

SENTENZA DELLA CORTE

5 ottobre 2000 \*

Nella causa C-376/98,

**Repubblica federale di Germania**, rappresentata dal signor C.-D. Quassowski, Regierungsdirektor presso il Ministero federale delle Finanze, in qualità di agente, assistito dall'avv. J. Sedemund, del foro di Berlino, con domicilio eletto presso il Ministero federale delle Finanze, Referat EC2, Graurheindorfer Straße 108, D-53117 Bonn,

ricorrente,

contro

**Parlamento europeo**, rappresentato dai signori C. Pennera, capodivisione presso il servizio giuridico, e N. Lorenz, membro dello stesso servizio, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il segretariato generale del Parlamento europeo, Kirchberg,

e

**Consiglio dell'Unione europea**, rappresentato dai signori R. Gosalbo Bono, direttore presso il servizio giuridico, A. Feeney e S. Marquardt, membri dello

\* Lingua processuale: il tedesco.

stesso servizio, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor A. Morbilli, direttore generale della direzione «Affari giuridici» della Banca europea per gli investimenti, 100, boulevard Konrad Adenauer,

convenuti,

sostenuti da

**Repubblica francese**, rappresentata inizialmente dal signor J.-F. Dobelle, direttore aggiunto presso la direzione «Affari giuridici» del Ministero degli Affari esteri, e dalla signora R. Loosli-Surrans, chargé de mission presso la stessa direzione, poi dalle signore K. Rispal-Bellanger, vicedirettore presso la stessa direzione, e R. Loosli-Surrans, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo presso la sede dell'ambasciata di Francia, 8 B, boulevard Joseph II,

dalla

**Repubblica di Finlandia**, rappresentata dal signor H. Rotkirch e dalla signora T. Pynnä, valtionasiamiehet, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo presso la sede dell'ambasciata di Finlandia, 2, rue Heinrich Heine,

dal

**Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord**, rappresentato dalla signora M. Ewing, del Treasury Solicitor's Department, in qualità di agente, assistita dal signor N. Paines, QC, con domicilio eletto in Lussemburgo presso la sede dell'ambasciata del Regno Unito, 14, boulevard Roosevelt,

e dalla

**Commissione delle Comunità europee**, rappresentata dalla signora I. Martínez del Peral e dal signor U. Wölker, membri del servizio giuridico, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor C. Gómez de la Cruz, membro del medesimo servizio, Centre Wagner, Kirchberg,

intervenienti,

avente ad oggetto un ricorso diretto all'annullamento della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 6 luglio 1998, 98/43/CE, sul ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità e di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco (GU L 213, pag. 9),

LA CORTE,

composta dai signori G.C. Rodríguez Iglesias, presidente, J.C. Moitinho de Almeida (relatore), D.A.O. Edward, L. Sevón e R. Schintgen, presidenti di sezione, P.J.G. Kapteyn, C. Gulmann, A. La Pergola, J.-P. Puissochet, P. Jann, H. Ragnemalm, M. Wathelet e dalla signora Macken, giudici,

avvocato generale: N. Fennelly

cancellieri: H. von Holstein, cancelliere aggiunto, e signora L. Hewlett, amministratore

vista la relazione d'udienza,

sentite le difese orali svolte dalle parti all'udienza del 12 aprile 2000, nel corso della quale la Repubblica federale di Germania è stata rappresentata dal signor C.-D. Quassowski, assistito dall'avv. J. Sedemund, il Parlamento dai signori C. Pennera e N. Lorenz, il Consiglio dai signori R. Gosalbo Bono, A. Feeney e S. Marquardt, la Repubblica francese dalla signora R. Loosli-Surrans, la Repubblica di Finlandia dalla signora T. Pynnä, il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord dalla signora G. Amodeo, del Treasury Solicitor's Department, in qualità di agente, assistita dal professor R. Cranston, QC, MP, Her Majesty's Solicitor General for England & Wales, e dal signor N. Paines, e la Commissione dalla signora I. Martínez del Peral e dal signor U. Wölker,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 15 giugno 2000,

ha pronunciato la seguente

### Sentenza

- 1 Con atto introduttivo depositato nella cancelleria della Corte il 19 ottobre 1998, la Repubblica federale di Germania ha chiesto, ai sensi dell'art. 173 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 230 CE), l'annullamento della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 6 luglio 1998, 98/43/CE, sul ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità e di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco (GU L 213, pag. 9; in prosieguo: la «direttiva»).
  
- 2 Con ordinanze del presidente della Corte 30 aprile 1999, la Repubblica francese, la Repubblica di Finlandia, il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord e la Commissione delle Comunità europee sono stati ammessi a intervenire a sostegno delle conclusioni del Parlamento europeo e del Consiglio dell'Unione europea.
  
- 3 La direttiva è stata adottata sulla base degli artt. 57, n. 2, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 47, n. 2, CE), 66 del Trattato CE (divenuto art. 55 CE) e 100 A del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 95 CE).

4 L'art. 2 della direttiva recita:

«Ai fini della direttiva si intende con i termini:

- 1) “prodotti del tabacco”: i prodotti destinati ad essere fumati, fiutati, succhiati o masticati, che sono costituiti, anche parzialmente, di tabacco;
- 2) “pubblicità”: ogni forma di comunicazione commerciale che abbia lo scopo o l'effetto, diretto o indiretto, di promuovere un prodotto del tabacco, compresa la pubblicità che, senza menzionare direttamente il prodotto del tabacco, mira ad eludere il divieto di pubblicità mediante l'uso dei nomi, dei marchi, dei simboli o di altri segni distintivi dei prodotti del tabacco;
- 3) “sponsorizzazione”: qualsiasi contributo pubblico o privato a un evento o ad un'attività che abbia lo scopo o l'effetto, diretto o indiretto, di promuovere un prodotto del tabacco;
- 4) “punto di vendita del tabacco”: qualsiasi luogo in cui siano messi in vendita i prodotti del tabacco».

5 Ai sensi dell'art. 3 della direttiva:

«1. Fatta salva la direttiva 89/552/CEE, è vietata nella Comunità ogni forma di pubblicità o di sponsorizzazione.

2. Il paragrafo 1 non osta a che uno Stato membro possa consentire che un nome già utilizzato in buona fede sia per prodotti del tabacco che per altri prodotti o servizi, messi in commercio o offerti da una stessa impresa o da imprese diverse, anteriormente al 30 luglio 1998, sia utilizzato per la pubblicità relativa agli altri prodotti o servizi.

Tuttavia, questo nome può essere utilizzato soltanto sotto un aspetto chiaramente distinto da quello utilizzato per il prodotto del tabacco, ad esclusione di ogni altro segno distintivo già usato per un prodotto del tabacco.

3. a) Gli Stati membri provvedono affinché nessun prodotto del tabacco rechi il nome, il marchio, il simbolo o ogni altro segno distintivo di qualsiasi altro prodotto o servizio, a meno che tale prodotto del tabacco non sia già stato messo in commercio con questo nome o marchio o simbolo o ogni altro segno distintivo, alla data di cui all'articolo 6, paragrafo 1.

b) Il divieto di cui al paragrafo 1 non può essere eluso per alcun prodotto o servizio messo o offerto in commercio a decorrere dalla data di cui all'articolo 6, paragrafo 1, con l'utilizzo di nomi, marchi, simboli e altri segni distintivi già utilizzati per un prodotto del tabacco.

A tal fine, il nome, il marchio, il simbolo e ogni altro segno distintivo del prodotto o del servizio devono essere presentati sotto un aspetto chiaramente distinto da quello utilizzato per il prodotto del tabacco.

4. E' vietata qualsiasi distribuzione gratuita che abbia lo scopo o l'effetto, diretto o indiretto, di promuovere prodotti del tabacco.

