Inoltre lo sviluppo di norme tecniche comuni è stato fondamentale nel processo di integrazione del mercato interno¹² ed è ancora oggi al centro delle politiche europee¹³. Il problema della sussistenza di una pluralità di standard tecnici nazionali che impedivano l'effettivo completamento del mercato interno è stato affrontato in un primo periodo tentando di procedere ad un'armonizzazione per il tramite di direttive. Tuttavia, questo approccio (ora identificato come *Old Approach*) si rivelò fallimentare in quanto il periodo di adozione delle direttive risultava troppo lungo per poter regolare efficacemente materie caratterizzate da rapidi mutamenti che necessitavano dunque di strumenti più agili. Vista l'inadeguatezza dell'utilizzo delle direttive con finalità di armonizzazione, a partire dalla Direttiva 83/189/CEE¹⁴ le organizzazioni di normazione europee hanno assunto un ruolo centrale nel processo di standardizzazione europea e il contenuto delle direttive è stato limitato ai requisiti essenziali¹⁵. Infatti, a partire dal 1985, anno che ha visto l'inaugurazione del c.d. *New Approach*¹⁶ in questa materia, il legislatore europeo si limita a stabilire i requisiti minimi obbligatori (solitamente in merito a sicurezza, salute, ambiente e protezione dei consumatori) che sono integrati e meglio specificati dagli standard tecnici non obbligatori elaborati dalle organizzazioni di normazione e successivamente pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea come «standard tecnici armonizzati»¹⁷.

Gli standard tecnici armonizzati sono quindi standard europei che vengono sviluppati da una delle organizzazioni di normazione europea ufficialmente riconosciute dal Regolamento 1025/2012 quali CEN (Comitato Europeo di Normazione), CENELEC (Comitato europeo di normazione elettrotecnica) ed ETSI (*European Telecommunications Standards Institute*) su richiesta della Commissione. Gli operatori economici e gli organismi di valutazione della conformi-

¹¹ H. Tsilikas, C. Tapia, *SMEs and Standard Essential Patents: Licensing Efficiently in the Internet of Things*, in *Les Nouvelles*, September 2017, 171.

¹² In chiave parzialmente critica, cfr. G. Bruzzone, *La regolazione intrusiva oggi*, in *Mercato Concorrenza Regole*, 2002, 3, 470 ss.

¹³ Si vedano, ad esempio: Commissione europea, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato Economico e Sociale europeo, *Una visione strategica per le norme europee: compiere passi avanti per favorire e accelerare la crescita sostenibile dell'economia europea entro il 2020*, COM(2011) 311 definitivo, Bruxelles del 1 giugno 2011; Commissione europea, Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, *Strategia per il mercato unico digitale in Europa*, COM(2015) 192 final, Bruxelles, del 6 maggio 2015.

¹⁴ Direttiva 83/189/CEE del Consiglio del 28 marzo 1983 che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche.

¹⁵ Per una più ampia e dettagliata ricostruzione dello sviluppo del fenomeno della standardizzazione si veda H. Schepel, *op. cit.*, 2005, 39 e ss.

¹⁶ Risoluzione del Consiglio del 7 maggio 1985 relativa ad una nuova strategia in materia di armonizzazione tecnica e normalizzazione, G.U. C136/1.

¹⁷ Riferimenti degli standard tecnici armonizzati pubblicati nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea: https://ec.europa.eu/growth/single-market/european-standards/harmonised-standards_it

tà possono usare tali standards per dimostrare che un prodotto, servizio o processo è conforme ai requisiti tecnici obbligatori previsti dalla pertinente legislazione dell'UE¹⁸. Gli standard sono di difficile qualificazione dal punto di vista del diritto dell'UE poiché sono elaborati da associazioni private – le organizzazioni di normazione – che, pur interagendo con le istituzioni europee in vari momenti nel processo di standardizzazione, non sono qualificabili come organi o organismi dell'UE. Il punto di contatto più rilevante fra le organizzazioni di normazione e le istituzioni europee è regolato dagli articoli 10 e 11 del Regolamento 1025/2012 che prevedono la possibilità per la Commissione di esercitare un controllo sul contenuto degli standard. In particolare, la Commissione è chiamata a valutare «se una norma armonizzata soddisfa le prescrizioni cui intende riferirsi e che sono stabilite nella corrispondente legislazione dell'Unione in materia di armonizzazione»¹⁹ prima della pubblicazione sulla GUUE (art. 10) e a decidere nel caso di obiezioni formali alle norme armonizzate sollevate da Stati membri o dal Parlamento (art. 11).

