

**CORTE DI GIUSTIZIA
DELL'UNIONE EUROPEA
9 LUGLIO 1997**

PRESIDENTE RODRIGUEZ IGLESIAS

RELATORE: MURRAY

PARTI:

KONSUMENTOMBUDSMANNEN

DE AGOSTINI (SVENSKA)

FÖRLAG AB

TV-SHOP I SVERIGE AB

**Radiotelevisione • Satellite
• Pubblicità transfrontaliera
• Norme nazionali •
Violazione • Sanzioni •
Ritrasmissione • Possibilità**

La normativa statale (nella fattispecie quella svedese) posta a tutela dei consumatori e dei minori può comportare l'adozione di provvedimenti sanzionatori a carico dell'emittente tran-

sfrontaliera purché non si impedisca la ritrasmissione in sé e per sé delle trasmissioni televisive dell'emittente, né si incida sullo smercio dei prodotti nazionali o provenienti da altri Stati membri oggetto della pubblicità. Spetta al giudice a quo verificare se tali disposizioni siano necessarie per soddisfare esigenze imperative attinenti all'interesse generale.

1. **C**on tre ordinanze 7 febbraio 1995, pervenute in cancelleria il 13 febbraio 1995, il Marknadsdomstolen ha sottoposto a questa Corte, ai sensi dell'art. 177 del Trattato CE, due questioni pregiudiziali, relative all'interpretazione degli artt. 30 e 59 del Trattato CE e della direttiva del Consiglio 3 ottobre 1989, 89/552/CEE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive (GU L 298, p. 23; in prosieguo: la « direttiva »).

2. Tali questioni sono sorte nell'ambito di tre domande presentate dal Konsumentombudsman (ombudsman dei consumatori) e dirette a far vietare alla De Agostini (Svenska) Förlag AB (in prosieguo: la « De Agostini ») e alla TV-Shop i Sverige AB (in prosieguo: la « TV-Shop ») il ricorso a determinate pratiche di commercializzazione nei messaggi pubblicitari televisivi riguardanti rispettivamente una pubblicazione per bambini (causa C-34/95), prodotti cosmetici (causa C-35/95) ed un detersivo (causa C-36/95).

Disposizioni generali della direttiva.

3. Come la Corte ha rilevato nella sentenza 9 febbraio 1995, causa C-412/93, Leclerc-Siplec (Racc. p. I-179), l'obiettivo primario della direttiva, che è stata adottata in base agli artt. 57, n. 2, e 66 del Trattato CEE, consiste nel garantire la libera diffusione dei programmi televisivi. Come risulta dal tredicesimo e dal quattordicesimo « considerando », essa stabilisce prescrizioni minime per le trasmissioni che sono trasmesse dalla Comunità e che devono essere captate nella medesima (punti 28 e 29).

4. L'art. 1 della direttiva definisce la « trasmissione televisiva » come la trasmissione originaria, via cavo o via etere, nonché la trasmissione via satellite, in forma non codificata o codificata, di programmi televisivi destinati al pubblico. Esso definisce altresì la « pubblicità televisiva » come comprendente ogni forma di messaggio televisivo trasmesso dietro compenso o pagamento analogo da un'impresa pubblica o privata, in particolare nell'ambito di un'attività commerciale, allo scopo di promuovere la fornitura, dietro compenso, di beni o di servizi. La stessa disposizione aggiunge infine che, salvo per i fini di cui all'art. 18 della direttiva, la pubblicità televisiva non include le offerte dirette al pubblico per la vendita,

l'acquisto o il noleggio dei prodotti o per la fornitura di servizi dietro compenso.

5. L'art. 2 della direttiva dispone inoltre:

« 1. Ciascuno Stato membro vigila a che tutte le trasmissioni televisive: — delle emittenti televisive soggette alla sua giurisdizione (...)

rispettino il diritto applicabile alle trasmissioni destinate al pubblico in questo Stato membro.

2. Gli Stati membri assicurano la libertà di ricezione e non ostacolano la ritrasmissione sul proprio territorio di trasmissioni televisive provenienti da altri Stati membri per ragioni attinenti ai settori coordinati dalla presente direttiva. Gli Stati membri possono sospendere temporaneamente la ritrasmissione di programmi televisivi qualora sussistano le seguenti condizioni:

a) qualora una trasmissione televisiva proveniente da un altro Stato membro violi la misura manifesta, seria e grave l'art. 22;

b) qualora nel corso dei dodici mesi precedenti la stazione televisiva abbia già violato almeno due volte la stessa disposizione;

c) qualora lo Stato membro interessato abbia notificato per iscritto all'emittente televisiva e alla Commissione le violazioni rilevate e l'intenzione di limitare la ritrasmissione ove detta violazione si verificasse nuovamente;

d) qualora le consultazioni con lo Stato che effettua la trasmissione e la Commissione non abbiano consentito di raggiungere una composizione amichevole entro un termine di 15 giorni dalla notifica di cui alla lett. c) e ove si constati il ripetersi della violazione rilevata.

La Commissione accerta la compatibilità della sospensione con il diritto comunitario. Essa può chiedere allo Stato membro interessato di porre fine d'urgenza a una sospensione contraria al diritto comunitario. Tale disposizione non pregiudica l'applicazione, nello Stato membro alla cui giurisdizione è soggetta l'emittente televisiva in questione, di qualsiasi procedura, misura o sanzione nei confronti delle violazioni di cui trattasi.

(...)».

6. Infine, l'art. 3, n. 1, della direttiva accorda agli Stati membri la facoltà, per ciò che si riferisce alle emittenti televisive soggette alla loro competenza, di prevedere norme più rigorose o più particolareggiate nei settori inclusi nella direttiva. A norma dell'art. 3, n. 2, gli Stati membri sono tenuti a vigilare sul rispetto delle disposizioni della direttiva da parte delle emittenti televisive soggette alla loro giurisdizione.

Diritto svedese.

7. Ai sensi dell'art. 2, comma 1, della marknadsföringslag (1975:1418; in prosieguo: la « legge sulle pratiche commerciali »), il Marknadsdomstolen può vietare ad un operatore economico, che, in occasione della commercializzazione di un prodotto, di un servizio o di qualsiasi altro bene, effettua una pubblicità o a qualsiasi altro atto che sia contrario alla morale commerciale o abbia carattere sleale nei confronti dei consumatori o di altri operatori economici, di continuare ad agire in tal modo o di porre in essere pratiche analoghe. Tale disposizione si applica altresì alle trasmissioni televisive che possono essere ricevute in qualsiasi altro paese vincolato dall'Accordo sullo Spazio economico europeo.

8. Inoltre, l'art. 3 della legge sulle pratiche commerciali autorizza il Marknadsdomstolen, in particolare, ad ordinare all'operatore commerciale di fornire nella sua pubblicità informazioni che detto organo giurisdizionale consideri rilevanti per il consumatore.

9. Peraltro, l'art. 11 della Radiolag (1966:755; in prosieguo: la « legge sulle trasmissioni radiotelevisive ») dispone che una sequenza pubblicitaria diffusa durante le fasce orarie previste per la pubblicità televisiva non deve mirare ad attirare l'attenzione dei minori di 12 anni.

10. Emerge dall'ordinanza di rinvio che, secondo una giurisprudenza costante del Marknadsdomstolen, pratiche commerciali contrarie a disposizioni legislative imperative, nonché la pubblicità ingannevole, sono considerate sleali ai sensi dell'art. 2 della legge sulle pratiche commerciali.

Fatti delle cause principali.

11. La TV3 è una società con sede nel Regno Unito. Essa trasmette programmi televisivi via satellite da tale Stato verso la Danimarca, la Svezia e la Norvegia.

12. La TV4 e la Homeshopping Channel sono emittenti che operano in Svezia in base ad una licenza conforme alla legge sulle trasmissioni radiotelevisive.

13. Nei tre casi di specie, la pubblicità televisiva di cui trattasi era trasmessa in Svezia via satellite a partire dal Regno Unito e programmata su TV3. Parallelamente tale pubblicità era trasmessa su TV4 (procedimento C-34/95) e su Homeshopping Channel (procedimenti C-35/95 e C-36/95), senza essere stata previamente trasmessa da un altro Stato membro.

Procedimento C-34/95. — 15. Nel settembre 1993 la De Agostini, una società svedese che fa parte del gruppo italiano Istituto Geografico De Agostini, la cui attività principale consiste nel pubblicare riviste, ha presentato al pubblico svedese, sui canali televisivi TV3 e TV4, un messaggio pubblicitario per la pubblicazione « Allt om dinosaurier! » (« Tutto sui dinosauri! »).