5. La presente direttiva non si applica:

- alle comunicazioni destinate esclusivamente ai professionisti che operano anche nel settore del commercio del tabacco;
- alla presentazione dei prodotti del tabacco posti in vendita e all'affissione dei prezzi nei punti di vendita;
- alla pubblicità destinata all'acquirente negli esercizi specializzati nella vendita dei prodotti del tabacco e negli spazi esterni di presentazione o, allorché si tratti di rivendite di articoli o servizi vari, nei luoghi riservati alla vendita dei prodotti del tabacco nonché nei punti di vendita che, in Grecia, sono sottoposti ad un sistema particolare di rilascio di licenze per ragioni sociali (detti "periptera");
- alla vendita di pubblicazioni contenenti pubblicità sui prodotti del tabacco edite e stampate in paesi terzi, laddove tali pubblicazioni non siano prevalentemente destinate al mercato comunitario».

6 Ai sensi dell'art. 4 della direttiva:

«Gli Stati membri provvedono affinché esistano mezzi adeguati ed efficaci per controllare e garantire l'applicazione delle disposizioni nazionali adottate nel quadro della presente direttiva. Tali mezzi possono includere disposizioni che consentano alle persone o alle organizzazioni, che secondo la legislazione nazionale hanno un interesse legittimo alla soppressione di una pubblicità

incompatibile con la presente direttiva, di promuovere un'azione giudiziaria contro tale pubblicità o di adire l'organo amministrativo competente per statuire sulle denunce o avviare i procedimenti giudiziari del caso».

7 L'art. 5 della direttiva dispone:

«La presente direttiva non pregiudica la facoltà degli Stati membri di stabilire, nel rispetto del Trattato, prescrizioni più rigorose da essi ritenute necessarie per garantire la protezione della salute delle persone in materia di pubblicità o di sponsorizzazione di prodotti del tabacco».

8 Ai sensi dell'art. 6 della direttiva:

«1. Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva non oltre il 30 luglio 2001. Essi ne informano immediatamente la Commissione.

Quando gli Stati membri adottano tali disposizioni, queste contengono un riferimento alla presente direttiva o sono corredate di siffatto riferimento all'atto della loro pubblicazione ufficiale. Le modalità di tale riferimento sono stabilite dagli Stati membri.

2. Gli Stati membri comunicano alla Commissione il testo delle principali disposizioni di diritto interno che essi adottano nel settore disciplinato dalla presente direttiva.

3. Gli Stati membri possono differire l'applicazione dell'articolo 3, paragrafo 1,

— di un anno per quanto riguarda la stampa scritta,

— di due anni per quanto concerne la sponsorizzazione.

In casi eccezionali e per ragioni debitamente giustificate, gli Stati membri possono continuare a autorizzare la sponsorizzazione già esistente di eventi o attività organizzati a livello mondiale per un periodo supplementare di 3 anni che si conclude non oltre il 1° ottobre 2006, a condizione che

— gli importi destinati a tale sponsorizzazione decrescano nel periodo transitorio;

— siano predisposte misure di limitazione volontaria per ridurre la visibilità della pubblicità in occasione degli eventi o delle attività in questione».

- 9 A sostegno del suo ricorso, la Repubblica federale di Germania deduce sette motivi relativi rispettivamente al fatto che l'art. 100 A del Trattato non costituisce un fondamento giuridico adeguato per la direttiva, alla violazione degli artt. 57, n. 2, e 66 del Trattato, alla violazione del principio di proporzionalità, alla violazione del principio di sussidiarietà, alla violazione di diritti fondamentali, alla violazione degli artt. 30 e 36 del Trattato CE (divenuti, in seguito a modifica, artt. 28 CE e 30 CE) e alla violazione dell'art. 190 del Trattato CE (divenuto art. 253 CE).

- 10 La ricorrente e i convenuti ritengono che le loro considerazioni relative all'art. 100 A si applichino all'interpretazione degli artt. 57, n. 2, e 66 del Trattato.
  
- 11 Occorre pertanto valutare congiuntamente i motivi relativi alla scelta erronea degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato come fondamento giuridico della direttiva.

### Sui motivi relativi alla scelta erronea della base normativa

#### *Argomenti delle parti*

- 12 La ricorrente, basandosi contemporaneamente sulle caratteristiche del mercato della pubblicità dei prodotti del tabacco e sull'esame dell'art. 100 A, sostiene che l'art. 100 A del Trattato non costituisce un fondamento giuridico adeguato per la direttiva.
  
- 13 Per quanto riguarda, in primo luogo, le caratteristiche del mercato, la ricorrente fa valere che la pubblicità dei prodotti del tabacco è essenzialmente un'attività i cui effetti non esorbitano dai confini di ciascuno Stato membro.
  
- 14 A questo proposito, a suo avviso, mentre la pubblicità dei prodotti del tabacco è spesso concepita a livello di fabbricante, la presentazione concreta dello strumento pubblicitario al consumatore è il frutto di una strategia imperniata sulle caratteristiche particolari dei diversi mercati. Appunto a livello nazionale

sono determinati la forma concretamente presa dalla pubblicità, il sottofondo musicale, la scelta dei colori e altri elementi dei prodotti pubblicitari adeguati alle specificità culturali proprie di ciascuno Stato membro.

- 15 Gli strumenti pubblicitari cosiddetti «statici», come i manifesti, il cinema e quelli usati nel settore dei pubblici esercizi (alberghi, ristoranti, caffè), come gli ombrelloni e i portacenere, sarebbero beni il cui commercio tra gli Stati membri è praticamente inesistente e finora non è stato soggetto ad alcuna restrizione. Per ragioni di carattere fiscale, la pratica pubblicitaria comportante distribuzioni gratuite sarebbe anch'essa limitata ai mercati nazionali.
- 16 Tra gli strumenti pubblicitari detti «non statici», solo la stampa avrebbe rilevanza sul piano economico. Le riviste e i quotidiani costituirebbero sì strumenti di pubblicità dei prodotti del tabacco, ma il commercio intracomunitario di tali prodotti sarebbe molto limitato. Le riviste sarebbero esportate in altri Stati membri solo in una percentuale nettamente inferiore al 5%. I quotidiani, poi, sarebbero utilizzati molto meno delle riviste per veicolare questo tipo di pubblicità. In Germania, nel corso del 1997, la quota della pubblicità dei prodotti del tabacco nei proventi pubblicitari globali dei quotidiani sarebbe stata dello 0,04%.
- 17 La modesta entità del commercio transfrontaliero della stampa spiegherebbe il fatto che esso non sia assoggettato ad ostacoli da parte degli Stati membri che vietano alla stampa nazionale di accettare la pubblicità dei prodotti del tabacco. La legge belga e la legge irlandese autorizzerebbero espressamente l'importazione di articoli di stampa contenenti questo tipo di pubblicità e le domande di divieto di tali importazioni proposte dinanzi ai giudici francesi sarebbero state senza successo.
- 18 Per quanto riguarda i prodotti cosiddetti di «diversificazione» di cui all'art. 3, n. 2, della direttiva, la ricorrente sostiene che l'indeterminatezza di tale disposizione potrebbe dar luogo a interpretazioni diverse, conducendo a nuovi ostacoli agli

scambi. In ogni caso, la direttiva non prevederebbe alcuna clausola di libero scambio che impedisca agli Stati membri che non si avvalgono della possibilità offerta dalla detta disposizione di opporsi alla commercializzazione di prodotti provenienti da Stati membri che si sono avvalsi di una simile possibilità.

