

Organizzazione comune dei mercati del lino e della canapa, libera circolazione delle merci e principi di proporzionalità e precauzione. Gli estratti dei cannabinoidi non sono necessariamente sostanze stupefacenti

📅 03/12/2020 📖 DIRITTO EUROPEO E DELLA CONCORRENZA, BENI DI CONSUMO, CONTENZIOSO

Roberto A. Jacchia
Marco Stillo

In data 19 novembre 2020, la Corte di Giustizia si è pronunciata nella Causa C-663/18, *BS e CA*, sull'interpretazione degli articoli 34 e 36 del Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE), del Regolamento (UE)

n. 1307/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013 (recante norme sui pagamenti diretti agli agricoltori nell'ambito dei regimi di sostegno previsti dalla politica agricola comune e che abroga il Regolamento (CE) n.637/2008 del Consiglio e il regolamento (CE) n.73/2009 del Consiglio¹), e del Regolamento (UE)

¹ GUUE L 347 del 20.12.2013.

n. 1308/2013 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 dicembre 2013 (recante organizzazione comune dei mercati dei prodotti agricoli e che abroga i Regolamenti (CEE) n. 922/72, (CEE) n. 234/79, (CE) n. 1037/2001 e (CE) n. 1234/2007 del Consiglio)². La richiesta di interpretazione pregiudiziale era stata presentata dalla *Cour d'Appel de Aix-en-Provence* nell'ambito di un procedimento penale avviato in Francia a carico di B S e C A, in merito alla commercializzazione e alla distribuzione di una sigaretta elettronica con contenuti ricomprendenti l'olio di canapa.

L'*Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé* (Agenzia nazionale francese per la sicurezza dei medicinali e dei prodotti sanitari, ANSM) era stata adita a seguito di una campagna di comunicazione condotta dalla *Catlab SAS* (Catlab) nel

2014 in relazione alla promozione del lancio del prodotto *Kanavape*, una sigaretta elettronica il cui contenuto liquido comprende il *cannabidiolo* (CBD)³. Nonostante l'ANSM aveva comunicato di non considerare il *Kanavape* come un medicinale in quanto il tasso di THC (tetraidrocannabinolo) presente nelle cartucce di ricarica era inferiore al limite autorizzato per legge⁴, in data 8 gennaio 2018 il *Tribunal correctionnel de Marseille* (Tribunale penale di Marsiglia) aveva dichiarato B S e C A, ex amministratori della Catlab, colpevoli di vari capi d'imputazione loro ascritti, tra cui taluni relativi a infrazioni della normativa relativa alle sostanze velenose⁵, condannandoli rispettivamente a 18 e a 15 mesi di reclusione con sospensione condizionale della pena nonché a 10.000 euro di ammenda ciascuno. B S e C A avevano interposto appello dinanzi alla *Cour d'appel d'Aix-en-Provence* (Corte

² *Ibidem*.

³ Il CBD viene generalmente estratto dalla *Cannabis sativa* in quanto tale varietà ne contiene in natura un tasso elevato, mentre presenta modesti livelli di *tetraidrocannabinolo* (THC). Nello specifico, il CBD in questione era stato prodotto in Repubblica ceca.

⁴ La circolare del Ministero della Giustizia, del 23 luglio 2018, avente ad oggetto il regime giuridico applicabile alle imprese che offrono in vendita al pubblico prodotti della cannabis in merito all'*arrêté du 22 août 1990 portant application de l'article R. 5132-86 du code de la santé publique pour le cannabis* (decreto del 22 agosto 1990, recante applicazione dell'articolo R. 5132-86 del codice della salute pubblica per la cannabis) dispone: "... La coltivazione della canapa, la sua importazione, esportazione ed utilizzazione sono autorizzate soltanto se:

– la pianta proviene da una delle varietà di *Cannabis sativa L.* previste dal decreto [del 22 agosto 1990];

– sono impiegate soltanto fibre e semi della pianta;

– la pianta contiene essa stessa meno dello 0,20% di delta-9-tetraidrocannabinolo.

Contrariamente all'argomento talvolta opposto dagli stabilimenti che offrono in vendita prodotti a base di cannabidiolo, il tenore autorizzato di delta-9-tetraidrocannabinolo dello 0,20% si applica alla pianta di cannabis e non al prodotto finito che ne sarebbe ottenuto.

(...)

Occorre precisare che il cannabidiolo si trova principalmente nelle foglie e nei fiori della pianta, e non nelle fibre e nei semi. Di conseguenza, allo stato della legislazione applicabile, l'estrazione del cannabidiolo in condizioni conformi al codice della salute pubblica non appare possibile...".