15. Emerge dal fascicolo della causa principale che trattasi di una rivista enciclopedica che contiene informazioni sui dinosauri e un modellino di dinosauro pertinente al suo contenuto. È pubblicato in forma di serie, ciascuna delle quali è composta di diversi fascicoli. In ogni fascicolo viene incluso un elemento del modellino. Acquistando tutti i fascicoli della serie si ottengono tutte le parti del modellino. La pubblicazione, edita in più lingue, è stata diffusa in numerosi Stati membri dal 1993. Risulta che tutte le versioni linguistiche della rivista vengono stampate in Italia.

16. L'ombudsman dei consumatori, in base all'art. 2 della legge sulle pratiche commerciali, ha chiesto al Marknadsdomstolen di vietare, a pena di ammenda, alla De Agostini di commercializzare la pubblicazione « Allt om dinosaurier! » nel modo sopra descritto, poiché tale pubblicità mirava ad attirare l'attenzione dei bambini minori di 12 anni e, quindi, era contraria all'art. 11 della legge sulle trasmissioni radiotelevisive. Nel caso in cui il Marknadsdomstolen non accogliesse tale richiesta, l'ombudsman dei consumatori ha chiesto che, ai sensi dell'art. 3 della legge sulle pratiche commerciali, sia ingiunto, a pena di un'ammenda, alla De Agostini di indicare nei suoi messaggi pubblicitari televisivi rivolti ai bambini

il numero di fascicolo necessari per ottenere il modellino completo nonché il prezzo complessivo di quest'ultimo. Infine, l'ombudsman dei consumatori ha chiesto, ai sensi dell'art. 2 della legge sulle pratiche commerciali, che venga proibito, a pena di un'ammenda, alla De Agostini di utilizzare, nella sua pubblicità televisiva, il messaggio « Ogni due settimane puoi raccogliere le parti di un modellino di dinosauro fluorescente e tutti i fascicoli che costituiranno insieme un'enciclopedia; tutto per sole 7,50 corone » o messaggi di contenuto essenzialmente identico.

Procedimenti C-35/95 e C-36/95. — 17. I procedimenti C-35/95 e C-36/95 riguardano le attività della TV-Shop, controllata svedese della società TV-Shop Europe. Tali attività consistono nella presentazione di prodotti commercializzati nell'ambito di una sequenza televisiva in seguito alla quale il cliente può ordinare i detti prodotti telefonicamente. I servizi di vendita e di rapporti con la clientela si trovano nei diversi paesi di ricezione. La consegna dei prodotti si effettua per posta.

18. Nel 1993 la TV-Shap ha fatto diffondere sulla TV3 e sulla Homes-hopping Channel due « informercials » riguardanti i prodotti cosmetici « Body de Lite » e i detersivi « Astonish ».

19. Nella causa che ha dato origine al procedimento C-35/95 l'ombudsman dei consumatori, in base all'art. 2 della legge sulle pratiche commerciali, ha chiesto al Marknadsdomstolen di vietare alla TV-Shap, nell'ambito della commercializzazione dei prodotti cosmetici,

— di far affermazioni riguardanti gli effetti dei detti prodotti sull'epidermide senza poter provare tali affermazioni al momento della commercializzazione;

— di affermare che i prodotti hanno effetti curativi o terapeutici mentre essi non sono stati autorizzati come medicinali secondo la procedura a tale scopo prevista;

— di affermare o di fare intendere che il consumatore, acquistando una serie di prodotti cosmetici, ottenga gratuitamente prodotti aggiuntivi se tale serie non è di regola venduta allo stesso prezzo praticato in caso di vendita senza i prodotti aggiuntivi;

— di confrontare il prezzo della serie di prodotti cosmetici con prodotti di altre marche se la società non è in grado di dimostrare che il raffronto riguarda prodotti identici o analoghi; e

— di affermare che, per ricevere taluni prodotti aggiuntivi, il consumatore deve far pervenire il suo ordinativo entro 20 minuti ovvero entro un termine altrettanto breve.

20. L'ombudsman dei consumatori, in base all'art. 3 della legge sulle pratiche commerciali, ha inoltre chiesto al Marknadsdomstolen di ordinare, a pena di un'ammenda, alla TV-Shop di indicare l'importo in corone, nell'ambito della pubblicità televisiva dei prodotti, delle spese supplementari di trasporto e di pagamento alla consegna nonché di ogni spesa analoga.

21. Parimenti, nella causa da cui è scaturito il procedimento C-36/95 l'ombudsman dei consumatori, in base all'art. 2 della legge sulle pratiche commerciali, ha chiesto al Marknadsdomstolen di vietare, a pena di un'ammenda, alla TV-Shop,

— di fare dichiarazioni in ordine all'efficacia dei prodotti detersivi senza poterne dimostrare l'esattezza al momento della commercializzazione,

— di utilizzare i termini « non nuoce all'ambiente » o di impiegare espressioni altrettanto imprecise che implicino che il detersivo possiede caratteristiche vantaggiose per l'ambiente, e

— di utilizzare l'espressione « biodegradabile » o espressioni analoghe a proposito del detersivo senza poterne provare l'esattezza al momento della commercializzazione.

22. Di conseguenza, il Marknadsdomstolen ha sottoposto alla Corte di giustizia delle Comunità europee le seguenti questioni pregiudiziali:

« Se gli artt. 30 o 59 del Trattato ovvero la direttiva 3 ottobre 1989, 89/552/CEE, debbano essere interpretati nel senso che

a) ostano a che uno Stato membro impedisca la diffusione di una pubblicità televisiva che un'impresa faccia trasmettere da un altro Stato membro (nei procedimenti C-34/95, C-35/95 e C-36/95);

b) ostano all'applicazione del divieto di cui all'art. 11, n. 1, della radiolag, relativo alla pubblicità destinata ai bambini (nel procedimento C-34/95) ».

23. Con ordinanza 20 marzo 1995, il presidente della Corte, ai sensi dell'art. 43 del regolamento di procedura, ha disposto la riunione dei procedimenti C-34/95, C-35/95 e C-36/95 ai fini delle fasi scritta ed orale e della sentenza.

Sulla prima questione.

Per quanto riguarda la direttiva. — 24. Per quanto riguarda l'eventuale applicazione della direttiva, occorre anzitutto ricordare che, nonostante la sua redazione imperfetta, emerge dal suo titolo che essa è diretta a coordinare determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive ai fini dell'eliminazione degli ostacoli alla libera circolazione all'interno della Comunità.

25. Emerge peraltro dall'ottavo, dal nono e dal decimo « considerando » della direttiva che gli ostacoli che il legislatore comunitario ha inteso abolire sono quelli che risultano dalle disparità esistenti tra le disposizioni degli Stati membri per quanto riguarda l'esercizio dell'attività di diffusione e di distribuzione dei programmi televisivi.

26. Ne consegue che i settori coordinati dalla direttiva lo sono solo per quanto riguarda la trasmissione televisiva vera e propria, come definita nell'art. 1, lett. a).

27. Occorre inoltre rilevare che, per garantire la libera diffusione delle trasmissioni televisive, l'art. 2 della direttiva dispone che tutte le trasmissioni provenienti dalla Comunità e destinate ad essere captate al suo interno, in particolare quelle destinate ad un altro Stato membro, devono rispettare le norme dello Stato membro d'origine relative alle trasmissioni destinate al pubblico in tale Stato membro, nonché le disposizioni della direttiva. Nel contempo gli Stati membri, con riserva della facoltà loro riconosciuta dall'art. 2, n. 2, sono tenuti a garantire la libertà di ricezione e a non ostacolare la ritrasmissione sul proprio territorio di trasmissioni televisive provenienti da altri Stati membri per ragioni attinenti ai settori coordinati dalla direttiva.

28. Si deve altresì sottolineare che risulta dal tredicesimo « considerando » della direttiva che quest'ultima contiene le disposizioni minime necessarie per garantire la libera diffusione delle trasmissioni e, perciò, non

intacca le competenze degli Stati membri quanto all'organizzazione e al finanziamento delle emissioni televisive e al contenuto dei programmi. Emerge dal diciassettesimo « considerando » che la direttiva, limitandosi a dettare una disciplina concernente specificamente le attività televisive, non pregiudica gli atti comunitari di armonizzazione esistenti o futuri che rispondano, in particolare, ad esigenze imperative attinenti alla protezione dei consumatori, alla lealtà delle operazioni commerciali e alla concorrenza.

29. Occorre poi rammentare come dalla sentenza 10 settembre 1996, causa C-222/94, Commissione/Regno Unito (Racc. p. I-4025, punto 42), risulti che la giurisdizione *ratione personae* di uno Stato membro nei confronti di un'emittente televisiva può fondarsi solo sulla sua appartenenza all'ordinamento giuridico di detto Stato, il che corrisponde in sostanza alla nozione di stabilimento ai sensi dell'art. 59, comma 1, del Trattato, i cui termini presuppongono che i prestatore e il destinatario di un servizio siano « stabiliti » in due diversi Stati membri.