- 19 Per quanto riguarda le prestazioni di servizi effettuate dalle agenzie di pubblicità, la ricorrente sostiene che l'attività di elaborazione di strategie pubblicitarie centralizzate e il lavoro intellettuale che la pubblicità presuppone non rientrano nell'ambito di applicazione della direttiva. Infatti, l'art. 2, punto 2, della direttiva definirebbe la pubblicità semplicemente come l'impiego effettivo di strumenti pubblicitari rivolti al consumatore.
- 20 Quanto alla sponsorizzazione, da una parte, i rapporti tra lo sponsor e l'organizzatore si verificherebbero in gran parte sul piano nazionale, poiché entrambi sono normalmente stabiliti nello stesso Stato membro. Per giunta, anche qualora ciò non avvenga, non vi sarebbe alcun ostacolo alla sponsorizzazione derivante dalle discipline nazionali, poiché gli spazi pubblicitari sul luogo della manifestazione vengono messi a disposizione a livello locale. D'altra parte, nemmeno la ritrasmissione televisiva dell'evento sponsorizzato sarebbe soggetta ad ostacoli.
- 21 Per quanto concerne le distorsioni di concorrenza derivanti dalle divergenze tra le normative nazionali, la ricorrente fa valere che, alla luce del primo 'considerando' della direttiva, essa non ha lo scopo di eliminare simili distorsioni nel settore dell'industria del tabacco.
- 22 Quanto ai fabbricanti di prodotti pubblicitari, essi opererebbero solo in misura trascurabile oltre frontiera e non esisterebbe alcun rapporto di concorrenza tra di loro a seguito dell'orientamento principalmente nazionale delle strategie pubblicitarie a favore del tabacco. Quanto poi alla stampa, gli articoli importati non

entrerebbero in concorrenza con gli organi d'informazione scritta locali e non raggiungerebbero mai, nello Stato membro di destinazione, una quota di mercato tale da poter essere considerata significativa.

- 23 Per quanto riguarda, in secondo luogo, l'esame dell'art. 100 A del Trattato, la ricorrente sostiene, innanzi tutto, che tale articolo attribuisce al legislatore comunitario la competenza per armonizzare le normative nazionali qualora l'armonizzazione sia necessaria al fine di favorire il mercato interno. Una semplice allusione a tale articolo nei 'considerando' dell'atto adottato non sarebbe sufficiente, salvo rendere impossibile qualsiasi controllo giurisdizionale della scelta dell'art. 100 A come fondamento giuridico. Bisognerebbe che l'atto contribuisse effettivamente a migliorare il mercato interno.
- 24 Orbene, ciò non si verificherebbe nel caso di specie. Dato che la sola pubblicità ammessa, cioè quella effettuata nei luoghi di vendita, rappresenterebbe solamente il 2% delle spese pubblicitarie dell'industria del tabacco, la direttiva implicherebbe, nei fatti, un divieto totale di tale pubblicità. Di conseguenza, invece di favorire il commercio degli strumenti della pubblicità dei prodotti del tabacco e la libera prestazione dei servizi in questo campo, la direttiva sopprimerebbe quasi totalmente tali libertà. Inoltre, secondo la ricorrente, la direttiva creerebbe nuovi ostacoli, prima inesistenti, agli scambi. Così, nel mercato dei prodotti del tabacco, il divieto della pubblicità renderebbe quasi impossibili l'importazione e la commercializzazione di nuovi prodotti e condurrebbe pertanto ad una sclerosi del commercio tra gli Stati.
- 25 Quanto al problema di stabilire se l'armonizzazione perseguita dalla direttiva fosse necessaria al fine di eliminare talune distorsioni della concorrenza, la ricorrente aggiunge alle considerazioni già svolte, relative al mercato della pubblicità dei prodotti del tabacco, che la direttiva crea, tra l'altro, distorsioni della concorrenza prima inesistenti su mercati estranei all'industria del tabacco.

- 26 Ciò avverrebbe nel caso dei prodotti di diversificazione ai quali si riferisce l'art. 3, n. 2, della direttiva. Questa disposizione comporterebbe condizioni così restrittive che le imprese che fabbricano tali prodotti dovrebbero chiudere gli stabilimenti ovvero sostenere pesanti oneri aggiuntivi, il che potrebbe causare notevoli spostamenti di quote di mercato a vantaggio dei concorrenti.
- 27 Vero è che, come emerge dalla giurisprudenza della Corte, il ravvicinamento delle legislazioni potrebbe avere come legittimo scopo quello di evitare il sorgere di futuri ostacoli agli scambi dovuti a evoluzioni eterogenee delle legislazioni nazionali. Tuttavia, la direttiva non farebbe altro che introdurre, definitivamente e per il futuro, nuovi ostacoli al commercio.
- 28 In merito alle altre direttive fondate sull'art. 100 A del Trattato e che vietano determinate attività, la ricorrente sostiene che tali atti si distinguono dalla direttiva impugnata. Così, il divieto della pubblicità ingannevole sarebbe volto a favorire gli scambi transfrontalieri assicurando una pubblicità leale sul piano comunitario; parimenti, il divieto di utilizzo di componenti di prodotti, di procedimenti di fabbricazione o di forme di commercializzazione nocivi per la salute sarebbe volto a creare un mercato interno per i prodotti interessati, consentendo loro di essere fabbricati, commercializzati o consumati senza pericoli per la salute.
- 29 La ricorrente fa altresì valere che la scelta dell'art. 100 A come fondamento giuridico dovrebbe essere possibile solo nel caso in cui gli ostacoli alle libertà fondamentali e le distorsioni della concorrenza siano sensibili. A questo proposito essa osserva che la giurisprudenza della Corte relativa agli artt. 30 e 36 del Trattato, secondo la quale le dette norme vietano anche i minimi ostacoli agli scambi, non è applicabile in un ambito in cui si tratta di delimitare le competenze tra la Comunità e gli Stati membri. Se il legislatore comunitario potesse armonizzare le normative nazionali anche in mancanza di un'incidenza sensibile sul mercato interno, sarebbe possibile adottare direttive in qualsiasi settore e il controllo giurisdizionale del rispetto dell'art. 100 A diverrebbe superfluo.

- 30 Una simile interpretazione dell'art. 100 A del Trattato troverebbe conforto, peraltro, nella giurisprudenza della Corte (sentenze 18 marzo 1980, causa 91/79, Commissione/Italia, Racc. pag. 1099, punto 8, e 11 giugno 1991, causa C-300/89, Commissione/Consiglio, detta «biossido di titanio», Racc. pag. I-2867, punto 23).
- 31 Orbene, le considerazioni della ricorrente riassunte ai punti 13-22 della presente sentenza dimostrerebbero appunto l'inesistenza di ostacoli sensibili agli scambi degli strumenti pubblicitari per i prodotti del tabacco e alla libera prestazione dei servizi da parte delle agenzie di pubblicità, nonché l'assenza di sensibili distorsioni della concorrenza tra queste ultime.
- 32 Infine, la ricorrente sostiene che il ricorso all'art. 100 A è possibile solo quando il «centro di gravità» di un provvedimento non consiste nel favorire il mercato interno, ma nel tutelare la sanità pubblica.
- 33 Secondo una giurisprudenza costante, la Comunità non potrebbe fondarsi sull'art. 100 A qualora l'atto da adottare abbia solo come effetto secondario quello di armonizzare le condizioni del mercato all'interno della Comunità (sentenze 4 ottobre 1991, causa C-70/88, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-4529, punto 17; 17 marzo 1993, causa C-155/91, Commissione/Consiglio, Racc. pag. I-939, punto 19; 28 giugno 1994, causa C-187/93, Parlamento/Consiglio, Racc. pag. I-2857, punto 25, e 12 novembre 1996, causa C-84/94, Regno Unito/Consiglio, Racc. pag. I-5755, punto 45).
- 34 Orbene, sia la genesi della direttiva sia l'analisi del suo contenuto e del suo obiettivo dimostrerebbero che il «centro di gravità» di tale atto è la tutela della sanità pubblica.
- 35 Quanto alla citata sentenza «biossido di titanio», la ricorrente ritiene che la direttiva impugnata sia diversa da quella controversa nella detta sentenza. Infatti,

a suo avviso, nella causa «biossido di titanio» la politica ambientale e la realizzazione del mercato interno erano perseguite nella stessa misura e ciascuno di tali obiettivi della Comunità avrebbe un fondamento giuridico proprio, rispettivamente l'art. 130 R del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 174 CE) e l'art. 100 A del Trattato, che consente l'armonizzazione delle normative nazionali. Orbene, ciò non si verificherebbe nella fattispecie, poiché la politica di tutela della sanità pubblica sarebbe il «centro di gravità» della direttiva e le misure di armonizzazione in questo ambito sarebbero espressamente vietate dall'art. 129, n. 4, primo trattino, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 152, n. 4, primo comma, CE).