La standardizzazione è fondamentale nell'ambito dell'ICT e dell'IoT, due dei più importati settori commerciali per l'Europa, almeno in prospettiva²⁰. La digitalizzazione dell'economia globale tocca tutti i settori e pertanto è al centro dell'agenda politica europea al fine di mantenere la propria competitività sul mercato²¹. Lo sviluppo di standard ICT comuni è una delle misure necessarie a tal scopo poiché la garanzia di interoperabilità fra le tecnologie diventerà un obiettivo sempre più importante in quanto aumenterà la necessità di produrre *devices* che siano interconnessi. In tale prospettiva, oltre ad altre iniziative in materia, a partire dal 2011 è stata istituita la «*European Multi Stakeholder Platform on ICT standardisation*»²² che svolge una funzione consultiva in merito a tutte le questioni relative alla politica europea di normalizzazione delle ICT e della sua efficace attuazione. Detta piattaforma contribuisce attivamente alla redazione ed attuazione del «*Rolling Plan for ICT Standardisation*», un documento elaborato annualmente dalla Commissione che offre un quadro dello stato dell'arte delle attività di standardizzazione in ambito ICT in relazione alle politiche euro-

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ Regolamento (Ue) n. 1025/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 25 ottobre 2012 sulla normazione europea, che modifica le direttive 89/686/CEE e 93/15/CEE del Consiglio nonché le Direttive 94/9/CE, 94/25/CE, 95/16/CE, 97/23/CE, 98/34/CE, 2004/22/CE, 2007/23/CE, 2009/23/CE e 2009/105/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la Decisione 87/95/CEE del Consiglio e la Decisione n. 1673/2006/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, art. 10.

²⁰ Parlamento europeo, *Standard Essential Patents and the Internet of Things*, cit., 9.

²¹ Si veda, ad esempio, Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni, *Priorità per la normazione delle TIC per il mercato unico digitale*, COM/2016/0176 final, Bruxelles, 19 aprile 2016.

²² Decisione della Commissione del 28 novembre 2011 che istituisce la piattaforma multilaterale europea delle parti interessate sulla normalizzazione delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (TIC).

pee²³. Nell'edizione del 2019, sono stati individuate 5 aree prioritarie (5G, cloud, cybersecurity, big data e l'IoT) per le quali la standardizzazione in ambito ICT viene considerata più urgente per il completamento del mercato unico digitale²⁴. Con riferimento all'IoT, il *rolling plan* sottolinea che:

The Internet of Things (IoT) is a key priority area of the digital single market. (...) The number of such connected devices is expected to exceed 20 billion by 2020. (...) A large number of proprietary or semi-closed solutions to address specific problems have emerged, leading to non-interoperable concepts, based on different architectures and protocols. Consequently, the deployment of truly IoT. (...) Standardisation facilitates the interoperability, compatibility, reliability, security and efficiency of operations on a global scale among different technical solutions, stimulating industry innovation and providing greater clarity to technology evolution. Interoperability between IoT networks operated by different companies along the value chain opens up opportunities to address EU policy objectives, e.g. greater resource efficiency for a more circular economy, sustainable and responsible supply chains through transparency and traceability, and others²⁵.

Il quadro brevemente ricostruito fa emergere alcune criticità relative alla standardizzazione in ambito europeo fra cui la difficoltà nella classificazione degli standard nell'ordinamento europeo e la possibilità di impugnare questi ultimi mediante ricorso per annullamento (art. 263 TFUE). La discussione su questi temi assume rilevanza ancor più marcata se si analizza la standardizzazione europea nel settore dell'ICT tenendo in considerazione le potenzialità del suo sviluppo con l'IoT. Come già sottolineato c'è una forte spinta da parte dell'Unione europea ad elaborare standard in questo ambito e, pertanto, dette questioni che riguardano in generale il processo di standardizzazione europea potrebbero assumere un ruolo di assoluta centralità nella discussione giuridica e politica dei prossimi anni. L'analisi potrebbe poi essere estesa a molti altri aspetti, come ad esempio alle questioni che sorgono nel caso in cui un titolare di SEP non conceda o conceda a termini non FRAND il brevetto di cui è titolare²⁶. Tuttavia, il presente contributo si limiterà ad approfondire il problema della qualificazione giuridi-

²³ Si veda: https://ec.europa.eu/growth/content/2019-rolling-plan-ict-standardisation-released_en.