30. Per quanto riguarda più in particolare la questione della pubblicità, occorre osservare che la direttiva stabilisce, nel capitolo IV relativo alla pubblicità televisiva e alla sponsorizzazione, determinati principi relativi alle modalità di trasmissione, all'utilizzazione di determinate tecniche di pubblicità e al tempo di trasmissione che può essere dedicato a questo tipo di attività (artt. 10, 11, 17 e 18).

31. La direttiva riguarda altresì, il contenuto della pubblicità televisiva. L'art. 12 dispone che quest'ultima non deve vilipendere la dignità umana, comportare discriminazioni di razza, sesso o nazionalità, offendere convenzioni religiose o politiche, indurre a comportamenti nocivi per la salute o la sicurezza né indurre a comportamenti che compromettano la protezione dell'ambiente. Gli artt. 13 e 14 stabiliscono un divieto assoluto della pubblicità televisiva per quanto concerne le sigarette e gli altri prodotti del tabacco, nonché i medicinali e le cure mediche disponibili unicamente con ricetta medica nello Stato membro alla cui giurisdizione è soggetta l'emittente televisiva. L'art. 15 prevede determinate restrizioni in materia di pubblicità televisiva per le bevande alcoliche. Quanto all'art. 16, esso stabilisce diversi principi per quanto riguarda più in particolare la protezione dei minorenni, contemplata inoltre, nel capitolo V, dall'art. 22.

32. Si deve quindi constatare che la direttiva attua, per quanto riguarda l'attività di trasmissione e di distribuzione di programmi televisivi, un coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative relative alla pubblicità televisiva e alla sponsorizzazione, ma che, tuttavia, tale coordinamento è soltanto parziale.

33. Anche se la direttiva prevede che gli Stati membri garantiscano la libertà di ricezione e non ostacolino la ritrasmissione sul loro territorio di trasmissioni televisive provenienti da altri Stati membri per ragioni relative alla pubblicità televisiva e alla sponsorizzazione, essa tuttavia non ha l'effetto di escludere completamente ed automaticamente l'applicazione di norme diverse da quelle che riguardano specificamente la trasmissione e la distribuzione dei programmi.

34. Cosicché la direttiva non osta in linea di principio all'applicazione di una normativa nazionale che persegua in generale un obiettivo di tutela dei consumatori senza tuttavia istituire un secondo controllo delle trasmissioni televisive oltre a quello che lo Stato membro da cui proviene la trasmissione è tenuto ad effettuare.

35. Di conseguenza, non risulta configurare un ostacolo vietato dalla direttiva l'applicazione, nei riguardi di trasmissioni televisive provenienti da altri Stati membri, di una normativa di uno Stato membro come quella discussa nelle cause principali la quale, mirando alla tutela dei consumatori, predispone a tale scopo un sistema di divieti e di ingiunzioni nei confronti degli inserzionisti, con corredo di sanzioni pecuniarie.

36. Secondo la De Agostini, la TV-Shop e la Commissione, il principio del controllo delle trasmissioni da parte dello Stato nella cui giurisdizione rientra l'emittente televisiva sarebbe gravemente compromesso sia nel suo scopo sia nei suoi effetti se detta direttiva dovesse essere considerata inapplicabile agli inserzionisti. Una restrizione relativa alla pubblicità avrebbe infatti un impatto sulle trasmissioni televisive, anche se riguarda solo la pubblicità.

37. Per rispondere a tale obiezione è sufficiente osservare che la direttiva del Consiglio 10 settembre 1984, 84/450/CEE, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità ingannevole (GU L 250, p. 17), che dispone in particolare, nell'art. 4, n. 1, che gli Stati membri si accertano che esistano mezzi adeguati ed efficaci per lottare contro la pubblicità ingannevole nell'interesse sia dei consumatori che dei concorrenti e del pubblico in generale, rischierebbe di essere svuotata di contenuto nel settore della pubblicità televisiva se lo Stato membro di ricezione fosse privato di qualsiasi possibilità di adottare provvedimenti nei confronti degli inserzionisti e che ciò contrasterebbe con la volontà espressa dal legislatore comunitario (v., in tal senso, sentenza della Corte dell'Associazione europea di libero scambio 16 giugno 1995, cause E-8/94 e E-9/94. Forbrukerombudet/Mattel Scandinavia e Lego Norge, Report of the EFTA Court 1° gennaio 1994-30 giugno 1995, 113, punti 54-56, e 58).

38. Risulta da quanto sopra che la direttiva non osta a che uno Stato membro, applicando una normativa generale relativa alla tutela dei consumatori contro la pubblicità ingannevole, adotti provvedimenti nei confronti di un inserzionista a motivo di una pubblicità televisiva trasmessa da un altro Stato membro, purché tali provvedimenti non impediscano la ritrasmissione in sé e per sé sul suo territorio delle trasmissioni televisive provenienti dall'altro Stato membro suddetto.

Per quanto riguarda l'art. 30 del Trattato. — 39. Nella sentenza Leclerc-Siplec, citata, punto 22, la Corte ha statuito che una normativa la quale vieta la pubblicità televisiva in un settore particolare riguarda modalità di vendita dei prodotti che ne fanno parte in quanto vieta una forma di promozione di un determinato metodo di smercio di prodotti.

40. Nella sentenza 24 novembre 1993, cause riunite C-267/91 e C-268/91, Keck e Mithouard (Racc. p. I-6097, punto 16), la Corte ha considerato che disposizioni nazionali che limitino o vietino talune modalità di vendita non rientrano nella sfera d'applicazione dell'art. 30 del Trattato, sempreché valgano nei confronti di tutti gli operatori che svolgano la loro attività sul territorio nazionale e incidano in ugual misura, sia in diritto sia in fatto, sullo smercio di prodotti nazionali e di prodotti provenienti da altri Stati membri.

41. La prima condizione è manifestamente soddisfatta nelle fattispecie di cui alle cause principali.

42. Quanto alla seconda condizione, non si può escludere che un divieto totale, in uno Stato membro, di una forma di promozione di un prodotto, che ivi è legittimamente venduto, incida in misura maggiore sui prodotti provenienti da altri Stati membri.

43. Anche se l'efficacia dei vari modi di promozione è una questione di fatto la cui valutazione spetta, in via di principio, al giudice *a quo*, occorre rilevare al riguardo che, nelle sue osservazioni, la De Agostini ha sostenuto che la pubblicità televisiva era la sola forma di promozione efficace che le permettesse di penetrare nel mercato svedese, visto che essa non disponeva di altri mezzi pubblicitari per raggiungere i bambini e i loro genitori.

44. Di conseguenza, il divieto totale della pubblicità rivolta ai bambini minori di 12 anni e della pubblicità ingannevole ai sensi della legislazione svedese non rientra nell'art. 30 del Trattato, a meno che sia dimostrato che tale divieto non incide in egual misura, sia in diritto sia in fatto, sullo smercio dei prodotti nazionali e di quelli provenienti da altri Stati membri.

45. In quest'ultima ipotesi, spetterebbe al giudice *a quo* verificare se il divieto sia necessario per soddisfare esigenze imperative attinenti all'interesse generale o per conseguire uno degli obiettivi elencati nell'art. 36 del Trattato CE o sia proporzionato a tale scopo e se non fosse possibile conseguire detti obiettivi o soddisfare dette esigenze mediante misure meno restrittive per gli scambi intracomunitari.

46. Occorre inoltre rilevare che, secondo una costante giurisprudenza, la lealtà dei negozi commerciali e la difesa dei consumatori in generale costituiscono esigenze imperative di interesse generale che possono giustificare ostacoli alla libera circolazione delle merci (sentenza 20 febbraio 1979, cosiddetta sentenza « Cassis de Dijon », causa 120/78, Rewe-Zentral, Racc. p. 649, punto 8).

47. Di conseguenza, occorre statuire che l'art. 30 del Trattato dev'essere interpretato nel senso che non osta a che uno Stato membro, in base alle disposizioni della sua normativa nazionale, adotti provvedimenti nei confronti di un inserzionista a motivo di una pubblicità televisiva, a meno che tali disposizioni non incidano in egual misura, in diritto o in fatto, sullo smercio dei prodotti nazionali e di quelli provenienti da altri Stati membri, non siano necessarie per soddisfare esigenze imperative attinenti all'interesse generale o per conseguire uno degli obiettivi enunciati nell'art. 36 del Trattato e non siano proporzionate a tale scopo o a meno che sia possibile conseguire detti obiettivi o soddisfare dette esigenze imperative mediante misure meno restrittive per gli scambi intracomunitari.

Per quanto riguarda l'art. 59 del Trattato. — 48. Come è stato stabilito nella sentenza 26 aprile 1988, causa 352/85, Bond van Adverteerders e a. (Racc. p. 2085), la pubblicità trasmessa dietro corrispettivo da un'emittente televisiva stabilita in uno Stato membro per conto di un inserzionista stabilito in un altro Stato membro costituisce una prestazione di servizi ai sensi dell'art. 59 del Trattato.

