CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE CARL OTTO LENZ

presentate il 30 aprile 1996 *

A — Introduzione

1. La causa odierna e la causa C-222/94, per cui oggi presento le mie conclusioni, offrono per la prima volta l'occasione alla Corte di pronunciarsi su questioni fondamentali scaturenti dalla 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 [1] (in prosieguo: la «direttiva»).

Norme comunitarie in materia

2. Dalla costante giurisprudenza della Corte si desume che le trasmissioni televisive — compresi gli spot pubblicitari — vanno considerate prestazioni di servizi ai sensi degli artt. 59 e 60 del Trattato CE [2]. Queste norme, intese a tutelare la libertà di prestazione dei servizi, si applicano anche allorché il titolare di una rete via cavo insediato in uno Stato membro ritrasmette programmi televisivi provenienti da emittenti ubicate in altri Stati membri [3].

3. La direttiva mira soprattutto ad eliminare gli ostacoli alla libera prestazione dei servizi nel settore televisivo [4]. Nel preambolo si legge tra l'altro:

[9]«considerando che le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri applicabili all'esercizio di emissioni televisive e di distribuzione via cavo presentano disparità di cui alcune possono ostacolare la libera circolazione delle trasmissioni nella Comunità e falsare il libero svolgimento della concorrenza all'interno del mercato comune;

* Lingua originale: il tedesco.

1 — GU L 298, pag. 23.

2 — Sentenza 30 aprile 1974, causa 155/73, Sacchi (Racc. pag. 409, punto 6).

3 — Sentenza 26 aprile 1988, causa 352/85, Bond van Adverteerders e a. (Racc. pag. 2085, punti 14-17).

4 — Sentenza 9 febbraio 1995, causa C-412/93, Leclerc-Siplec (Racc. I-179, punto 28). V. inoltre sentenze della Corte EFTA 16 giugno 1995, cause riunite E-8/94 e E-9/94, Forbrukerombudet/Mattel Scandinavia A/S e Lego Norge A/S (punto 22).

[10]considerando che tutti questi ostacoli alla libera emissione all'interno della Comunità devono essere eliminati in virtù del trattato;

[11]considerando che tale eliminazione deve essere accompagnata dal coordinamento delle legislazioni applicabili; che questo coordinamento deve facilitare l'esercizio delle attività professionali considerate e, più in generale, la libera circolazione delle informazioni e idee all'interno della Comunità;

[12]considerando che è quindi necessario e sufficiente che tutte le trasmissioni rispettino la legislazione dello Stato membro da cui sono emesse» [5].

La direttiva disciplina la materia ispirandosi alla considerazione del Consiglio che «la presente direttiva contiene le disposizioni minime necessarie per garantire la libera diffusione delle trasmissioni». Gli Stati membri conservano la competenza ad organizzare e a finanziare le trasmissioni nonché a definire il contenuto dei programmi [6]. Il preambolo continua poi così:

[14]«considerando che, nel quadro del mercato comune, è necessario che tutte le trasmissioni aventi la loro origine nella Comunità e che devono essere captate nella medesima, in particolare quelle destinate ad un altro Stato membro, rispettino sia le normative che lo Stato membro d'origine applica alle trasmissioni per il pubblico nel suo territorio sia le disposizioni della presente direttiva;

[15]considerando che l'obbligo dello Stato membro di origine di controllare la conformità delle trasmissioni alle sue normative nazionali coordinate dalla presente direttiva è sufficiente, in base alla legislazione comunitaria, per assicurare la libera circolazione delle trasmissioni senza che si debba procedere, per gli stessi motivi, ad un secondo controllo negli Stati membri di ricezione; che tuttavia uno Stato membro di ricezione può, in via eccezionale e in particolari condizioni, sospendere provvisoriamente la ritrasmissione di programmi televisivi» [7].

4. L'art. 1 della direttiva, che ne costituisce il capitolo I, definisce parecchie nozioni. Tra l'altro si specifica pure la nozione di «trasmissione televisiva» ai sensi della direttiva.

5 — Nono-dodicesimo 'considerando' della direttiva.

6 — Tredicesimo 'considerando' della direttiva.

7 — Quattordicesimo e quindicesimo 'considerando' della direttiva.

È tale la «trasmissione via cavo o via etere, nonché la trasmissione via satellite, in forma non codificata o codificata, di programmi televisivi destinati al pubblico».

5. Il capitolo II della direttiva («Disposizioni generali») comprende gli artt. 2 e 3. Per quanto ci interessa, detti articoli recitano:

«*Articolo 2*

1. Ciascuno Stato membro vigila a che tutte le trasmissioni televisive

— delle emittenti televisive soggette alla sua giurisdizione

o

— delle emittenti televisive che utilizzano una frequenza o la capacità di un satellite accordata dallo Stato membro o un "satellite up-link" situato nel medesimo Stato membro pur non soggette alla giurisdizione di nessuno Stato membro,

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 in misura manifesta, seria e grave l'articolo 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 lettera 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.

3. (...)

Articolo 3

1. Per ciò che si riferisce alle emittenti televisive soggette alla loro competenza, gli Stati membri hanno la facoltà di prevedere norme più rigorose o più particolareggiate nei settori inclusi nella presente direttiva.

2. Gli Stati membri vigilano, con i mezzi appropriati, nell'ambito della loro legislazione, che le emittenti televisive soggette alla loro giurisdizione rispettino le disposizioni della presente direttiva».