²⁴ Commissione europea, *Rolling Plan for ICT Standardisation*, 2019.

²⁵ *Ibidem*, 25.

²⁶ Sul tema si veda *ex multis*: B. Conde Gallego, J. Drexler, *IoT Connectivity Standards: How Adaptive is the Current SEP Regulatory Framework?*, in *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 50, 2019, 135-156; Parlamento europeo, Policy Department for Citizens' Rights and Constitutional Affairs, Directorate General for Internal Policies of the Union, *Standard Essential Patents and the Internet of Things*, gennaio 2019; D. Neven, P. Régibeau, *Unwired Planet vs Huawei: A Welcome Clarification of the Concept of FRAND and of the Role of Competition Law Towards SEP Licencing*, in *Journal of European Competition Law & Practice*, 2017, 8 (7), 463-467; B. Lundqvist, *Standardization for the Digital Economy: The Issue of Interoperability and Access Under Competition Law*, in *The Antitrust Bulletin*, 62 (4), 710-725.

ca degli standard tecnici armonizzati e la possibilità di sottoporli ad un controllo di validità per ragioni di coerenza ed uniformità.

3. *Il controllo di validità degli standard tecnici armonizzati*

La dottrina si è a lungo interrogata sulla possibilità di sottoporre gli standard ad un controllo di validità da parte della Corte, oltre che sulle implicazioni più ampie che il fenomeno della standardizzazione comporta come, ad esempio, il suo inquadramento nell'ambito dell'esercizio di una delega di poteri regolamentari da parte dell'Unione europea nei confronti di enti privati²⁷. La sentenza *James Elliott Construction*²⁸ rappresenta un importante punto di svolta per quanto riguarda la qualificazione degli standard tecnici armonizzati e, in generale, del rapporto fra il fenomeno della standardizzazione e il diritto dell'Unione europea. Si trattava di un rinvio pregiudiziale di interpretazione sollevato dalla Suprema Corte irlandese nell'ambito di una controversia relativa alla fornitura, ad opera della Irish Asphalt, di aggregati rocciosi alla James Elliott Construction. In particolare, quest'ultima aveva utilizzato tali materiali per la costruzione di un edificio nel quale, dopo l'ultimazione dei lavori, erano comparse crepe nei pavimenti e nei soffitti che rendevano inutilizzabile l'edificio²⁹. Tali danni erano stati causati dalla presenza di pirite negli aggregati forniti dalla Irish Asphalt e per tale motivo non rispettavano lo standard tecnico applicabile nel caso di specie che rendeva tale materiale commerciabile ed idoneo all'uso³⁰. Pertanto la James Elliott Construction chiedeva ed otteneva il risarcimento dei danni subiti da parte della Irish Asphalt³¹. Quest'ultima impugnava la sentenza davanti alla *Supreme Court* la quale sottoponeva diverse questioni pregiudiziali alla Corte, fra cui una in merito alla possibilità di sottoporre gli standard tecnici armonizzati al vaglio interpretativo della Corte, richiedendo dunque indirettamente un chiarimento in merito alla natura giuridica di tali strumenti³².

²⁷ C. Colombo, M. Eliantonio, *Harmonized technical standards as part of EU law: Juridification with a number of unresolved legitimacy concerns?*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2017, 24(2), 333-339; A. Volpato, *The Harmonized Standards before the ECJ: James Elliott Construction*, in *Common Market Law Review*, 2017, 54, 601-602; R. Van Gestel, H.W. Micklitz, *European Integration Through Standardization: How Judicial Review Is Breaking Down The Club House Of Private Standardization Bodies*, in *Common Market Law Review*, 2013, 50, 145-182.