49. Pertanto, occorre esaminare se norme nazionali come quelle in discussione nelle cause principali costituiscano restrizioni della libera prestazione di servizi vietate dall'art. 59 del Trattato.

50. Al riguardo, si deve rilevare che, poiché limitano la possibilità per le emittenti televisive stabilite nello Stato di trasmissione di trasmettere

per conto di inserzionisti stabiliti nello Stato di ricezione pubblicità televisive destinate specificamente al pubblico di quest'ultimo Stato, disposizioni come quelle di cui trattasi nelle cause principali comportano una restrizione per la libera prestazione dei servizi.

51. In mancanza di armonizzazione delle norme in materia di servizi, la libertà garantita dal Trattato in questo settore può essere ostacolata dall'applicazione di normative nazionali concernenti ogni persona stabilita nel territorio nazionale ai prestatori stabiliti nel territorio di un altro Stato membro, che già debbono soddisfare i requisiti posti dalla normativa di tale Stato (sentenza 25 luglio 1991, causa C-288/89, *Collectieve Antennevoorziening Gouda e a.*, Racc. p. I-4007, punto 12).

52. In tale ipotesi, spetta al giudice *a quo* verificare se tali disposizioni siano necessarie per soddisfare esigenze imperative attinenti all'interesse generale o per conseguire uno degli obiettivi enunciati nell'art. 56 del Trattato CE e siano proporzionate a tale scopo e se non sia possibile conseguire detti obiettivi o soddisfare dette esigenze imperative con altri mezzi meno restrittivi.

53. Si deve poi rilevare che, secondo una costante giurisprudenza, la lealtà dei negozi commerciali e la difesa dei consumatori in generale costituiscono esigenze imperative di interesse generale che possono giustificare ostacoli alla libera prestazione di servizi (v., in particolare, le sentenze *Collettive Antennevoorziening Gouda e a.*, citata, punto 14, e 10 maggio 1995, causa C-384/93, *Alpine Investments*, Racc. p. I-1141).

54. Occorre quindi statuire che l'art. 59 del Trattato dev'essere interpretato nel senso che non osta a che uno Stato membro, in base alle disposizioni della sua normativa nazionale, adotti provvedimenti nei confronti di un inserzionista a motivo di una pubblicità televisiva. Spetta tuttavia al giudice *a quo* verificare se tali disposizioni siano necessarie per soddisfare esigenze imperative attinenti all'interesse generale o per conseguire uno degli obiettivi enunciati nell'art. 56 del Trattato e siano proporzionate a questo scopo e se non sia possibile conseguire detti obiettivi o soddisfare dette esigenze imperative mediante misure meno restrittive per gli scambi intracomunitari.

Sulla seconda questione.

55. Con la seconda questione, il giudice nazionale chiede alla Corte l'interpretazione del diritto comunitario riguardo ad una disposizione di una legge nazionale sulle trasmissioni radiotelevisive la quale dispone che una sequenza pubblicitaria trasmessa nelle fasce orarie previste per la pubblicità televisiva non dev'essere diretta ad attirare l'attenzione dei bambini minori di 12 anni.

56. Occorre preliminarmente sottolineare che l'applicazione di tale disposizione nazionale alle pubblicità trasmesse da un'emittente televisiva stabilita nello stesso Stato non è in contrasto con la direttiva, poiché l'art. 3, n. 1, di tale disposizione non pone limiti per quanto riguarda gli interessi che gli Stati membri possono prendere in considerazione allorché fissano norme più rigorose per le emittenti televisive stabilite nel loro territorio. Ciò non vale, però, per quanto concerne le emittenti televisive stabilite in un altro Stato membro.

57. Va inoltre rilevato che la direttiva contiene, negli artt. 16 e 22, un insieme completo di disposizioni specificamente dirette a tutelare i mino-

renni nei confronti dei programmi televisivi in generale e della pubblicità televisiva in particolare.

58. Il rispetto di tali disposizioni dev'essere garantito dallo Stato di trasmissione.

59. Tale circostanza non ha certamente l'effetto di vietare l'applicazione di normative dello Stato di ricezione aventi come scopo generale la difesa dei consumatori o dei minorenni, purché tale applicazione non impedisca la ritrasmissione in sé e per sé sul territorio nazionale delle trasmissioni provenienti da un altro Stato membro.

60. Tuttavia, lo Stato membro di ricezione non è comunque autorizzato ad applicare disposizioni specificamente dirette a controllare il contenuto della pubblicità televisiva nei confronti dei minorenni.

61. Infatti, l'applicazione a trasmissioni provenienti da altri Stati membri di disposizioni dello Stato di ricezione che disciplinano il contenuto delle trasmissioni televisive per ragioni relative alla tutela dei minorenni nei confronti della pubblicità si risolverebbe nell'istituire un secondo controllo che si aggiungerebbe a quello che lo Stato membro di trasmissione è tenuto ad effettuare ai sensi della direttiva.

62. Ne consegue che la direttiva dev'essere interpretata nel senso che osta all'applicazione alle trasmissioni televisive provenienti da altri Stati membri di una disposizione di una legge nazionale sulle trasmissioni radiotelesive la quale disponga che una sequenza pubblicitaria trasmessa nelle fasce orarie previste per la pubblicità televisiva non dev'essere diretta ad attirare l'attenzione dei bambini minori di 12 anni.

63. Le spese sostenute dai governi svedese, belga, ellenico, finlandese e norvegese nonché dalla Commissione delle Comunità europee, che hanno presentato osservazioni alla Corte, non possono dar luogo a rifusione. Nei confronti delle parti nelle cause principali il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi statuire sulle spese.

P.Q.M. — La Corte pronunciandosi sulle questioni sottoposte dal Marknadsdomstolen, con ordinanze 7 febbraio 1995, dichiara:

1) La direttiva del Consiglio 3 ottobre 1989, 89/552/CEE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive, non osta a che uno Stato membro, applicando una normativa generale relativa alla tutela dei consumatori contro la pubblicità ingannevole, adotti provvedimenti nei confronti di un inserzionista a motivo di una pubblicità televisiva trasmessa da un altro Stato membro, purché tali provvedimenti non impediscano la ritrasmissione in sé e per sé sul suo territorio delle trasmissioni televisive provenienti dall'altro Stato membro suddetto.

2) L'art. 30 del Trattato CE dev'essere interpretato nel senso che non osta a che uno Stato membro, in base alle disposizioni della sua normativa nazionale, adotti provvedimenti nei confronti di un inserzionista a motivo di una pubblicità televisiva, a meno che tali disposizioni non incidano in egual misura, in diritto o in fatto, sullo smercio dei prodotti nazionali e di quelli provenienti da altri Stati membri, non siano necessarie per soddisfare esigenze imperative attinenti all'interesse generale o per conseguire uno degli obiettivi enunciati nell'art. 36 del Trattato CE e non siano proporzionate a tale scopo o a meno che sia possibile conseguire detti

obiettivi o soddisfare dette esigenze imperative mediante misure meno restrittive per gli scambi intracomunitari.

3) L'art. 59 del Trattato CE dev'essere interpretato nel senso che non osta a che uno Stato membro, in base alle disposizioni della sua normativa nazionale, adotti provvedimenti nei confronti di un inserzionista a motivo di una pubblicità televisiva. Spetta tuttavia al giudice *a quo* verificare se tali disposizioni siano necessarie per soddisfare esigenze imperative attinenti all'interesse generale o per conseguire uno degli obiettivi enunciati nell'art. 56 del Trattato CE e siano proporzionate a questo scopo e se non sia possibile conseguire detti obiettivi o soddisfare dette esigenze imperative mediante misure meno restrittive per gli scambi intracomunitari.

4) La direttiva 89/552 dev'essere interpretata nel senso che osta all'applicazione alle trasmissioni televisive provenienti da altri Stati membri di una disposizione di una legge nazionale sulle trasmissioni radiotelevisive la quale disponga che una sequenza pubblicitaria trasmessa nelle fasce orarie previste per la pubblicità televisiva non dev'essere diretta ad attirare l'attenzione dei bambini minori di 12 anni.

***I VINCOLI DELLA
PUBBLICITÀ TELEVISIVA
VIA SATELLITE:
TUTELA DEI MINORI
E DEI CONSUMATORI***

La Corte di Giustizia della UE nella sentenza in epigrafe ha nuovamente sottolineato come la normativa statale (nella fattispecie quella svedese) posta a tutela dei consumatori e dei minori possa comportare l'adozione di provvedimenti sanzionatori a carico dell'emittente transfrontaliera purché non si impedisca la ritrasmissione in sé e per

sé delle trasmissioni televisive dell'emittente, né si incida sulla distribuzione dei prodotti nazionali o provenienti da altri Stati membri oggetto della pubblicità. La riaffermazione di questa interpretazione giurisprudenziale ci appare assai significativa, spingendoci ad approfondire solo quei punti della sentenza che attengono a disposizioni comunitarie, senza seguire la Cortesulle «ricadute» del suo operato sul diritto svedese.