⁵ L'articolo R. 5132-86 del *code de la santé publique* (codice della salute pubblica) ai paragrafi 1-2 dispone: "... È vietato produrre, fabbricare, trasportare, importare, esportare, detenere, offrire, cedere, acquistare o impiegare:

1° la cannabis, la sua pianta e la sua resina, i prodotti che la contengono o che sono ottenuti dalla cannabis, dalla sua pianta o resina;

2° i tetraidrocannabinoli, ad eccezione del delta-9-tetraidrocannabinolo, dei loro esteri, eteri, sali nonché dei sali dei citati derivati e dei prodotti che li contengono.

Deroghe alle suddette disposizioni possono essere concesse a fini di ricerca e di controllo, nonché per la fabbricazione di derivati autorizzati dal direttore generale dell'*Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé* [(Agenzia nazionale per la sicurezza dei medicinali e dei prodotti sanitari, Francia; in prosieguo: l'«ANSM»)].

La coltivazione, l'importazione, l'esportazione e l'utilizzo industriale e commerciale di varietà di cannabis private delle proprietà stupefacenti o di prodotti contenenti tali varietà possono essere autorizzati, su proposta del direttore generale dell'agenzia, con decreto dei Ministri responsabili dell'agricoltura, delle dogane, dell'industria e della salute...".

d'appello di Aix-en-Provence; il “giudice del rinvio”) sostenendo che il divieto di commercializzazione del CBD ricavato dalla pianta di *Cannabis sativa* nella sua interezza (vedi *infra*) fosse contrario al diritto dell'Unione.

Ritenendo necessaria l'interpretazione della normativa europea rilevante in materia, il giudice del rinvio aveva deciso di sospendere il procedimento di chiedere alla Corte di Giustizia se i Regolamenti n. 1307/2013 e n. 1308/2013 nonché gli articoli 34⁶ e 36⁷ TFUE debbano essere interpretati nel senso che ostano ad una normativa nazionale che vieta la commercializzazione del CBD, anche qualora quest'ultimo sia estratto dalla pianta di *Cannabis sativa* nella sua interezza e non soltanto dalle sue fibre e dai suoi semi.

La Corte si è in primo luogo soffermata sull'ambito di applicazione dei Regolamenti n. 1307/2013 e n. 1308/2013, rilevando che, nel fare riferimento ai “*prodotti agricoli*”, essi alludono a quelli elencati nell'allegato I dei Trattati, nonché al cotone⁸. Più particolarmente, l'allegato I dei Trattati contiene un riferimento alla voce 5701 della nomenclatura del sistema armonizzato di designazione e di codificazione delle merci (SA)⁹ che

comprende la “*canapa (Cannabis sativa) greggia, macerata, stigliata, pettinata o altrimenti preparata, ma non filata; stoppa e cascami (compresi gli sfilacciati)*”. Di conseguenza, poiché il CBD nel caso concreto era estratto dalla pianta di *Cannabis sativa* nella sua interezza con il processo di estrazione mediante anidride carbonica, esso non costituiva né canapa greggia, dato che non proviene dal raccolto, né canapa macerata o stigliata, né filaccia, giacché il processo di estrazione non comporta la separazione delle fibre dal resto della pianta. Inoltre, poiché il *Kanavape* non comprendeva alcun altro composto se non il CBD, ad eccezione delle impurezze, esso rientrava nella voce 2932 della nomenclatura del SA¹⁰, che tuttavia non è ricompresa nell'elenco dei prodotti agricoli di cui all'allegato I dei Trattati. Di talché, secondo la Corte, il CBD presente nella pianta di *Cannabis sativa* nella sua interezza non può essere considerato un prodotto agricolo e, pertanto, non è contemplato dai Regolamenti n. 1307/2013 e n. 1308/2013.

Per quanto riguarda gli articoli 34 e 36 TFUE, la Corte ha preliminarmente rilevato che, data la loro nocività, la commercializzazione degli stupefacenti (compresa la *cannabis*) è vietata in tutti gli Stati Membri, fatta eccezione per gli scopi

⁶ L'articolo 34 TFUE dispone: “... Sono vietate fra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'importazione nonché qualsiasi misura di effetto equivalente...”.

⁷ L'articolo 36 TFUE dispone: “... Le disposizioni degli articoli 34 e 35 lasciano impregiudicati i divieti o restrizioni all'importazione, all'esportazione e al transito giustificati da motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali o di preservazione dei vegetali, di protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale, o di tutela della proprietà industriale e commerciale. Tuttavia, tali divieti o restrizioni non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri...”.

⁸ L'articolo 4 del Regolamento 1307/2013, intitolato “Definizioni e relative disposizioni”, al paragrafo 1 lettera d) dispone: “... Ai fini del presente regolamento si intende per:

(...)

d) “*prodotti agricoli*”: i prodotti, esclusi i prodotti della pesca, elencati nell'allegato I dei trattati, nonché il cotone...”.