²⁸ Sentenza del 27 ottobre 2016, *James Elliott Construction Limited c. Irish Asphalt Limited*, C-613/14.

²⁹ *Ibidem*, par. 24.

³⁰ *Ibidem*, par. 26-27.

³¹ *Ibidem*, par. 25-27.

³² *Ibidem*, par. 32.

La Corte in prima battuta ha ricordato che la propria giurisprudenza costante è orientata nel senso di ritenersi competente a interpretare atti che, pur essendo stati adottati da organi che non possono essere qualificati come «istituzioni, organi o organismi dell'Unione», presentano la natura di misure di attuazione o di applicazione di un atto di diritto dell'Unione³³ non considerando rilevante il fatto che tali atti siano privi di effetti obbligatori³⁴. Tale orientamento tenta di dare concreta attuazione all'art. 267 TFUE dandone una lettura teleologica che consiste nel garantire un'uniforme applicazione del diritto dell'Unione³⁵. Sulle base di queste premesse, la Corte ha posto in evidenza gli effetti giuridici che scaturiscono dalla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea degli standard, cioè l'attribuzione ai prodotti che soddisfino tali requisiti di una presunzione di conformità con il diritto dell'Unione europea (nel caso di specie con la Direttiva 89/106/CEE³⁶ che consentiva l'apposizione della marcatura CE) e la conseguente immissione e circolazione nel mercato europeo³⁷. Pertanto, gli standard tecnici armonizzati sono da considerarsi parte del diritto dell'Unione europea³⁸. Inoltre, nella sentenza in analisi viene sottolineato il ruolo cruciale della Commissione nel processo di standardizzazione europeo. La Corte sostiene che, sebbene l'elaborazione degli standard sia attribuito ad organismi di diritto privato, questi siano da ritenersi misure di attuazione necessaria e strettamente regolamentata dei requisiti essenziali definiti su iniziativa e sotto la direzione nonché il controllo della Commissione e la loro idoneità a produrre effetti giuridici è soggetta alla previa pubblicazione da parte di quest'ultima dei rispettivi riferimenti nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea³⁹.

La conferma da parte della Corte di quanto già sostenuto in dottrina rispetto alla natura degli standard tecnici armonizzati⁴⁰ e la possibilità di renderli oggetto di un rinvio pregiudiziale di interpretazione davanti alla Corte ha certamente una rilevanza notevole. Risulta tuttavia difficile valutare l'effettivo impatto di questa apertura in questo gli standard solitamente sono per loro natura inequivocabili oltre che altamente tecnici e pertanto risultano poco adatti ad essere oggetto di

³³ *Ibidem*, par. 34 e sentenze ivi citate: sentenza della Corte del 20 settembre 1990, *S.Z. Sevince c. Staatssecretaris van Justiti*, C192/89, para. 10; sentenza della Corte del 21 gennaio 1993, *Deutsche Shell AG c. Hauptzollamt Hamburg-Harburg*, C188/91, par. 17.

³⁴ *Ibidem*, par. 35.

³⁵ *Ibidem*, par. 34.

³⁶ Direttiva 89/106/CEE del Consiglio del 21 dicembre 1988 relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati Membri concernenti i prodotti da costruzione, G.U. L 40, 11.2.1989, 12-26.

³⁷ *James Elliott Construction*, parr. 37-42.

³⁸ *Ibidem*, par. 40.

³⁹ *Ibidem*, par. 43.

⁴⁰ Si v. in merito H. Schepel, *The New Approach to the New Approach: The Juridification of Harmonized Standards in EU Law*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2013, 20 (4), 521-533.