La trasmissione via satellite, come è stato sottolineato dalla Corte, ha una tutela che dà risalto all'aspetto economico dell'attività radiodiffusiva, poiché ex art. 59 del Trattato istitutivo la libera circolazione delle trasmissioni televisive costituiscono una declinazione della più generale libera circolazione dei servizi. La giurisprudenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee è, del resto, improntata in tal senso, essendo l'informazione televisiva considerata alla stregua di un servizio e le trasmissioni satellitari un'attività economica¹.

¹ Al riguardo vedi quanto sostiene TIZZANO, *Regolamentazione radiotelevisiva italiana e diritto comunitario*, in *Foro it.*, 1986, 465 ss.; CAGGIANO G., *Le condizioni*

giuridiche per la circolazione delle trasmissioni televisive in Europa, in *La Comunità internazionale*, 1988, 21 ss.; SCHWARTZ, *Réflexions sur les problèmes de l'audiovisuel*

Il carattere transfrontaliero dell'attività è stato riconosciuto sia dalla Corte europea dei Diritti dell'Uomo di Strasburgo (in merito all'art. 10 CEDU), sia dalla Corte di Giustizia di Lussemburgo. La Corte di Strasburgo riguardo alla internazionalizzazione delle trasmissioni via satellite in una importante causa² ha enunciato il principio che l'art. 10 CEDU riconoscerebbe a ogni persona fisica e giuridica il diritto di ricevere tutte le trasmissioni televisive estere tecnicamente captabili per consentire anche alle imprese di teledistribuzione di ritrasmettere queste emissioni sul territorio nazionale; mentre la stessa Corte di Giustizia della UE in una precedente causa³ aveva riconosciuto ad una società di teledistribuzione olandese il diritto di ritrasmettere sul proprio territorio emissioni televisive pubblicitarie, vietate dalla normativa nazionale, in quanto captate via etere in un altro Stato membro.

La Corte di Giustizia ha già ritenuto che le norme del Trattato in materia di libera prestazione dei servizi debbano essere interpretate estensivamente; invece, le eventuali limitazioni, quali la tutela dei consumatori e quella dei minori costituiscano eccezioni da valutarsi in termini restrittivi. Pertanto si ritiene⁴ che, oltre all'obbligo imposto dalla Direttiva a ciascuno Stato membro di non violare nelle trasmissioni alcuni obblighi di programmazione⁵, debbano vigere le limitazioni previste per la libera prestazione dei servizi dal Trattato di Roma⁶.

en Europe, in *Rv. marché com.*, 1989 (n. 329), 389 ss.; WALLACE-GOLDBERG, *Television broadcasting: the community's response*, in *Common Market Law Rev.*, 1989, 717 ss.

² Vedi Corte Europea dei diritti dell'Uomo, sentenza del 22 maggio 1990, Autronic, in Raccolta della Corte, n. 178, serie A. Inoltre si rinvia a quanto già detto al riguardo da COHEN J., *La liberté des informations et souveraineté des Etat*, in AA.VV., *La circulation des information et le droit international*, Paris, 1978, 36 ss.

³ Vedi Corte delle Comunità Europee, sentenza 26 aprile 1988, causa Bond- Van Adverteerders, causa 352/85, in *Racc.*, 1988, 113 ss.; per un commento alla sentenza vedi MASTROIANNI, *Il diritto comunitario e le trasmissioni televisive*, in *Dir. com. scambi intern.*, 1990, 170 ss.

⁴ Cfr. TIZZANO, *La direttiva CEE sulla « televisione senza frontiere »*, in *Foro it.*, IV, 1990, 92 ss.; FRAGOLA, *La direttiva CEE su Televisioni senza frontiere e il diritto d'autore*, in *Dir. aut.*, 1990, 357 ss.; ROLLA F., *Disciplina comunitaria dei servizi televisivi*, in *Dir. inform.*, 1990, 237 ss.; CARUSO M.A., *Le emissioni radiotelevisive nella direttiva comunitaria e nella sua applicazione in Italia*, Milano, 1991, 55 ss.; LAMBERTI A., *Introduzione al « contenzioso » Italia-CEE nel diritto della comunicazione televisiva*, Salerno, 1992, 53 ss.; MASTROIANNI, *Competenze comunitarie ed in-*

ternazionali, in *Radiotelevisione*, a cura di Zaccaria, vol. XV, 2, *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da G. Santaniello, Padova, 1996, 83 ss.

⁵ Le norme a tutela dei minori di cui al capitolo V della Direttiva rappresentano l'unico limite alla ritrasmissione di programmi provenienti oltreconfine. Per un commento della norma ci si permette di rinviare al nostro, *La tutela del minore telespettatore: aspetti normativi ed autodisciplinari di un fenomeno in evoluzione*, in *Dir. famiglia pers.*, 1994, 1034 ss.; vedi inoltre VALASTRO, *La tutela del minore*, in *Radiotelevisione*, a cura di Zaccaria, vol. XV, 2 *Trattato di diritto amministrativo*, diretto da G. Santaniello, Padova, 1996, 659 ss.

⁶ Sorgono particolari dubbi interpretativi in merito al fatto che i motivi di ordine pubblico, sicurezza, sanità pubblica possano costituire un limite alla libera circolazione delle trasmissioni televisive. Come però nota la Rolla (cfr. ROLLA F., *op. et loc. supra cit.*, in particolare a p. 221) le eventuali limitazioni « potrebbero derivare piuttosto che dalle finalità previste nell'articolo in esame, da esigenze di tipo economico, culturale, di tutela creatività o di difesa dei consumatori ». Vedi in tal senso TOSATO G.L., *Applicabilità e limiti nel diritto comunitario in materia di televisione*, in *Studi Bachelet*, III, Milano, 1987, 513 ss.

2. La pubblicità commerciale ha finito per beneficiare, nel quadro della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, della tutela prevista dall'art. 10 J1 per la libertà di informazione⁷. In effetti, la Commissione CEDU ha ritenuto che le idee espresse in un contesto pubblicitario rientrano ugualmente sotto la tutela dell'art. 10, anche se nella fattispecie « the level of protection must be less than accorded to the expression of political ideas in the loadest sens »⁸. L'organismo ha quindi ritenuto compatibile con il dettato convenzionale una disciplina particolare per la pubblicità, con l'imposizione di restrizioni specifiche sul fronte del reperimento delle risorse, con eventuali tetti di affollamento pubblicitario che consentano una ripartizione dei proventi economici, così da evitare il formarsi di concentrazioni⁹.

Su un'eventuale ed apposita disciplina per la pubblicità, la dottrina internazionalista si presenta divisa fra quanti ritengono¹⁰ che tali messaggi possano incontrare a seconda della loro natura e del loro contenuto restrizioni particolari, e quanti invece¹¹ ritengono che la pubblicità alla stregua di una manifestazione del pensiero la escluda, pur essendo fonte di introiti necessari all'attività radiotelevisiva privata.

La divergenza ha ovvi risvolti sulle modalità di disciplina della pubblicità negli Stati aderenti alla CEDU¹²: è in gioco la possibilità di dettare, compatibilmente con la Convenzione, una disciplina particolare per

⁷ Lo sottolinea autorevolmente anche lo Strozzi (cfr. STROZZI, *La libertà di informazione nel diritto internazionale*, in *Scritti Barile*, Padova, 1991, 526 ss.), pur rimarcando le debite differenze fra le due modalità di diffusione del pensiero.

⁸ La Commissione CEDU ha rimarcato la differenza fra la manifestazione del pensiero e il messaggio economico implicitamente contenuto nell'*advertising*. Sul punto si rinvia a BISCOTTINI, *La Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo nell'applicazione giurisprudenziale in Italia*, Milano, 1991, 42 ss. Anche nella dottrina giuspubblicistica italiana è sorto un ampio dibattito sulla tutela apportabile all'*advertising*; al riguardo si rinvia a VIGNUDELLI, *Aspetti giurispubblicistici della comunicazione pubblicitaria*, Rimini, 1983, 79 ss. ed alla bibliografia colà citata.

⁹ Vedi UBERTAZZI L.C., *Televisione e diritto comunitario antitrust*, in *Riv. dir. comm.*, 1987, II, 306 ss.; MOAVERO MILANESI E., *Concorrenza e concentrazioni tra imprese*, in *Riv. società*, 1988, 499 ss.; IDEM, *Legittimazione attiva ai fini della constatazione da parte della Commissione CEE di un'infrazione alle norme comunitarie sulla concorrenza*, in *Dir. com. scambi intern.*, 1988, 17 ss.; TOFFOLETTO, *Le concentrazioni del diritto comunitario antitrust*, in *Giur. comm.*, 1990, 449 ss.; SANTA MARIA A., *Il regolamento comunitario n. 4064/89*

sul controllo delle concentrazioni, in *Dir. comm. intern.*, 1990, 127 ss.; SALVATORE, *Concorrenza televisiva e diritto comunitario*, Padova, 1992, 16 ss.