⁹ Convenzione internazionale sul sistema armonizzato di designazione e di codificazione delle merci, GUUE L 198 del 20.07.1987. L'articolo 1 della Convenzione, intitolato “Definizioni”, alla lettera a) dispone: “... Ai fini della presente convenzione s'intende:

a) per sistema armonizzato di designazione e di codificazione delle merci, in seguito denominato «sistema armonizzato»: la nomenclatura che comprende le voci, le sottovoci e i relativi codici numerici, le note di sezioni, di capitoli e di sottovoci, nonché le regole generali per l'interpretazione del sistema armonizzato, figuranti nell'allegato alla convenzione...”.

¹⁰ La voce 2932 SA ricomprende i composti eterociclici con uno o più eteroatomi di solo ossigeno, tra i quali rientra, in particolare, il THC, ossia un cannabinoide al pari del CBD.

medici e scientifici rigorosamente controllati¹¹. Conseguenza di ciò, è che tutti gli utilizzi che non rientrano nel circuito sorvegliato dalle competenti autorità sono soggetti, per loro stessa natura, ad un divieto di importazione e di commercializzazione in tutta l'Unione¹². Ciò, a sua volta, implica che i soggetti che commercializzano tali prodotti non possono avvalersi delle libertà di circolazione delle merci o del principio di non discriminazione per quanto riguarda la commercializzazione di *cannabis*¹³.

Al fine di verificare se il CBD nel caso concreto costituisca una sostanza stupefacente, la Corte ha esaminato le disposizioni della Convenzione Unica sugli Stupefacenti del 1961¹⁴, ricordando che un trattato internazionale dev'essere interpretato in buona fede, secondo il senso comune da attribuire ai suoi termini nel loro contesto ed alla luce del suo oggetto e del suo scopo¹⁵. Più particolarmente, sebbene un'interpretazione letterale delle disposizioni della Convenzione potrebbe indurre a concludere che, poiché il CBD viene estratto da una pianta della varietà *cannabis* utilizzata nella sua interezza, comprese le sue sommità fiorite o fruttifere, esso costituisce un estratto di *cannabis* e, di conseguenza, uno "stupefacente"¹⁶, il CBD in questione non sembrava caratterizzato da effetti psicotropi né nocivi sulla salute umana alla luce dei dati scientifici disponibili. Di talché, sarebbe contrario all'obiettivo e

alla *ratio* della Convenzione stessa includerlo nella definizione di "stupefacenti" in quanto estratto di *cannabis*, dovendosi inoltre tenere conto del fatto che esso era stato legalmente prodotto e commercializzato nella Repubblica ceca.

Secondo la Corte, il divieto di commercializzare il CBD legalmente prodotto in un altro Stato Membro, qualora sia estratto dalla pianta di *Cannabis sativa* nella sua interezza e non soltanto dalle sue fibre e dai suoi semi, costituisce una misura di effetto equivalente a restrizioni quantitative ai sensi dell'articolo 34 TFUE¹⁷, che può essere giustificata da uno dei motivi di interesse generale indicati nell'articolo 36 TFUE o da esigenze imperative, a condizione che la disposizione nazionale in questione sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo perseguito e non ecceda quanto necessario per il suo raggiungimento¹⁸.

A tal proposito, la tutela della salute pubblica, invocata dal Governo francese a sostegno della propria normativa nazionale, occupa una posizione preminente tra i beni e gli interessi protetti dal TFUE, spettando alla discrezionalità dei singoli Stati Membri stabilire il livello al quale intendono garantirla nonché il modo in cui tale livello deve essere raggiunto¹⁹. Più particolarmente, spetta alle autorità nazionali dimostrare, alla luce dei risultati della ricerca scientifica internazionale,

¹¹ CGUE 16.12.2010, Causa C-137/09, *Josemans*, punto 36.

¹² *Ibidem*, punto 41.

¹³ *Ibidem*, punto 42.

¹⁴ Disponibile al seguente [LINK](#).

¹⁵ CGUE 10.01.2006, Causa C-344/04, *IATA ed ELFAA*, punto 40.

¹⁶ L'articolo 1 della Convenzione, intitolato "Definizioni", alle lettere b), c) e j) dispone: "... *Salvo contraria indicazione, espressa o desumibile dal contesto, si applicano a tutte le disposizioni della presente Convenzione le definizioni seguenti:*

(...)

b) il termine «canapa» designa le sommità fiorite o fruttifere della pianta di canapa (a esclusione dei semi e delle foglie non accompagnate dalla sommità), dalle quali non sia stata estratta la resina, qualunque sia la loro utilizzazione;

c) l'espressione «pianta di canapa» designa ogni pianta del genere «cannabis»;

(...)

j) il termine «stupefacente» designa ogni sostanza naturale o sintetica delle Tabelle I e II...".