- 36 Il Parlamento, il Consiglio e gli intervenienti a sostegno di essi ritengono che la direttiva sia stata validamente adottata sulla base dell'art. 100 A del Trattato, fondandosi, da un lato, sull'esistenza di un mercato interno nel settore della pubblicità dei prodotti del tabacco e, dall'altro, sull'esame dell'art. 100 A.
- 37 Il Parlamento, il Consiglio e la Commissione fanno valere che esiste un mercato interno nel settore della pubblicità dei prodotti del tabacco in cui le campagne pubblicitarie sono spesso centralizzate e ideate da agenzie aventi sede all'interno della Comunità. Mentre l'attuazione delle strategie pubblicitarie e dei temi pubblicitari prescelti si effettua a livello nazionale, la scelta dei temi, la selezione dei simboli, dei logotipi e degli altri elementi sarebbero effettuate e offerte a livello transfrontaliero e raggiungerebbero i consumatori in più Stati membri.
- 38 Secondo il Consiglio, nel settore dei pubblici esercizi, benché l'effetto della pubblicità sia limitato al pubblico locale, strumenti pubblicitari identici possono essere utilizzati in più Stati membri, giacché la lingua utilizzata spesso è l'inglese.
- 39 Quanto alla distribuzione gratuita, il Parlamento e il Consiglio evidenziano gli aspetti transfrontalieri di tale forma di pubblicità, che rientra in una concezione

pubblicitaria definita e attuata in maniera uniforme per un marchio. Il Parlamento aggiunge che il suo divieto è giustificato dalla necessità di evitare l'elusione della normativa.

- 40 La libera circolazione delle riviste, in particolare quelle che le compagnie aeree mettono a disposizione dei loro passeggeri sui voli intracomunitari, nonché dei giornali, pubblicati in uno Stato membro e in circolazione in altri Stati membri, che contengano pubblicità dei prodotti del tabacco, potrebbe parimenti essere ostacolata dalle divergenze esistenti sul piano normativo.
- 41 Per quanto riguarda i prodotti di diversificazione, il Parlamento e il Consiglio rilevano che, contrariamente a quanto sostenuto dalla ricorrente, l'art. 3, n. 2, della direttiva è una disposizione precisa e deve essere interpretato nel senso che uno Stato membro non può impedire la commercializzazione di un prodotto legalmente immesso in commercio in un altro Stato membro che si sia avvalso della possibilità ad esso offerta dalla detta disposizione.
- 42 Il Parlamento e il Consiglio sostengono che anche la sponsorizzazione comporta elementi transfrontalieri. A questo proposito essi osservano che gli strumenti pubblicitari utilizzati negli eventi sponsorizzati, come autovetture, tute di piloti e pannelli collocati lungo il circuito, non raggiungono solo il pubblico locale. In ogni caso, secondo il Consiglio, per determinare un contesto transfrontaliero è sufficiente che lo sponsor e l'impresa sponsorizzata abbiano sede in Stati membri diversi.
- 43 Il Parlamento, il Consiglio e la Commissione sottolineano infine che, date le divergenze tra le normative nazionali, le agenzie pubblicitarie non potrebbero ideare e offrire concezioni pubblicitarie uniformi a livello comunitario.

- 44 A loro avviso, la direttiva, che, grazie al ravvicinamento delle disposizioni legislative, creerebbe un quadro uniforme per la pubblicità dei prodotti del tabacco nel mercato interno, poteva essere validamente adottata sulla base dell'art. 100 A del Trattato.
- 45 A questo proposito il Parlamento, il Consiglio e la Commissione fanno valere che la competenza attribuita al Consiglio dalla detta norma non riguarda necessariamente la liberalizzazione degli scambi, bensì la disciplina del mercato. Ciò spiegherebbe il fatto che direttive contenenti determinate restrizioni abbiano potuto essere adottate sulla base dell'art. 100 A.
- 46 Così, la direttiva del Consiglio 15 maggio 1992, 92/41/CEE, che modifica la direttiva 89/622/CEE concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri riguardanti l'etichettatura dei prodotti del tabacco (GU L 158, pag. 30), vieterebbe l'immissione in commercio dei tabacchi per uso orale e la direttiva del Consiglio 18 giugno 1991, 91/339/CEE, recante undicesima modifica della direttiva 76/769/CEE concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri relative alla limitazione dell'immissione sul mercato e dell'uso di talune sostanze e preparati pericolosi (GU L 186, pag. 64), conterrebbe il divieto totale dell'uso delle sostanze ivi menzionate.
- 47 In materia di pubblicità, nemmeno direttive quali la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 6 ottobre 1997, 97/55/CE, che modifica la direttiva 84/450/CEE relativa alla pubblicità ingannevole al fine di includervi la pubblicità comparativa (GU L 290, pag. 18), e la direttiva del Consiglio 31 marzo 1992, 92/28/CEE, concernente la pubblicità dei medicinali per uso umano (GU L 113, pag. 13), avrebbero lo scopo di liberalizzare gli scambi. Quest'ultima direttiva conterrebbe, in particolare, ampi divieti della pubblicità, e precisamente quella a favore dei medicinali per i quali non sia stata rilasciata un'autorizzazione di immissione sul mercato conforme al diritto comunitario (art. 2, n. 1) e dei medicinali che possono essere forniti soltanto dietro presentazione di ricetta medica (art. 3, n. 1, primo trattino).

- 48 Il Parlamento, il Consiglio e la Commissione menzionano parimenti altre direttive contenenti alcuni divieti parziali, come quello della pubblicità televisiva dei prodotti del tabacco [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, pag. 23)], nonché misure indirettamente connesse con le libertà fondamentali, come quelle riguardanti l'ora legale [settima direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 30 maggio 1994, 94/21/CE, concernente le disposizioni relative all'ora legale (GU L 164, pag. 1) o l'accesso al servizio telefonico internazionale nella Comunità [decisione del Consiglio 11 maggio 1992, 92/264/CEE, che introduce un codice di accesso comune al servizio telefonico internazionale nella Comunità (GU L 137, pag. 21)].
- 49 Il ricorso all'art. 100 A del Trattato non sarebbe limitato al caso in cui le divergenze legislative ingenerino effettivamente ostacoli alle libertà fondamentali o distorsioni della concorrenza. Come rilevato dalla Corte nella sentenza 13 luglio 1995, causa C-350/92, Spagna/Consiglio (Racc. pag. I-1985, punto 33), sarebbe sufficiente che le disparità tra gli ordinamenti giuridici degli Stati membri rischino di ostacolare le libertà fondamentali. Il ricorso all'art. 100 A sarebbe persino possibile al fine di prevenire un'evoluzione eterogenea delle legislazioni nazionali che comporti ulteriori differenze (sentenza Spagna/Consiglio, già citata, punto 35).
- 50 Quanto all'argomento sollevato dalla ricorrente secondo cui la scelta dell'art. 100 A come fondamento giuridico dovrebbe essere possibile solo nel caso in cui le divergenze legislative ingenerino ostacoli sensibili agli scambi o sensibili distorsioni di concorrenza, il Consiglio sostiene che tale delimitazione, ricavata dal diritto della concorrenza, non può essere utilizzata nell'ambito dell'art. 100 A. La delimitazione delle competenze dovrebbe rispondere a criteri oggettivi e universali.
- 51 Secondo la Commissione, poi, nella fattispecie esistono reali distorsioni di concorrenza. A questo proposito, a suo avviso, date le divergenze legislative esistenti, le agenzie di pubblicità non hanno le stesse possibilità di realizzare profitti, a seconda del loro luogo di stabilimento o del mercato sul quale esse