¹⁰ Vedi STROZZI, *op. et loc. supra cit.*; inoltre la Rolla (cfr. ROLLA F., *op. et loc. supra cit.*) ricorda come la Corte di Giustizia delle comunità europee abbia ritenuto ammissibili limitazioni imposte dagli Stati membri in materia di emissioni pubblicitarie se giustificate da finalità di carattere generale, come la tutela del buon costume oppure per garantire al gestore del servizio pubblico attraverso le risorse pubblicitarie il modo per poter prendere dal mercato le risorse necessarie alla sua attività.

¹¹ FOIS, *Intervento*, in *Nuove tecnologie e internazionalizzazione della televisione* (Atti del Convegno di Roma 3-4 luglio 1991), Roma (pubblicazione della camera dei Deputati), Roma, 1992, 95 ss.; VIGNUDELLI, *Dbs: problematiche giuridiche*, in *Europaforum*, 1991, n. 9, 7 ss.

¹² È quanto sostiene ZANGHÌ, *La libertà di espressione nella Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo e nel Patto delle nazioni Unite sui diritti civili e politici*, in *Riv. intern.*, 1969, 298 ss.; in tal senso vedi RECCHIA, *La Corte di Strasburgo e la tutela dei diritti fondamentali*, in AA.VV., *La tutela del cittadino davanti alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo di Strasburgo*, Milano, 1989, 437 ss.

l'*advertising*, differenziata da quella sulla manifestazione del pensiero. Potrebbero così essere compatibili con il dettato convenzionale anche le eventuali apposite restrizioni sul fronte del reperimento delle risorse e quindi anche misure che consentano di evitare la formazione di posizioni dominanti.

3. La Convenzione Europea sulla Televisione transfrontaliera approvata dal Consiglio d'Europa a Strasburgo il 15 marzo 1989 e ratificata dall'Italia con la legge 5 ottobre 1991, n. 327, ha sancito la protezione dei mercati nazionali pubblicitari nei confronti delle emittenti straniere. Nonostante la Convenzione tenda a stabilire un denominatore comune in base al quale il servizio televisivo possa beneficiare di una libera circolazione transfrontaliera, è tuttavia possibile che uno Stato applichi regole più vincolanti (rispetto a quelle della Convenzione) alle emittenti private operanti sul proprio territorio ai sensi dell'art. 28 della Convenzione.

Gli artt. 11-15 della Convenzione sanciscono divieti più articolati della disciplina dettata dalla legge n. 223/1990, mentre l'art. 16 stabilisce che nessun Stato firmatario possa inviare « frequentemente » messaggi pubblicitari diretti « specificatamente » verso il pubblico di un altro Stato per eludere le regole relative alla pubblicità televisiva vigente in quell'ordinamento giuridico nazionale¹³.

Pertanto nella Convenzione europea sulla televisione transfrontaliera il principio della libera circolazione del servizio televisivo non coincide con quello sancito dal diritto e dalla giurisprudenza comunitaria. Nel diritto comunitario è previsto, infatti, come limite alla libera circolazione solo l'ipotesi dello stabilimento di un soggetto sul territorio di un altro Stato con l'intenzione di eludere le regole di quello Stato nel quale intende effettivamente prestare i suoi servizi¹⁴. Nella Convenzione, invece, si fa riferimento al flusso di proventi pubblicitari, sia quando questo avviene da un mercato di un Paese europeo verso un radiodiffusore, che si trova in uno Stato extra-europeo, sia quando questo avviene da un mercato di un paese europeo ad un radiodiffusore di un altro Paese europeo¹⁵.

La Convenzione inoltre permette l'attuazione delle procedure repressive delle attività contrastanti con la disciplina degli ordinamenti dei Paesi in cui sono ricevute le trasmissioni.

È stato posto l'accento¹⁶ sull'opportunità di trovare un equilibrio tra gli interessi dello Stato dal quale derivano le trasmissioni e quello in cui avviene la ricezione, poiché la sospensione unilaterale costituisce mi-

¹³ Al riguardo vedi il Magi (cfr. MAGI G., *La radio e la televisione nell'organizzazione europea*, Padova, 1990, 34 ss.) che sottolinea altresì le regole di cooperazione fra gli Stati affinché la normativa sia attuabile.

¹⁴ Vedi BOISSON DE CHAZOURNES, *La television transfrontalière dans le cadre du Conseil d'Europe: exigeux et portée d'une réglementation*, in *AFDI*, 1989, 795 ss.; STROZZI-MASTROIANNI, *La disciplina europea delle trasmissioni televisive*, in *La radiotelevisione in Italia e in Europa*, in Rap-

porto '93 sui problemi giuridici della radiotelevisione in Italia, a cura di Barile, Zaccaria, Torino, 1994, 323 ss.

¹⁵ Per approfondimenti al riguardo si rinvia alle argomentazioni ed alle indicazioni bibliografiche indicate da ROLLA F., *op. et loc. supra cit.*

¹⁶ Si rinvia a MAGI G., *La radio e la televisione nell'organizzazione europea*, Padova, 1990, 32 ss.; ORSELLO G.P., voce *Radiotelecomunicazioni*, in *Enc. giur.*, vol. XXV, Roma, 1992, 2 (*ad vocem*).

sura eccessiva, e non «necessaria in una società democratica», anche quando questa avviene in presenza di comportamenti «manifesti, seri e gravi» e che investano «importanti problemi di interesse pubblico» (art. 24 par. 2). La Convenzione comunque prevede anche soluzioni concordate per risolvere la controversia in merito ad una trasmissione pubblicitaria non gradita¹⁷.

In Italia, ad esempio, il Legislatore ha disciplinato la materia in maniera diversa rispetto a quanto previsto dalla Convenzione: il raccordo tra le norme della Convenzione e quella della legge n. 223/1990 non appare pertanto agevole, anche se l'ambito di applicazione delle due normative appare differente¹⁸, essendo la prima transfrontaliera e la seconda esclusivamente nazionale. Del resto, seguendo un criterio logico-sistematico si può porre in evidenza «la sostanziale omogeneità contenutistica delle norme emanate con la Convenzione, finalizzate a regolamentare solo le trasmissioni televisive transfrontaliere e non il funzionamento delle emittenti televisive nei singoli Stati aderenti»¹⁹.

4. La Corte di Giustizia delle Comunità europee aveva già avuto modo di precisare che il disposto dell'art. 56 del Trattato di Roma sulla liberalizzazione dei servizi debba essere coordinato con le disposizioni della Convenzione Europea sui Diritti dell'Uomo e quindi anche con le restrizioni previste in quella sede.

La Corte ha affermato, proprio in materia di diffusione transnazionale di pubblicità, l'ammissibilità di limitazioni imposte dagli Stati membri sulle emissioni pubblicitarie, in quanto nella fattispecie le restrizioni poste dalle Autorità nazionali sono giustificate da finalità di carattere generale, quali la tutela del buon costume. Su questo indirizzo la Corte continua a mantenere ferma la propria posizione con la sentenza in epigrafe sottolineando come l'art. 30 del Trattato CEE deve essere interpretato nel senso che uno Stato membro può adottare provvedimenti nei confronti di un inserzionista a motivo della pubblicità televisiva purché non si infici la distribuzione dei prodotti nazionali o di quelli provenienti da altro Stato membro.

La Corte di Giustizia²⁰ ha riconosciuto la competenza nazionale di ciascun Stato a disciplinare le emissioni pubblicitarie sul proprio territorio, sia per quelle in esse originate sia per quelle originate in altro Stato. Tali limitazioni possono imporre²¹ modifiche al contenuto e alla

¹⁷ L'art. 24 par. 1 sancisce che in presenza di una violazione lo Stato che si reputa leso può comunicare allo Stato emittente la violazione riscontrata affinché le due parti si sforzino di risolvere la controversia secondo le modalità previste. Questa soluzione concordata, a differenza dello *jamming*, appare però di difficile attuazione. Sul punto si rinvia ancora a BOISSON DE CHAZOURNES, *op. et loc. supra cit.*

¹⁸ Distinguendo l'ambito di applicazione delle due normative, assegnando a quella pattizia unicamente un valore integrativo della normativa nazionale, la Convenzione

di Strasburgo opererebbe soltanto nei casi di trasmissioni televisive fra più Stati. In tal senso vedi WANGERMEER, *Les enjeux d'une television sans frontières*, in *Pensée construction europeens. Hommage a Gerge Goriely*, Bruxelles, 1990, 61 ss.