¹⁷ CGUE 18.06.2019, Causa C-591/17, *Austria/Germania*, punti 120-121.

¹⁸ CGUE 18.06.2019, Causa C-591/17, *Austria/Germania*, punto 122; CGUE 23.12.2015, Causa C-333/14, *Scotch Whisky Association e a.*, punto 37.

¹⁹ CGUE 19.10.2016, Causa C-148/15, *Deutsche Parkinson Vereinigung*, punto 30.

che la loro normativa è necessaria per tutelare effettivamente gli interessi perseguiti, segnatamente, che la commercializzazione dei prodotti di cui trattasi presenta un rischio reale per la salute pubblica, che deve essere valutato in maniera approfondita tenendo conto del grado di probabilità degli effetti nocivi per la salute umana derivanti dall'impiego di prodotti vietati e della loro gravità²⁰. Inoltre, poiché una tale valutazione potrebbe rivelare un elevato grado di incertezza scientifica, uno Stato Membro, fondandosi sul principio di precauzione, può adottare misure protettive senza dover attendere che siano esaurientemente dimostrate la realtà e la gravità di tali rischi, a condizione, tuttavia, che la valutazione del rischio non si fondi su considerazioni meramente ipotetiche²¹.

Nel caso concreto, il divieto non inciderebbe sulla commercializzazione del CBD di sintesi, il quale avrebbe le stesse proprietà di quello estratto dalla pianta di *Cannabis sativa* nella sua interezza e potrebbe essere utilizzato come sostituto di quest'ultimo. Circostanza, questa, che, se ritenuta provata dal giudice del rinvio, indicherebbe che la normativa francese non è idonea a conseguire, in modo coerente e sistematico, l'obiettivo della tutela della salute pubblica. Quanto alla necessità del divieto di commercializzare il CBD qualora sia estratto dalla pianta di *Cannabis sativa* nella sua interezza (e non soltanto dalle sue fibre e dai suoi semi), inoltre, sebbene la Repubblica francese non sia tenuta a dimostrare che le proprietà pericolose del prodotto sono identiche a quelle delle sostanze stupefacenti figuranti nelle tabelle I e II della Convenzione Unica, spetterà al

giudice del rinvio valutare i dati scientifici disponibili al fine di assicurarsi che l'asserito rischio reale per la salute non risulti fondato su considerazioni puramente ipotetiche.

La Corte ha pertanto statuito che:

“Gli articoli 34 e 36 TFUE devono essere interpretati nel senso che ostano a una normativa nazionale che vieta la commercializzazione del cannabidiolo (CBD) legalmente prodotto in un altro Stato membro, qualora sia estratto dalla pianta di Cannabis sativa nella sua interezza e non soltanto dalle sue fibre e dai suoi semi, a meno che tale normativa sia idonea a garantire la realizzazione dell'obiettivo della tutela della salute pubblica e non ecceda quanto necessario per il suo raggiungimento. Il regolamento (UE) n. 1307/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 dicembre 2013, recante norme sui pagamenti diretti agli agricoltori nell'ambito dei regimi di sostegno previsti dalla politica agricola comune e che abroga il regolamento (CE) n. 637/2008 del Consiglio e il regolamento (CE) n. 73/2009 del Consiglio, e il regolamento (UE) n. 1308/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 dicembre 2013, recante organizzazione comune dei mercati dei prodotti agricoli e che abroga i regolamenti (CEE) n. 922/72, (CEE) n. 234/79, (CE) n. 1037/2001 e (CE) n. 1234/2007 del Consiglio, devono essere interpretati nel senso che non si applicano a una siffatta normativa”.

²⁰ CGUE 28.01.2010, Causa C-333/08, *Commissione/Francia*, punti 87-89.

²¹ *Ibidem*, punto 91.



Roberto A. Jacchia

PARTNER

 r.jacchia@dejalex.com

 +39 02 72554.1

 Via San Paolo 7
20121 - Milano



Marco Stillo

ASSOCIATE

 m.stillo@dejalex.com

 +32 (0)26455670

 Chaussée de La Hulpe 187
1170 - Bruxelles

MILANO

Via San Paolo, 7 · 20121 Milano, Italia
T. +39 02 72554.1 · F. +39 02 72554.400
milan@dejalex.com

ROMA

Via Vincenzo Bellini, 24 · 00198 Roma, Italia
T. +39 06 809154.1 · F. +39 06 809154.44
rome@dejalex.com

BRUXELLES

Chaussée de La Hulpe 187 · 1170 Bruxelles, Belgique
T. +32 (0)26455670 · F. +32 (0)27420138
brussels@dejalex.com

MOSCOW

Ulitsa Bolshaya Ordynka 37/4 · 119017, Moscow, Russia
T. +7 495 792 54 92 · F. +7 495 792 54 93
moscow@dejalex.com