svolgono la loro attività. In caso di mera tolleranza nei confronti dei giornali o dei periodici di altri Stati membri nonostante una legislazione restrittiva per la stampa dello Stato membro interessato, anche in quest'ultimo Stato si verificherebbero distorsioni di concorrenza.

- 52 Quanto alla sponsorizzazione, simile divergenze eserciterebbero un'influenza sulla scelta del luogo in cui sono organizzate le manifestazioni sponsorizzate dai fabbricanti di tabacco, il che comporterebbe conseguenze economiche considerevoli nel caso di competizioni sportive come le gare di Formula 1.
- 53 Infine, i produttori e i rivenditori dei prodotti del tabacco non godrebbero delle stesse condizioni di concorrenza per influire sulla loro posizione sul mercato. Infatti, negli Stati membri in cui vige una legislazione restrittiva, gli operatori economici potrebbero mantenere o migliorare la loro posizione sul mercato solo attraverso una concorrenza sui prezzi.
- 54 Quanto all'argomento della ricorrente secondo cui la tutela della sanità pubblica costituirebbe il «centro di gravità» della direttiva, il Parlamento, il Consiglio e la Commissione affermano che emerge dalla giurisprudenza della Corte che l'elemento essenziale sul quale occorre basarsi per valutare la scelta del fondamento giuridico di un atto è il testo dell'atto stesso. Orbene, dalla formulazione e dalla posizione del terzo e del quarto 'considerando' della direttiva risulta che la protezione della salute delle persone costituisce un obiettivo della detta direttiva, obiettivo perseguito nel contesto delle disposizioni dell'art. 100 A, nn. 3 e 4, del Trattato, ma che essa non è il suo obiettivo principale.
- 55 Parimenti, anche il secondo 'considerando' e l'art. 5 della direttiva, riconoscendo il diritto degli Stati membri di stabilire prescrizioni più rigorose di quelle della direttiva per garantire la tutela della sanità pubblica, dimostrerebbero chiaramente la natura accessoria e subordinata dell'imperativo della protezione della salute delle persone.

- 56 A questo proposito la Commissione rileva che la grande importanza della tutela della sanità pubblica nella direttiva si spiega in quanto essa costituiva l'obiettivo principale, o addirittura l'unico obiettivo, dei provvedimenti nazionali che hanno formato oggetto di armonizzazione, ma essa diviene, nell'ambito di quest'ultima, un obiettivo secondario.
- 57 Il Parlamento, il Consiglio e la Commissione, infine, sostengono che il fatto che la direttiva prescriva un ampio divieto per la pubblicità dei prodotti del tabacco deriva dall'obbligo imposto dall'art. 100 A, n. 3, del Trattato di basarsi su un livello di protezione della salute delle persone elevato, nonché dalla necessità di evitare il rischio di elusione del divieto.
- 58 Secondo il governo del Regno Unito, a torto la ricorrente fa valere che la direttiva è erroneamente fondata sull'art. 100 A del Trattato per il fatto che il suo obiettivo principale non sarebbe l'eliminazione degli ostacoli al commercio per gli strumenti pubblicitari e le prestazioni di servizi corrispondenti, ma la protezione della salute delle persone.
- 59 A questo proposito, esso osserva che, secondo la giurisprudenza della Corte, la scelta del fondamento giuridico di un atto deve basarsi su elementi oggettivi, tali da poter formare oggetto di sindacato giurisdizionale, tra cui, in particolare, lo scopo e il contenuto dell'atto.
- 60 Orbene, a parere di tale governo, la direttiva, oggettivamente, persegue in maniera inscindibile obiettivi connessi alla protezione della salute umana e altri obiettivi connessi all'eliminazione delle disparità nelle condizioni di concorrenza e alla liberalizzazione degli scambi economici. L'approccio seguito dalla ricorrente, volto a stabilire quale di tali obiettivi sia il più importante, sarebbe non solo contrario al criterio oggettivo stabilito dalla Corte, ma anche impraticabile.

- 61 Il governo del Regno Unito asserisce che l'art. 100 A del Trattato attribuisce al Consiglio e al Parlamento la competenza per adottare provvedimenti che abbiano ad oggetto l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno e ritiene che ciò si verifichi nel caso di specie.
- 62 A suo avviso, perché un provvedimento sia validamente fondato sull'art. 100 A, non è necessario dimostrare che esso abbia l'effetto di aumentare il volume degli scambi transfrontalieri. Sarebbe sufficiente che il detto provvedimento eliminasse le disegualianze nelle condizioni di concorrenza.
- 63 Orbene, la direttiva mirerebbe ad eliminare distorsioni di concorrenza non solamente sul mercato della pubblicità, ma anche sul mercato dei prodotti del tabacco, armonizzando le condizioni alle quali i fabbricanti possono promuovere i loro prodotti. Essa armonizzerebbe parimenti le condizioni alle quali eventi culturali e sportivi possono essere sponsorizzati dall'industria del tabacco.
- 64 A questo proposito il governo del Regno Unito rileva che i club sportivi a carattere professionistico costituiscono imprese, in concorrenza tra di loro, e che le condizioni di tale concorrenza sarebbero pregiudicate se i club dei diversi Stati membri non potessero ricevere le stesse sovvenzioni dall'industria del tabacco, particolarmente incline a sponsorizzare gli eventi sportivi così da confutare il fatto che tali prodotti sono associati ad una cattiva salute.
- 65 Il detto governo aggiunge che, conformemente alla giurisprudenza della Corte, un atto può essere adottato al fine di prevenire l'adozione di norme nazionali eterogenee che comportino il pericolo di ostacoli agli scambi. La situazione attuale di tolleranza nei confronti delle pubblicazioni che contengono pubblicità a favore dei prodotti del tabacco potrebbe cambiare, data l'evoluzione delle normative nazionali, divenute sempre più rigorose. Vi sarebbe, in questo modo, un rischio di aumento degli ostacoli agli scambi che la direttiva mira ad eliminare.