¹⁹ Così RODIO R.G., *Diritti fondamentali e transborder data flow*, in *Rapporto '93 sui problemi giuridici della radiotelevisione in Italia*, cit., Torino, 1994, 314 ss..

²⁰ Si veda CORTE DI GIUSTIZIA CEE, sentenza del 18 marzo 1980, causa 52/79, Debaue, in *Raccolta*, 1980, 855 ss.

²¹ Per una sintesi sulle pronunce al ri-

durata dei programmi, nonché al palinsesto. I messaggi pubblicitari provenienti da un satellite possono essere assoggettati anche a norme molto diverse a seconda dello Stato vero cui sono dirette. In un *foot-print* uno stesso messaggio pubblicitario potrebbe essere disturbato con il cd. *jamming* da un'Autorità statale e non da un'altra, senza che tuttavia questa situazione possa ritenersi in contrasto con il Trattato comunitario, vista l'assenza di un'apposita disciplina²².

La direttiva « Televisioni senza frontiere » detta una sorta di deontologia pubblicitaria, sostenendo *ex art.* 12 che l'*advertising* non deve vilipendere la dignità umana, né comportare discriminazioni di razza, sesso, nazionalità, né offendere convinzioni religiose o politiche, né indurre a comportamenti pregiudizievoli per la salute, per la sicurezza oppure per la protezione dell'ambiente. Inoltre con gli artt. 13, 14, 15 la Direttiva vieta la pubblicità di sigarette e di altri prodotti del tabacco, dettando altresì alcune limitazioni alla pubblicità delle bevande alcoliche²³. Tali limitazioni coincidono con quelle previste anche dalla Convenzione sulla televisione transfrontaliera. In particolare viene fatto divieto di ogni specifico messaggio diretto ai minori o che li rappresenti in atteggiamenti associabili al consumo di bevande alcoliche. Viene altresì fatto divieto di presentare il consumo di alcolici in stretta connessione con il rendimento fisico o con la guida di automobili oppure aventi proprietà terapeutiche, stimolanti, calmanti o risolutive di problemi personali.

Di particolare importanza per il diritto comunitario è altresì l'allocatione della pubblicità nel corso del palinsesto quotidiano²⁴. Al riguardo la disciplina comunitaria è puntuale e severa imponendo *ex art.* 11 Direttiva che la pubblicità possa essere inserita tra le trasmissioni oppure nel caso delle stesse, purché non se ne comprometta l'integrità ed il valore delle stesse. La pubblicità comunque non può essere inserita durante la trasmissione di uffici religiosi e durante i telegiornali, le rubriche di attualità, i documentari, le trasmissioni religiose e quelle per i bambini di durata programmata inferiore a 30 minuti. Inoltre la trasmissione di opere audiovisive come i lungometraggi cinematografici ed i film realizzati per la televisione possono essere interrotti solo se durano almeno 45 minuti.

Queste norme modificherebbero e renderebbero più rigida la regolamentazione dell'inserimento di spot pubblicitari in Paesi come la Gran Bretagna, la Spagna, la Francia, l'Italia, ove la legislazione nazionale anche per evitare i cd. « blocchi pubblicitari » (tipici ad esempio della pro-

guardo della Corte di Lussemburgo si rinvia a FULMINI A., *L'evoluzione dell'ordinamento giuridico comunitario nel settore dei media nel periodo 1991-1992*, in *Mind-L'industria della comunicazione in Europa*, a cura di Pilati, Roma, 1993, 184 ss.

²² Per approfondimenti si rinvia a VIGNUDELLI, *La televisione senza frontiere tra diritto internazionale e diritto comunitario*, in GEA, 1990 (n. 4), 22 ss.; ORSELLO G.P., voce *Satelliti artificiali*, in *Enc. giur.*, XXVIII, Roma, 1992, 3 (*ad vocem*).

²³ Vedi LAMBERTI, *Introduzione al « contenzioso » Italia-CEE nel diritto della comunicazione televisiva*, Salerno, 1992, 153 ss.

²⁴ Vedi al riguardo FRAGOLA, COSTANZO, *Tv comunitaria: la direttiva 89/552/CEE* (pubblicazione dell'Istituto giuridico dello spettacolo e dell'informazione), Roma, 1990, 13 ss.; CUFFARO, *La Direttiva CEE sulla tv. Un primo passo verso la disciplina del caos dell'etere italiano*, in *Dir. inf.*, 1990, 291 ss.; LAMBERTI, *op. et loc. supra cit.*

grammazione tedesca o olandese) consente maggiori possibilità di inserimenti pubblicitari.

La disciplina in materia pubblicitaria dettata dalla Direttiva non sembra secondo la Commissione delle Comunità europee essere stata pienamente recepita nella legge 6 agosto 1990, n. 223. L'art. 8 n. 3 della legge italiana secondo l'interpretazione del vice-presidente della Commissione Martin Bangeman nella lettera inviata nel novembre del 1992 al Ministro degli Esteri italiano *pro tempore* on. Emilio Colombo offrirebbe la possibilità di inserire messaggi pubblicitari nel corso delle trasmissioni di opere, teatrali, cinematografiche, liriche e musicali « negli intervalli abitualmente effettuati nelle sale teatrali e cinematografiche »²⁵, senza i limiti menzionati nella Direttiva. Ai sensi del successivo comma 4 al Garante spetterebbe indicare « le trasmissioni di valore educativo e religioso che non possono subire interruzioni pubblicitarie »²⁶, lasciando intendere nell'interpretazione data alla norma dalla Commissione delle Comunità economiche europee che vi potrebbero anche essere trasmissioni educative o religiose interrotte dalla pubblicità, mentre l'art. 11 par. 5 della Direttiva « Televisioni senza frontiere » prevede specificamente che le trasmissioni religiose e quelle educative non possano essere interrotte dalla pubblicità se la durata programmata è inferiore a 30 minuti.

5. I divieti per la pubblicità ingannevole, del resto, erano stati già previsti, come è stato evidenziato dalla sentenza, anche dalla Direttiva 84/450/CEE²⁷ che l'aveva definita sia nel contenuto, sia nella tutela. Si era così già giunti ad una definizione di pubblicità ingannevole e di operatore pubblicitario di cui si doveva tener conto nell'esercizio di un'attività radiotelevisiva. Il divieto, infatti, colpisce quella pubblicità che in qualunque modo, compresa la presentazione, può indurre in errore il suo *target* (pregiudicando la sua propensione al consumo) oppure che

²⁵ Vedi BANGEMANN, *Missiva inviata al ministro degli Esteri italiano sul contenzioso Italia-CEE in materia televisiva*, pubblicata integralmente in *Gulliver*, 1992 (n. 11), 12 e commentata da LAMBERTI A., *op. et loc. supra cit.*

²⁶ L'art. 8 comma 4 legge n. 223/1990 prevede che il Garante sentita un'apposita Commissione di « saggi » possa stabilire caso per caso un divieto di interruzioni pubblicitarie per opere di alto valore artistico « nonché per le trasmissioni a carattere educativo e religioso che non possono subire interruzioni pubblicitarie ». L'ordinamento giuridico italiano rimette alla discrezionalità del Garante l'interruzione di particolari programmi che invece la Direttiva CEE considera non interrompibili da spot. Su questo punto è intervenuto ancora Bangemann nella lettera di cui alla precedente nota. Per approfondimenti si rinvia ancora a LAMBERTI, *op. et loc. supra cit.*

²⁷ Sulla direttiva 84/450/CEE relativa all'armonizzazione delle disposizioni legi-

slative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità ingannevole e sui dibattiti per la sua attuazione in Italia anche in relazione alla tutela del consumatore si rinvia a FLORIDIA, *Legge e autodisciplina pubblicitaria in Italia: prospettive dopo la direttiva CEE*, in *Riv. dir. ind.*, 1987, I, 122 ss.; ROPPO, *I controlli sul contenuto della pubblicità: sviluppo, problemi, prospettive*, in *Rapporto annuale sui problemi giuridici dell'informazione 1985*, a cura di Barile, Zaccaria, Padova, 1986, 165 ss.; ALPA (voce *Consumatore (tutela del)*, *Diritto della Comunità europea*, in *Enc. giur.*, VIII, Roma, 1988, 3 (*ad vocem*); ALPA -ROSSELLO, *Prime note sulla attuazione della Direttiva comunitaria in materia di pubblicità ingannevole*, in *Dir. inform.*, 1992, 259 ss. Inoltre sulla distinzione fra le nuove forme di pubblicità vedi MASTROIANNI, *Le nuove forme di pubblicità*, in *Radiotelevisione*, a cura di Zaccaria, cit., 393 ss.

può ledere un concorrente dell'utente pubblicitario che l'ha commissionata. L'operatore pubblicitario soggetto all'inibizione viene invece ad identificarsi non solo con l'utente pubblicitario, ma anche con il suo autore (e quindi con l'agenzia che materialmente ha ideato il messaggio), nonché con il *medium*. La tutela approntata al consumatore non può essere che più vincolante rispetto a quella approntata per il telespettatore.