un giudizio interpretativo di questo tipo⁴¹. Inoltre, il riconoscimento della possibilità per il giudice nazionale di deferire una questione pregiudiziale alla Corte in materia di standard tecnici armonizzati non implica l'automatica estensione della competenza di quest'ultima a condurre un controllo di validità diretto su questo tipo di strumenti. Come è noto, il ricorso per annullamento è uno strumento che permettere di instaurare un'effettiva procedura contenziosa e si distingue ontologicamente dal rinvio pregiudiziale, il cui fine è quello di permettere il dialogo fra la corte nazionale e quella europea. L'accesso diretto alla Corte di Giustizia dell'UE per contestare la validità di uno strumento europeo come gli standard tecnici armonizzati garantirebbe quindi la piena tutela giurisdizionale e, di conseguenza, fornirebbe maggiore legittimazione al potere *de facto* regolamentare delle organizzazioni di normazione europee. In merito, è interessante segnalare un passaggio delle conclusioni dell'avvocato generale Campos Sánchez-Bordona nel caso *James Elliott Construction*⁴², dove si afferma che le decisioni concernenti la pubblicazione delle norme tecniche armonizzate e le decisioni della Commissione sulle obiezioni formali a dette norme sollevate dagli Stati membri o dal Parlamento europeo sono atti giuridici contro i quali è possibile proporre ricorso di annullamento. Nella sentenza *James Elliott Construction*, la Corte si è limitata a sottolineare l'importanza del ruolo della Commissione, senza recepire l'indicazione della Avvocato generale. Tuttavia, tale posizione è stata riproposta dal Tribunale nel caso *Global Garden Products*⁴³ avente ad oggetto un ricorso per annullamento ai sensi dell'art. 263 TFUE di una decisione di esecuzione della Commissione concernente una misura, adottata dalla Lettonia in conformità alla direttiva 2006/42/CE⁴⁴, che vietava l'immissione sul mercato di un rasaerba fabbricato dalla ricorrente. In tale contesto, il Tribunale ha espressamente ribadito che «le decisioni relative alla pubblicazione di norme armonizzate sono atti giuridici contro i quali è possibile proporre ricorso di annullamento»⁴⁵ e, citando l'ordinanza *Schmoldt e altri c. Commissione*⁴⁶, ha ricordato che il regime di dette pubblicazioni è quello degli atti di portata generale delle istituzioni dell'Unione⁴⁷.

⁴¹ P. Cuccuru, *The Public and Private Sides of Harmonized Standards: James Elliott Construction v. Irish Asphalt*, in *German Law Journal*, 2018, 19 (6), 1407-1409.

⁴² Conclusioni dell'avvocato generale Manuel Campos Sánchez-Bordona presentate il 28 gennaio 2016, *James Elliott Construction Limited c. Irish Asphalt Limited*, C-613/14, para. 54.

⁴³ Sentenza del Tribunale del 26 gennaio 2017, *Global Garden Products Italy SpA (GGP Italy) c. Commissione europea*, T-474/15.

⁴⁴ Direttiva 2006/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 maggio 2006, relativa alle macchine e che modifica la direttiva 95/16/CE, GU L 157 del 9 giugno 2006, 24-86.

⁴⁵ *Global Garden Products*, par. 60.

⁴⁶ Ordinanza del Tribunale di primo grado del 25 maggio 2004, *Jürgen Schmoldt e altri c. Commissione delle Comunità europee*, T-264/03.

⁴⁷ *Global Garden Products*, par. 60.

In sintesi, nel caso *James Elliott Construction* la Corte ha affermato la propria competenza ad interpretare gli standard tecnici armonizzati nell'ambito del procedimento di cui all'art. 267 TFUE sulla base del fatto che tali strumenti rientrano nel diritto dell'Unione europea in quanto qualificabili come misure di attuazione o di applicazione di un atto di diritto dell'Unione⁴⁸. Tuttavia la Corte ha escluso che le organizzazioni di normazione europee che emettono gli standard possano considerarsi «istituzioni, organi o organismi dell'Unione» e, pertanto, essere comprese nel gruppo di soggetti i cui atti possono essere soggetti a un controllo di validità. Ne consegue che, alla luce dell'enfasi attribuita al ruolo della Commissione nelle sentenze *James Elliott Construction* e *Global Garden Products*, l'impugnazione ai sensi dell'art. 263 TFUE delle decisioni della Commissione relative alla pubblicazione degli standard sembra essere l'unica via perseguibile al fine di ottenere un controllo di validità su questo tipo di strumenti da parte della Corte. Inoltre, il cambiamento di prassi che ha portato alla pubblicazione di tali decisioni dalla sezione C (comunicazioni ed informazioni) alla sezione L (legislazione) della Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea potrebbe essere un indice del cambiamento di prospettiva rispetto alla possibilità di sottoporre gli standard ad un vaglio giurisdizionale mediante l'impugnazione delle decisioni della Commissione⁴⁹.