- 66 Quanto all'argomento della ricorrente secondo cui il ricorso all'art. 100 A del Trattato dovrebbe essere possibile solo in presenza di ostacoli sensibili alle libertà fondamentali o di sensibili distorsioni di concorrenza, il governo del Regno Unito rileva che nessun criterio preciso consente di procedere a una simile delimitazione.
- 67 Il detto governo sottolinea che l'interpretazione dell'art. 100 A da esso proposta è confermata dalla giurisprudenza della Corte secondo cui una direttiva che si limiti a vietare determinate attività al fine di eliminare distorsioni di concorrenza può essere adottata sul fondamento del detto articolo (sentenza biossido di titanio, già citata).
- 68 Il governo francese ritiene che la direttiva sia stata validamente adottata sulla base dell'art. 100 A del Trattato. A questo proposito esso sostiene argomenti tratti dai precedenti legislativi in materia di armonizzazione nel settore della sanità pubblica, dalla giurisprudenza della Corte sull'art. 129 del Trattato e, infine, dal fondamento giuridico prescelto per i nuovi lavori di armonizzazione in corso.
- 69 Per quanto concerne i precedenti legislativi, il detto governo fa riferimento alle direttive in materia di prodotti medicinali, dalla direttiva del Consiglio 26 gennaio 1965, 65/65/CEE, per il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative alle specialità medicinali (GU 22, pag. 369), alla direttiva del Consiglio 23 aprile 1990, 90/220/CEE, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati (GU L 117, pag. 15), nonché alla direttiva del Consiglio 27 luglio 1976, 76/768/CEE, concernente il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative ai prodotti cosmetici (GU L 262, pag. 169). Nelle dette direttive le finalità di tutela della sanità pubblica coesisterebbero con lo scopo della libera circolazione dei prodotti e dell'eliminazione delle distorsioni di concorrenza e nessuno avrebbe contestato la validità delle loro disposizioni che armonizzano le legislazioni nazionali in materia di sanità pubblica.

- 70 Quanto alla giurisprudenza della Corte relativa all'art. 129 del Trattato, il governo francese cita le sentenze 5 maggio 1998, causa C-180/96, Regno Unito/Commissione (Racc. pag. I-2265), e 4 aprile 2000, causa C-269/97, Commissione/Consiglio (Racc. pag. I-2257), in cui la Corte avrebbe precisato che le esigenze della tutela della salute delle persone costituiscono una componente delle altre politiche della Comunità e, in particolare, della politica del mercato interno.
- 71 Infine, il detto governo rileva che il fondamento giuridico della proposta di direttiva relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di fabbricazione, di presentazione e di vendita dei prodotti del tabacco è l'art. 100 A del Trattato. Inoltre, nell'ambito dell'Organizzazione mondiale della sanità sarebbero stati avviati negoziati al fine, in particolare, di stipulare un protocollo sulla pubblicità dei prodotti del tabacco. Orbene, la base normativa del mandato attribuito alla Commissione per partecipare ai negoziati sarebbe l'art. 228 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 300 CE).
- 72 Il governo finlandese sostiene che, dati gli ostacoli agli scambi e le distorsioni di concorrenza provocati dalle divergenze tra le legislazioni nazionali, la direttiva ha potuto essere validamente adottata sul fondamento dell'art. 100 A del Trattato.
- 73 A questo proposito esso sottolinea gli elementi transfrontalieri del mercato della pubblicità nonché della sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco, evidenziati dal Parlamento, dal Consiglio e dalla Commissione, e aggiunge che l'internazionalizzazione di tale mercato è accentuata dalla comunicazione elettronica, in particolare dalla pubblicità tramite Internet. Grazie a mezzi di comunicazione come la televisione, la pubblicità dei prodotti del tabacco riuscirebbe a penetrare negli Stati membri in cui essa è vietata. Così, in uno Stato membro come la Finlandia, ove la pubblicità diretta dei prodotti del tabacco è vietata dal 1976, taluni studi dimostrerebbero che, per esempio, nel 1996 i programmi sportivi diffusi dalle tre emittenti televisive nazionali per un mese comprendevano quattro ore di pubblicità per simili prodotti.

- 74 Il governo finlandese menziona altresì le distorsioni di concorrenza nel settore dei prodotti del tabacco e della sponsorizzazione. Questa modalità di marketing, che è inaccessibile alle piccole imprese, creerebbe situazioni di disparità incompatibili con il mercato comune.
- 75 Per quanto riguarda l'importanza della protezione della salute nella direttiva, gli argomenti del governo finlandese sono identici a quelli adottati dal Parlamento, dal Consiglio e dalla Commissione e riassunti ai punti 54-57 della presente sentenza.

### *Esame della Corte*

La scelta degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato come fondamento giuridico e il relativo controllo giurisdizionale

- 76 La direttiva riguarda il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità e di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco. Si tratta di provvedimenti nazionali che perseguono per la maggior parte obiettivi di politica della sanità pubblica.
- 77 Orbene, l'art. 129, n. 4, primo trattino, del Trattato esclude qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri dirette a proteggere e a migliorare la salute umana.
- 78 Tale disposizione non implica, tuttavia, che provvedimenti di armonizzazione adottati sul fondamento di altre disposizioni del Trattato non possano avere

un'incidenza sulla protezione della salute umana. L'art. 129, n. 1, terzo comma, prevede, del resto, che le esigenze di protezione della salute costituiscono una componente delle altre politiche della Comunità.

79 Tuttavia, non può farsi ricorso ad altri articoli del Trattato come fondamento giuridico al fine di aggirare l'espressa esclusione di qualsiasi armonizzazione sancita all'art. 129, n. 4, primo trattino, del Trattato.

80 Nella fattispecie il ravvicinamento delle normative nazionali in materia di pubblicità e di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco, previsto dalla direttiva, è stato effettuato sul fondamento degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato.

81 L'art. 100 A, n. 1, del Trattato attribuisce al Consiglio la competenza ad adottare, deliberando in conformità della procedura di cui all'art. 189 B del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 251 CE) e previa consultazione del Comitato economico e sociale, i provvedimenti relativi al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che hanno per oggetto l'instaurazione ed il funzionamento del mercato interno.

82 Conformemente all'art. 3, lett. c), del Trattato CE [divenuto, in seguito a modifica, art. 3, n. 1, lett. c), CE], il mercato interno è caratterizzato dall'eliminazione, fra gli Stati membri, degli ostacoli alla libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali. L'art. 7 A del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 14 CE), che prevede le misure da adottare al fine dell'instaurazione del mercato interno, precisa, al n. 2, che il detto mercato comporta uno spazio senza frontiere interne, nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali secondo le disposizioni del Trattato.

- 83 Dalla lettura combinata di tali disposizioni risulta che le misure di cui all'art. 100 A, n. 1, del Trattato sono destinate a migliorare le condizioni di instaurazione e di funzionamento del mercato interno. Interpretare tale articolo nel senso che attribuisca al legislatore comunitario una competenza generale a disciplinare il mercato interno non solo sarebbe contrario al tenore stesso delle disposizioni citate, ma sarebbe altresì incompatibile con il principio sancito all'art. 3 B del Trattato CE (divenuto art. 5 CE), secondo cui le competenze della Comunità sono competenze di attribuzione.
- 84 Inoltre, un atto adottato sul fondamento dell'art. 100 A del Trattato deve avere effettivamente per oggetto il miglioramento delle condizioni di instaurazione e di funzionamento del mercato interno. Se la semplice constatazione di disparità tra le normative nazionali e del rischio di ostacoli alle libertà fondamentali o di distorsioni della concorrenza che ne potrebbero derivare fosse sufficiente a giustificare la scelta dell'art. 100 A come fondamento giuridico, il controllo giurisdizionale del rispetto del fondamento giuridico potrebbe essere privato di ogni efficacia. Alla Corte sarebbe allora impedito di svolgere la funzione, che le spetta ai sensi dell'art. 164 del Trattato CE (divenuto art. 220 CE), di assicurare il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del Trattato.
- 85 Così, nel controllare il rispetto del fondamento giuridico dell'art. 100 A, la Corte deve verificare se l'atto la cui validità è controversa persegue effettivamente gli obiettivi fatti valere dal legislatore comunitario (v., in particolare, sentenze Spagna/Consiglio, già citata, punti 25-41, e 13 maggio 1997, causa C-233/94, Germania/Parlamento e Consiglio, Racc. pag. I-2405, punti 10-21).
- 86 E' vero che, come rilevato dalla Corte al punto 35 della citata sentenza Spagna/Consiglio, il ricorso all'art. 100 A come fondamento giuridico è possibile al fine di prevenire l'insorgere di futuri ostacoli agli scambi dovuti all'evoluzione eterogenea delle legislazioni nazionali. Tuttavia, l'insorgere di tali ostacoli dev'essere probabile e la misura di cui trattasi deve avere per oggetto la loro prevenzione.