Gli elementi che contraddistinguono una simile pubblicità, pertanto, sono evidenziati dalla stessa Direttiva ricorrendo a due categorie. La prima prende in considerazione le caratteristiche che tengono conto degli aspetti qualitativi dei beni o dei servizi pubblicizzati, laddove la seconda prende in considerazione quelle caratteristiche che potremmo definire quantitative (ovvero il prezzo e le condizioni di fornitura).

La Direttiva non ha distinto la pubblicità ingannevole da quella sleale²⁸. Vi è stato però chi ha osservato che la delimitazione del campo normativo attuata è stata assai oculata in quanto occuparsi solo di pubblicità ingannevole costituisce un'utile e corretta semplificazione del problema: una semplificazione che lungi dal depotenziare le soluzioni offerte al problema stesso promette semmai di renderle più incisive, nella stessa misura consentirà di introdurre una disciplina che identifichi il proprio obiettivo in modo limpido e circostanziato.

Si evidenzia così l'incisività della tutela per il minore telespettatore sia per la credulità dei bambini e degli adolescenti rispetto alle insidie che potrebbero essere celate dal messaggio pubblicitario sia per i naturali sentimenti degli adulti per i più giovani che potrebbero essere oggettivizzati da messaggi pubblicitari che impieghino appunto bambini ed adolescenti.

Viene, così, ad essere considerata dalla Corte ingannevole ogni pubblicità che strumentalizzi i bambini e gli adolescenti, sia quando questi siano il target prescelto sia quando invece questi costituiscano lo strumento per carpire in maniera subdola la propensione all'acquisto degli adulti.

6. La tutela del minore telespettatore viene ad esplicarsi in maniera più puntuale in seguito alla sentenza in epigrafe, che non consente agli Stati membri di intervenire legislativamente in maniera più vincolante di quanto fatto dal Legislatore comunitario qualora la disposizione si risolvesse nell'istituire un secondo controllo sulla programmazione in aggiunta a quello che lo Stato membro di trasmissione è tenuto ad effettuare ai sensi della Direttiva.

Lo Stato membro di ricezione non è quindi autorizzato ad applicare disposizioni specificamente dirette a controllare il contenuto della pubblicità televisiva nei confronti dei minorenni: non sono vietate disposizioni più vincolanti di quelle comunitarie poste a tutela dei minori telespettatori purché la loro applicazione « non impedisca la ritrasmissione in sé e

²⁸ Riguardo ad una distinzione fra pubblicità ingannevole e pubblicità sleale si rinvia a SORDELLI, *Pubblicità commerciale ed altre informazioni pubblicitarie*, in Nss. D.I., Appendice VI, Torino, 1986, 179 ss.; GATTI S., *Pubblicità commerciale*, in Enc. dir., XXXVII, Milano, 1988, 1058

ss.; ZENO-ZENCOVICH, voce *Consumatore (tutela del)*, in Enc. giur., VIII, Roma, 1988, 4 (*ad vocem*); IDEM, *La disciplina legislativa dell'attività pubblicitaria: ragioni e contraddizioni*, in questa Rivista, 1995, 801 ss.

per sé sul territorio nazionale delle trasmissioni provenienti da un altro Stato membro ».

I possibili nuovi vincoli alla programmazione nazionale devono però tutelare i minori degli anni dodici, laddove quelli previsti dalla direttiva 89/552/CE riguardano i minori *tout court* (e quindi fino agli anni diciotto).

La Corte sembra quindi individuare un gruppo sociale, quale quello dei bambini/ragazzi (fino a dodici anni), bisognevole di particolare tutela rispetto a quella riconosciuta agli adolescenti, ammettendo implicitamente la legittimità dell'intervento in materia del legislatore nazionale, anche e soprattutto perché più attento alle peculiarità pedagogiche proprie di ciascun ambito sociale afferente al singolo Stato membro²⁹. Quei divieti previsti dalla Direttiva 89/552/CEE per i messaggi pubblicitari nelle fasce orarie di maggior ascolto dei minori degli anni dodici non si estendono comunque ai programmi. Maggiori vincoli possono essere posti dai Legislatori nazionali rispetto a quelli già previsti dall'art. 16 Direttiva, ove si prevede che la pubblicità non possa approfittare della inesperienza o della credulità dei minori oppure della particolare fiducia che ripongono in alcuni adulti (quali ad esempio gli insegnanti) per esortarli ad acquistare direttamente l'oggetto della *réclame*, oppure per indurli a persuadere genitori o altre persone a farlo per loro conto. Inoltre il Legislatore comunitario presumendo una volontà emulativa dei minori sancisce che la pubblicità non possa mostrare « senza particolari motivi » (senza spiegare quali possano essere invece i motivi scriminanti) i minori in situazioni pericolose. Ulteriori limiti alla messa in onda di spot nei programmi dedicati ai minori sono dettati dall'art. 11 n. 5 laddove viene previsto che la pubblicità non possa essere inserita durante le trasmissioni per i bambini che abbiano durata inferiore ai trenta minuti, laddove per quelle superiori vigono quei limiti imposti in generale all'inserimento pubblicitario³⁰.

Nessun ulteriore vincolo può essere posto dal Legislatore nazionale rispetto a quelli previsti dall'art. 22 laddove il Legislatore comunitario giunge ad esortare gli Stati membri affinché adottino ogni misura idonea per impedire la messa in onda di programmi che contengano scene pornografiche oppure di « violenza gratuita », o anche di programmi che pur non essendo né pornografici né violenti possano comunque nuocere allo sviluppo fisico, morale e mentale dei minori.

La disciplina è ancor più apprezzabile nel suo rigore se si rammenta il collegamento evidenziato già in dottrina³¹ da un lato con l'art. 2 Direttiva che proprio nella violazione « in misura manifesta seria e rave » dell'art. 22 indica una delle condizioni che consentono agli Stati membri di sospendere la ritrasmissione di programmi provenienti da emittenti straniere, e dall'altro, con l'art. 16 che prevede articolati criteri di protezione dei minori in materia di pubblicità televisiva.

7. Le problematiche evidenziate in precedenza non possono non incidere sull'evolversi del criterio di sovranità e sul problema del ruolo della

²⁹ Vedi LAMBERTI, *op. et loc. supra cit.*

³¹ Così LAMBERTI, *op. et loc. supra*

³⁰ Si rinvia a VALASTRO, *op. et loc. supra cit.*
pra cit.

legge che, giustificandosi sull'essenzialità del cd. metodo democratico, evidenzia da un lato il concetto di sovranità popolare e, dall'altro, l'esigenza di far luce sul complesso sistema di gerarchia delle fonti. Non è quindi solamente un discorso sulla natura dei principi supremi in questione, ma si innesca un ragionamento sugli aspetti strutturalmente, essenziali dei sistemi costituzionali in generale³², e nella fattispecie su quello svedese. Del resto come è stato già evidenziato il problema del decampare del diritto comunitario su quello dei diversi ordinamenti non solamente nell'ambito della materia economica³³ si fa sempre più evidente. Tale evidenza sorge particolarmente in quelle materie in cui si intrecciano interessi che sono anche sociali, civili e per certi versi politici.

Sembra pertanto evidente quanto tali complesse problematiche pongano interrogativi di non poco conto pure sull'esercizio dei diritti di libertà che a loro volta caratterizzano i singoli sistemi.

Un percorso per armonizzare normative comunitarie e nazionali va sicuramente trovato, al fine di consentire l'ingresso in una dimensione più ampia ma rispettosa delle diversità di fondo. Il progetto di riforma della Direttiva senza frontiere³⁴ al vaglio già da almeno due anni degli organismi comunitari competenti sembra muoversi in tal senso, assicurando sì un processo di integrazione più ampio rispetto al passato ma tutelando dall'altro la differenza di quelle diversità che ancora caratterizzano le singole realtà nazionali nell'ambito di quella europea.

ALFONSO CONTALDO

³² Vedi al riguardo le argomentazioni sostenute da FOIS, *Sistema delle fonti e riserva di legge nel difficile incrocio tra diritto comunitario ed interno*, in *La Corte Costituzionale tra diritto interno e diritto comunitario*. (Atti del Seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 15-16 ottobre 1991), Milano, 1992, 72 ss.

³³ Al riguardo si rinvia alle analisi di PICOZZA, *Il diritto pubblico dell'economia*

nell'integrazione europea, Roma, 1995, 32 ss.

³⁴ Sulle prospettive di riforma della Direttiva vedi STROZZI-MASTROIANNI, *Profili comunitari e internazionali: antitrust, modifica della direttiva tv senza frontiere*, rapporto presentato al Convegno «*Il sistema dell'informazione nel quadro della liberalizzazione delle telecomunicazioni*» (Firenze, 20-21 giugno 1997), 3 ss. (mimeo).