La sentenza nel caso *James Elliott Construction* evita tuttavia di affrontare alcune questioni in materia di standard tecnici armonizzati che sono ancora estremamente controverse. In particolare, la qualificazione degli standard tecnici armonizzati come misure di attuazione o di applicazione di un atto di diritto dell'Unione europea è difficilmente conciliabile con la procedura che viene seguita *de facto* e sull'effettivo controllo esercitato dalla Commissione su questi atti. Nelle sue conclusioni, l'Avvocato Generale Campos Sánchez-Bordona fa rientrare il fenomeno della standardizzazione in «un'ipotesi di delega normativa, “controllata”, ad un organismo di normalizzazione privato» sostenendone la legittimità sulla base del fatto che nella procedura di adozione degli standard è previsto un controllo effettuato *ex ante* dalla Commissione e un meccanismo che permette agli Stati membri e al Parlamento di sollevare un'obiezione formale rispetto alla decisione della Commissione (artt. 10 e 11, Regolamento 1025/2012)⁵⁰. Tuttavia, questi meccanismi di controllo, che dovrebbero avere la funzione di garantire la legalità di un delegazione del potere regolamentare alla luce della dottri-

⁴⁸ *James Elliott Construction*, par. 34 e 40.

⁴⁹ A. Volpato, M. Eliantonio, *The Butterfly Effect of Publishing References to Harmonised Standards in the L Series*, in *European Law Blog*, 7 marzo 2019.

⁵⁰ Conclusioni dell'Avvocato Generale Manuel Campos Sánchez-Bordona presentate il 28 gennaio 2016, *James Elliott Construction Limited c. Irish Asphalt Limited*, C-613/14, par. 55.

na *Meroni*⁵¹, non permettono in realtà di raggiungere questo obiettivo. Infatti, le organizzazioni di normazione hanno un ampio margine di discrezionalità nell'elaborazione degli standard tecnici in quanto i requisiti essenziali stabiliti nelle direttive sono estremamente laschi e il controllo effettuato della Commissione per autorizzarne la pubblicazione è limitato alla verifica della coerenza fra questi e il mandato fornito, senza alcuna considerazione sul merito degli standards stessi⁵². Inoltre, l'istituzione competente a decidere rispetto all'obiezione formale sollevata ai sensi dell'art. 11 Reg. 1025/1012 è la Commissione, cioè il medesimo soggetto che ha adottato la decisione che viene impugnata.

L'ipotesi di introdurre un controllo di validità diretto da parte della Corte in questa materia non è scevro da criticità. Gli standard tecnici armonizzati in quanto tali non possono essere oggetto di ricorso per annullamento poiché non sono emanati da istituzioni, organi o organismi dell'UE ma da enti privati. Pertanto, come già evidenziato, gli unici atti che potrebbero essere impugnati ai sensi dell'art. 263 TFUE sarebbero le decisioni della Commissione di pubblicare gli standard⁵³. Poiché ad oggi il controllo effettuato sugli standard ai sensi dell'art. 10 Reg. 1025/1012 è estremamente blando, ammettere l'impugnazione di dette decisioni comporterebbe la necessità di introdurre un controllo effettivo da parte della Commissione. Tale verifica, da effettuarsi sugli standard prima della loro pubblicazione, potrebbe declinarsi in un controllo sostanziale sul merito dello standard oppure meramente formale sulle procedure seguite. La prima opzione risulterebbe pressoché impossibile da attuare in quanto richiederebbe delle competenze tecnico-scientifiche di cui la Commissione non dispone⁵⁴. Per rendere possibile un controllo formale sarebbe invece necessario vincolare le organizzazioni di normazione a procedure di *rule-making* che possano essere facilmente verificate dalla Commissione per poter procedere con la pubblicazione. Tuttavia, risulterebbe molto difficile imporre a degli enti privati come le organizzazioni di normazione delle procedure così rigide e formali. Inoltre, si teme che tutto ciò renderebbe estremamente farraginoso il sistema, andando a minare ed appesantire il procedimento di standardizzazione con effetti negativi per il mercato interno. Pertanto, l'introduzione di un controllo giurisdizionale sugli standard