- 87 Le considerazioni che precedono si applicano anche all'interpretazione del combinato disposto degli artt. 57, n. 2, e 66 del Trattato, quest'ultimo riferito espressamente alle misure volte a facilitare l'accesso alle attività di prestazione di servizi e l'esercizio di queste. Infatti, le dette disposizioni hanno altresì lo scopo di conferire al legislatore comunitario una specifica competenza ad adottare misure volte a migliorare il funzionamento del mercato interno.
- 88 Inoltre, qualora le condizioni per far ricorso agli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 come fondamento giuridico siano soddisfatte, non può impedirsi al legislatore comunitario di basarsi su tali fondamenti giuridici per il fatto che la tutela della sanità pubblica sia determinante nelle scelte da operare. Al contrario, l'art. 129, n. 1, terzo comma, stabilisce che le esigenze di protezione della salute costituiscono una componente delle altre politiche della Comunità e l'art. 100 A, n. 3, esige espressamente che, nell'attuazione dell'armonizzazione, sia garantito un livello elevato di protezione della salute delle persone.
- 89 Occorre pertanto verificare se, alla luce di quanto precede, la direttiva avrebbe potuto essere adottata sul fondamento degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato.

#### La direttiva

- 90 Nel primo 'considerando' della direttiva il legislatore comunitario constata l'esistenza di divergenze fra le normative nazionali in materia di pubblicità e di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco e rileva che, poiché tale pubblicità e tale sponsorizzazione superano le frontiere degli Stati membri, le disparità sono tali da creare ostacoli alla circolazione dei prodotti che costituiscono il supporto materiale delle suddette attività e alla libera prestazione dei servizi in materia, nonché da provocare distorsioni di concorrenza e da ostacolare in tal modo il funzionamento del mercato interno.

- 91 Ai sensi del secondo 'considerando' della direttiva, occorre eliminare tali ostacoli e, a questo scopo, ravvicinare le norme relative alla pubblicità e alla sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco, pur lasciando agli Stati membri la possibilità di stabilire, a determinate condizioni, le prescrizioni da essi ritenute necessarie per garantire la protezione della salute delle persone.
- 92 La direttiva vieta, all'art. 3, n. 1, ogni forma di pubblicità o di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco e, all'art. 3, n. 4, qualsiasi distribuzione gratuita che abbia lo scopo o l'effetto di promuovere i detti prodotti. Restano tuttavia fuori dal suo ambito di applicazione le comunicazioni tra professionisti che operano anche nel settore del commercio del tabacco, la pubblicità negli esercizi di vendita e quella inserita nelle pubblicazioni edite e stampate in paesi terzi che non siano prevalentemente destinate al mercato comunitario (art. 3, n. 5).
- 93 La direttiva vieta altresì l'utilizzo dello stesso nome sia per i prodotti del tabacco che per altri prodotti e servizi a partire dal 30 luglio 1998, ad eccezione dei prodotti e dei servizi messi in commercio prima di tale data con un nome anch'esso utilizzato per un prodotto del tabacco, per i quali l'utilizzazione di tale nome è autorizzata a determinate condizioni (art. 3, n. 2). A partire dal 30 luglio 2001, i prodotti del tabacco non dovranno recare il nome, il marchio, il simbolo o ogni altro segno distintivo di qualsiasi altro prodotto o servizio, a meno che tale prodotto del tabacco non sia già stato messo in commercio con questo nome o marchio o simbolo od ogni altro segno prima della detta data [art. 3, n. 3, lett.a)].
- 94 Conformemente al suo art. 5, la direttiva non pregiudica la facoltà degli Stati membri di stabilire, nel rispetto del Trattato, prescrizioni più rigorose da essi ritenute necessarie per garantire la protezione della salute delle persone in materia di pubblicità o di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco.

95 E' opportuno, pertanto, verificare se la direttiva contribuisca effettivamente all'eliminazione di ostacoli alla libera circolazione delle merci e alla libera prestazione dei servizi, nonché all'eliminazione di distorsioni della concorrenza.

L'eliminazione di ostacoli alla libera circolazione delle merci e alla libera prestazione dei servizi

96 Si deve ammettere che, date le disparità esistenti tra le legislazioni nazionali in materia di pubblicità dei prodotti del tabacco, esistono o possono verosimilmente insorgere ostacoli alla libera circolazione delle merci o alla libera prestazione dei servizi.

97 Per quanto riguarda, per esempio, le riviste, i periodici e i quotidiani che contengono pubblicità dei prodotti del tabacco, è vero che, come dimostrato dalla ricorrente, attualmente non esiste alcun ostacolo all'importazione di tali prodotti della stampa negli Stati membri che vietano tale pubblicità. Tuttavia, data l'evoluzione delle legislazioni nazionali in direzione di una crescente restrittività nei confronti della pubblicità dei prodotti del tabacco, che corrisponde alla convinzione che tale pubblicità comporti un aumento sensibile del consumo del tabacco, è verosimile che in futuro possano insorgere ostacoli alla libera circolazione dei prodotti della stampa.

98 L'art. 100 A del Trattato potrebbe pertanto consentire, in linea di principio, l'adozione di una direttiva che vieti la pubblicità dei prodotti del tabacco sulle riviste, sui periodici e sui quotidiani, al fine di garantire la libera circolazione di questi prodotti della stampa, analogamente alla direttiva 89/552, che, all'art. 13,

vieta la pubblicità televisiva dei prodotti del tabacco al fine di promuovere la libera trasmissione dei programmi televisivi.

- 99 Tuttavia, per gran parte delle forme di pubblicità dei prodotti del tabacco, il loro divieto, che risulta dall'art. 3, n. 1, della direttiva, non può essere giustificato dalla necessità di eliminare ostacoli alla libera circolazione degli strumenti pubblicitari o alla libera prestazione dei servizi nel settore della pubblicità. Ciò vale, in particolare, per il divieto della pubblicità su manifesti, ombrelloni, portacenere e altri oggetti utilizzati negli alberghi, nei ristoranti e nei caffè, nonché per il divieto di messaggi pubblicitari al cinema, divieti che non contribuiscono in alcun modo a facilitare gli scambi dei prodotti interessati.
- 100 Vero è che un atto adottato sulla base degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato può contenere disposizioni che non contribuiscono ad eliminare ostacoli alle libertà fondamentali qualora esse siano necessarie per evitare l'elusione di determinati divieti aventi tale scopo. E' tuttavia evidente che ciò non avviene per quanto riguarda i divieti controversi menzionati al punto precedente.
- 101 Inoltre, la direttiva non garantisce la libera circolazione dei prodotti che siano conformi alle sue disposizioni.
- 102 A questo proposito, contrariamente a quanto sostenuto dal Parlamento e dal Consiglio, l'art. 3, n. 2, della direttiva, relativo ai prodotti di diversificazione, non può essere interpretato nel senso che, ove le condizioni previste dalla direttiva siano soddisfatte, prodotti del genere il cui commercio sia autorizzato in uno Stato membro possano liberamente circolare negli altri Stati membri, anche in quelli in cui i detti prodotti sono vietati.

103 Infatti, in conformità all'art. 5 della direttiva, gli Stati membri conservano il potere di stabilire, nel rispetto del Trattato, prescrizioni più rigorose da essi ritenute necessarie per garantire la protezione della salute delle persone in materia di pubblicità o di sponsorizzazione di prodotti del tabacco.