⁵¹ Sentenza della Corte del 13 giugno 1958, *Meroni & Co., Industrie Metallurgiche S.p.A. contro l'Alta Autorità della Comunità europea del Carbone e dell'Acciaio*, Causa 9-56. Si veda l'interpretazione data alla dottrina Meroni in ultimo dalla sentenza della Corte del 22 gennaio 2014, *Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord contro Parlamento europeo e Consiglio dell'Unione europea*, C-270/12, par. 41-55 alla luce della quale la delega di poteri è conforme alla dottrina Meroni se tali poteri sono «disciplinati in modo preciso e sono soggetti a un controllo giurisdizionale alla luce degli obiettivi stabiliti dall'autorità delegante» (C-270/12, par. 53).

⁵² H. Schepel, *op. cit.*, 2005, 254-257; C. Colombo, M. Eliantonio, *op. cit.*, 335; A. Volpato, *op. cit.*, 602.

⁵³ H. Schepel, *op. cit.*, 2013, 528-531.

⁵⁴ P. Cucurru, *European Judiciary and Harmonised Standards: Which Intersection?*, in *Stals Research Paper 2/2018*, 27; C. Colombo, M. Eliantonio, *op. cit.*, 332-333.

tecniche armonizzate consentirebbe un maggiore controllo sui processi di standardizzazione ma potrebbe provocare allo stesso tempo mancanza di effettività degli standard, oltre che un disallineamento rispetto alle esigenze del mercato a causa dell'appesantimento delle procedure.

Infine, la legittimazione attiva dei ricorrenti che adiscono la Corte con ricorso per annullamento soggiace a specifici requisiti. In questo caso si rileva che probabilmente per alcuni soggetti potrebbe essere più conveniente l'utilizzo del meccanismo previsto dall'art. 11 del Regolamento 1025/1012 oppure, per altri, risulterebbe molto difficile provare l'interesse diretto e individuale richiesto dall'art. 263 TFUE⁵⁵.

4. Conclusioni

La standardizzazione gioca un ruolo fondamentale nel buon funzionamento del mercato interno permettendo l'eliminazione delle barriere tecniche al commercio. Gli standard aiutano ad assicurare che prodotti e servizi complementari siano interoperabili, facilitano l'introduzione di prodotti innovativi e creano fiducia da parte dei consumatori in merito alla qualità dei prodotti e dei servizi offerti nell'UE⁵⁶. In un contesto caratterizzato dalla rapida evoluzione del progresso tecnologico, dalla digitalizzazione dell'economia e dall'emergere di nuovi trend economici e modelli di crescita, la standardizzazione assume una funzione chiave nell'assicurare che lo sviluppo del mercato interno sia al passo con questi sviluppi incalzanti e che sia i consumatori che le imprese possano beneficiare di tali cambiamenti⁵⁷.

Il quadro delineato dimostra come le procedure europee volte alla standardizzazione risultino poco adeguate a far fronte alle necessità imposte in questo campo da un mercato che sempre più identifica nell'interoperabilità e nell'interconnessione i fattori determinante per lo sviluppo futuro. Ad oggi, nonostante gli sforzi posti in essere dalle istituzioni europee per migliorare l'efficienza, trasparenza e certezza giuridica, il processo di standardizzazione presenta delle criticità. In particolare, per quanto riguarda i profili approfonditi nel presente contributo, l'introduzione di un controllo di legittimità giurisdizionale sul contenuto

⁵⁵ A. Volpato, M. Eliantonio, *The Butterfly Effect of Publishing References to Harmonised Standards in the L Series*, in *European Law Blog*, 7 marzo 2019. Per un'ampia e dettagliata discussione sul tema si v. P. Cuccuru, *European Judiciary and Harmonised Standards: Which Intersection?*, *op. cit.*, 11 e ss.; C. Colombo, M. Eliantonio, *op. cit.*, 329-332.

⁵⁶ Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo, *Norme armonizzate - Migliorare la trasparenza e la certezza del diritto per un mercato unico pienamente funzionante*, Bruxelles del 22 novembre 2018 COM(2018) 764 final, 1.

⁵⁷ *Ibidem*.

degli standard pare fondamentale per la tutela di alcuni dei principi fondamentali su cui si basa l'ordinamento europeo quali il principio di legalità e l'accesso a una tutela giurisdizionale effettiva da parte dei soggetti lesi. Ciò soprattutto se si considera che nell'attuale procedura di standardizzazione la Commissione assume le vesti di controllante (pubblicando la decisione sugli standard tecnici e dichiarando quindi, implicitamente, che questi non sono in contrasto con il diritto dell'UE) e controllata (in quanto sono le decisioni di quest'ultima che possono essere impugnate) e che non tutti i soggetti interessati partecipano al processo di formazione degli standards ma allo stesso tempo non hanno accesso ai meccanismi di impugnazione di tali strumenti.

In tale contesto, inoltre, non è ancora chiaro quale atto possa essere efficacemente impugnato mediante ricorso per annullamento al fine di ottenere un controllo di validità sul contenuto degli standard. I meccanismi di controllo che dovrebbero avere la funzione di garantire la legalità della delegazione del potere regolamentare alla luce della dottrina *Meroni* non sono effettivi e pertanto è difficile far rientrare nell'alveo delle misure di attuazione o di applicazione di un atto di diritto dell'Unione europea l'attività di standardizzazione condotta dagli organismi di normazione. Infine, come si è già evidenziato, la *juridification* di queste procedure, nonostante gli innegabili effetti positivi, potrebbe causare gli stessi problemi già riscontrati con l'*Old Approach* e che si sono tentati di superare con il *New Approach*.

Vista il ruolo centrale che l'ICT giocherà nel futuro dell'Europa e della crescente importanza che l'interoperabilità degli standard rivestirà nei prossimi anni⁵⁸ alla luce dello sviluppo galoppante dell'IoT, un sistema di standardizzazione che i produttori e i consumatori percepiscano come adeguato ma allo stesso tempo tutelante sarà fondamentale per mantenere il mercato europeo al passo con i trend dell'economia mondiale. Pertanto, è auspicabile che le istituzioni pongano tra le priorità dell'agenda europea per lo sviluppo nel mercato unico digitale queste questioni, al fine di garantire la certezza del diritto e la tutela degli individui mediante procedure di standardizzazione trasparenti ed efficienti.

⁵⁸ In merito si veda B. Lundqvist, *Standardization under EU Competition Rules and US Antitrust Laws: The Rise and Limits of Self-Regulation*, Cheltenham, 2014, 18, 28 e 34.

La standardizzazione europea nel settore dell'ICT nell'era dell'Internet of Things: qualificazione giuridica e controllo di validità degli standard tecnici armonizzati

La standardizzazione è un fenomeno trasversale, difficilmente riconducibile alle tradizionali categorie giuridiche che distinguono nettamente fra Stato e mercato. Lo sviluppo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione e l'avvento dell'*Internet of Things* hanno reso necessario il ricorso crescente alla standardizzazione quale strumento essenziale per permettere l'interoperabilità e l'interconnessione dei dispositivi e questa tendenza non sembra diminuire. L'articolo offre quindi un'analisi del fenomeno con particolare riferimento ai settori indicati e concentrandosi sui profili critici che si rilevano in relazione all'attuale procedura di standardizzazione europea. Particolare attenzione verrà dedicata alla qualificazione degli standard tecnici armonizzati e alla possibilità di sottoporli ad un controllo giurisdizionale di validità.

European standardisation in the ICT sector in the era of the Internet of Things: juridical qualification and validity control of harmonised technical standards

Standardisation is a cross-sectorial phenomenon that cannot be easily categorised in accordance with the traditional distinction between state and market. The development of Information and Communications Technology and of the Internet of Things has required an increase in the use of standardisation as an essential tool to allow for interoperability and interconnection of devices, and such trend shows no sign of decreasing. The article offers an analysis of the phenomenon with reference to the sectors mentioned, focusing on the most critical profiles identified in relation to the current European standardisation procedure. Specific attention will be paid to the qualification of harmonised technical standards and the possibility of their undergoing judicial verification of their validity.