104 Per giunta, la direttiva non contiene alcuna clausola che sancisca la libera circolazione dei prodotti conformi alle sue disposizioni, a differenza di altre direttive che lasciano agli Stati membri la possibilità di adottare misure più rigorose per la protezione di interessi generali [v., in particolare, l'art. 7, n. 1, della direttiva del Consiglio 17 maggio 1990, 90/239/CEE, concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri riguardanti il tenore massimo di catrame delle sigarette (GU L 137, pag. 36), e l'art. 8, n. 1, della direttiva del Consiglio 13 novembre 1989, 89/622/CEE, concernente il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri riguardanti l'etichettatura dei prodotti del tabacco (GU L 359, pag. 1)].

105 Di conseguenza, occorre constatare che il legislatore comunitario non può fondarsi sulla necessità di eliminare ostacoli alla libera circolazione degli strumenti pubblicitari e alla libera prestazione dei servizi per adottare la direttiva sulla base degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato.

#### L'eliminazione delle distorsioni della concorrenza

106 Nell'ambito del controllo della legittimità di una direttiva adottata sulla base dell'art. 100 A del Trattato, la Corte verifica se le distorsioni della concorrenza che l'atto è volto ad eliminare siano sensibili (sentenza biossido di titanio, già citata, punto 23).

- 107 In mancanza di una tale condizione, la competenza del legislatore comunitario non avrebbe praticamente limiti. Infatti, le normative nazionali spesso differiscono nelle condizioni di esercizio delle attività da esse considerate, il che si riflette direttamente o indirettamente sulle condizioni di concorrenza delle imprese interessate. Ne consegue che interpretare l'art. 100 A e gli artt. 57, n. 2, e 66 del Trattato nel senso che il legislatore comunitario potrebbe fondarsi sui detti articoli al fine di eliminare distorsioni minime di concorrenza sarebbe incompatibile con il principio, già ricordato al punto 83 della presente sentenza, secondo cui le competenze della Comunità sono competenze d'attribuzione.
- 108 Occorre pertanto verificare se la direttiva contribuisca effettivamente all'eliminazione di sensibili distorsioni della concorrenza.
- 109 Per quanto concerne, in primo luogo, le agenzie di pubblicità e i fabbricanti di supporti pubblicitari, le imprese con sede nel territorio degli Stati membri meno restrittivi in materia di pubblicità dei prodotti del tabacco sono certamente avvantaggiate in termini di economie di scala e di incremento dei profitti. Tuttavia, gli effetti di tali vantaggi sulla concorrenza sono lontani e indiretti e non costituiscono distorsioni che possano essere qualificate sensibili. Essi non sono paragonabili alle distorsioni della concorrenza provocate dalle differenze di costi di produzione come quelle che hanno in particolare indotto il legislatore comunitario ad adottare la direttiva del Consiglio 21 giugno 1989, 89/428/CEE, che fissa le modalità di armonizzazione dei programmi per la riduzione, al fine dell'eliminazione, dell'inquinamento provocato dai rifiuti dell'industria del biossido di titanio (GU L 201, pag. 56).
- 110 E' vero che le differenze esistenti tra talune normative in materia di pubblicità del tabacco possono comportare sensibili distorsioni della concorrenza. Come hanno

fatto presente la Commissione e i governi finlandese e del Regno Unito, il divieto della sponsorizzazione in alcuni Stati membri e la sua autorizzazione in altri portano talvolta allo spostamento di competizioni sportive, con notevoli ripercussioni sulle condizioni di concorrenza delle imprese in relazione a tali eventi.

- 111 Tuttavia, simili distorsioni, che potrebbero giustificare il ricorso all'art. 100 A del Trattato al fine di vietare certe forme di sponsorizzazione, non consentono di utilizzare il detto fondamento giuridico per un divieto generale della pubblicità come quello formulato dalla direttiva.
- 112 Per quanto riguarda, in secondo luogo, le distorsioni della concorrenza sul mercato dei prodotti del tabacco, e senza che sia necessario prendere posizione sulla questione sollevata dalla ricorrente, secondo cui simili distorsioni non sarebbero considerate dalla direttiva, è giocoforza constatare che neanche in questo settore la direttiva è tale da eliminare sensibili distorsioni della concorrenza.
- 113 Certamente, come fatto presente dalla Commissione, i produttori e i venditori dei prodotti del tabacco devono ricorrere alla concorrenza sui prezzi per influire sulla loro posizione sul mercato negli Stati membri che hanno una normativa restrittiva; tuttavia, una simile circostanza non costituisce una distorsione della concorrenza, bensì una restrizione delle modalità di concorrenza che si applica allo stesso modo a tutti gli operatori economici in tali Stati membri. Vietando ampiamente la pubblicità dei prodotti del tabacco, la direttiva generalizzerebbe per il futuro una simile restrizione delle modalità di concorrenza, limitando in tutti gli Stati membri i mezzi di cui gli operatori economici dispongono per accedere al mercato o per rimanervi.
- 114 Di conseguenza, occorre constatare che il legislatore comunitario non può basarsi sulla necessità di eliminare distorsioni della concorrenza, vuoi nel settore della

pubblicità vuoi nel settore dei prodotti del tabacco, per adottare la direttiva sulla base degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato.

- 115 Tenuto conto di tutte le considerazioni che precedono, una misura come la direttiva non può essere adottata sul fondamento degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato.
- 116 Pertanto, occorre concludere che i motivi relativi al fatto che gli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato non costituiscono un fondamento giuridico appropriato per la direttiva sono fondati.
- 117 Come rilevato ai punti 98 e 111 della presente sentenza, l'art. 100 A del Trattato avrebbe permesso l'adozione di una direttiva che vietasse talune forme di pubblicità e di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco. Tuttavia, dato il carattere generale del divieto della pubblicità e della sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco sancito dalla direttiva, l'annullamento parziale di quest'ultima comporterebbe la modifica ad opera della Corte delle disposizioni della direttiva, modifica che spetta al legislatore comunitario. Non è dunque possibile che la Corte annulli parzialmente la direttiva.
- 118 Poiché i motivi relativi al carattere erroneo della scelta degli artt. 100 A, 57, n. 2, e 66 del Trattato come fondamento giuridico sono stati dichiarati fondati, non occorre esaminare gli altri motivi dedotti dalla ricorrente. La direttiva è annullata in toto.

## Sulle spese

- 119 Ai sensi dell'art. 69, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda. Poiché la Repubblica federale di Germania ha chiesto la condanna del Parlamento e del Consiglio alle spese, questi ultimi, che sono rimasti soccombenti, vanno condannati alle spese. In applicazione dell'art. 69, n. 4, del regolamento di procedura, la Repubblica francese, la Repubblica di Finlandia, il Regno Unito e la Commissione sopporteranno le proprie spese.

Per questi motivi,

## LA CORTE

dichiara e statuisce:

- 1) La direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 6 luglio 1998, 98/43/CE, sul ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità e di sponsorizzazione a favore dei prodotti del tabacco, è annullata.

- 2) Il Parlamento e il Consiglio dell'Unione europea sono condannati alle spese. La Repubblica francese, la Repubblica di Finlandia, il Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord e la Commissione delle Comunità europee sopporteranno le proprie spese.

Rodríguez Iglesias	Moitinho de Almeida	Edward	
Sevón	Schintgen	Kapteyn	
Gulmann	La Pergola	Puissochet	Jann
Ragnemalm	Wathelet	Macken	

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 5 ottobre 2000.

Il cancelliere

R. Grass

Il presidente

G.C. Rodríguez Iglesias