6. Il capitolo III («Promozione della distribuzione e della produzione di programmi televisivi»), negli artt. 4-9 contiene norme miranti a garantire che le produzioni europee abbiano «una proporzione preponderante nei programmi televisivi di tutti gli Stati membri» [8]. Inoltre si deve incentivare la costituzione di «nuove fonti di produzione televisiva» [9] nella Comunità, riservando a produttori indipendenti una parte del tempo di trasmissione o del bilancio delle emittenti televisive.

7. L'art. 4 della direttiva prescrive quindi che «gli Stati membri vigilano, ogniqualvolta sia possibile e ricorrendo a mezzi appropriati, che le emittenti televisive riservino ad opere europee (...) [10] la maggior parte del loro tempo di trasmissione, escluso il tempo dedicato a notiziari, manifestazioni sportive, giochi televisivi, pubblicità o servizi di teletext» (n. 1). Qualora non possa essere raggiunta detta proporzione, la proporzione effettiva non dovrà essere inferiore a quella constatata in media nel 1988 oppure nel 1990, se così previsto, nello Stato membro in questione (n. 2).

8 — Ventesimo 'considerando' della direttiva.

9 — Ventiquattresimo 'considerando' della direttiva.

10 — Questa nozione è definita nell'art. 6 della direttiva.

L'art. 5 stabilisce che gli Stati membri vigilano, «ogniqualvolta sia possibile e ricorrendo a mezzi appropriati», che le emittenti televisive riservino alle opere europee realizzate da produttori indipendenti dalle emittenti stesse il 10% almeno del loro tempo di trasmissione o il 10% almeno del loro bilancio destinato alla programmazione.

10. Il capitolo VI (art. 23) della direttiva tratta del diritto di rettifica. Il capitolo VII (artt. 24-27) contiene le disposizioni finali. A norma dell'art. 25, n. 1, della direttiva gli Stati membri avevano l'obbligo di mettere in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi alla direttiva entro il 3 ottobre 1991. Il testo delle principali norme che gli Stati membri intendevano adottare in questo settore doveva essere comunicato alla Commissione ai sensi dell'art. 25, n. 2, della direttiva.

Situazione giuridica in Belgio

8. Il capitolo IV (artt. 10-21) della direttiva contiene norme sulla pubblicità televisiva e sulla sponsorizzazione. L'art. 14 vieta la pubblicità televisiva dei medicinali e delle cure mediche disponibili unicamente con ricetta medica nello Stato membro alla cui giurisdizione è soggetta l'emittente televisiva. L'art. 15 stabilisce le condizioni per la pubblicità delle bevande alcoliche.

11. In Belgio le regioni dispongono di ampia competenza nel settore televisivo. Dovrò quindi soffermarmi sul regime vigente per la comunità francese, per la comunità di lingua fiamminga, per la regione bilingue di Bruxelles-Capitale e per la comunità germanofona.

Situazione nella comunità francese

9. Il capitolo V (art. 22) della direttiva è dedicato alla tutela dei minorenni. Gli Stati membri devono quindi vegliare a che le trasmissioni delle stazioni ubicate nel loro territorio non contengono programmi «in grado di nuocere gravemente allo sviluppo fisico, mentale o morale dei minorenni, in particolare programmi che contengano scene pornografiche o di violenza gratuita».

12. Nella comunità francese, le norme fondamentali in materia sono contenute nel decreto della comunità francese del 17 luglio

1987 [11] relativo al settore audiovisivo (in prosieguo: il «decreto 17 luglio 1987») nella versione modificata del decreto della comunità francese del 19 luglio 1991 [12].

13. Gli artt. 20 e seguenti del decreto 17 luglio 1987 riguardano la diffusione di programmi radiotelevisivi via cavo.

14. L'art. 22, n. 1, riguarda i programmi di canali televisivi belgi. Ai sensi dell'art. 22, n. 2, del decreto il «distributore» — cioè il titolare di una rete di distribuzione via cavo (cioè dell'Esecutivo della comunità di lingua francese) può ritrasmettere, previo conseguimento di autorizzazione scritta dell'Esecutivo francese, programmi di altri canali televisivi, autorizzati dagli Stati nei quali hanno sede le emittenti di detti canali e conformi alle condizioni poste dall'Esecutivo nell'atto di concessione dell'autorizzazione. L'autorizzazione è revocabile.

I titolari delle reti via cavo devono quindi essere previamente autorizzati dall'Esecutivo a ritrasmettere tramite le loro reti i programmi di canali stranieri — e quindi anche trasmissioni di altri Stati membri. L'autorizzazione viene rilasciata solo se l'emittente in questione ha previamente stipulato una convenzione di diritto privato con l'Esecutivo. Un'ordinanza dell'Esecutivo francese del 22 dicembre 1988 [13] traccia il modello di dette convenzioni. Tra l'altro le emittenti devono impegnarsi a destinare una parte del loro bilancio all'acquisto o alla produzione di opere europee.

15. L'art. 26 del decreto disciplina la questione della liceità della pubblicità televisiva. A norma dell'art. 26, n. 2, le società televisive che operano alle condizioni poste dall'Esecutivo francese all'art. 22, n. 2, possono trasmettere pubblicità commerciale, diretta in particolare ai telespettatori della comunità francese se l'Esecutivo ha loro espressamente rilasciato in precedenza un'autorizzazione ad hoc. A norma dell'art. 26, n. 3, l'Esecutivo stabilisce le condizioni alle quali la pubblicità può essere inclusa nei programmi televisivi. Dette condizioni prescrivono in particolare che la società televisiva in questione deve partecipare alla promozione della produzione di programmi audiovisivi della comunità francese e degli Stati aderenti all'Unione europea, nonché alla conservazione e alla promozione del pluralismo audiovisivo e della stampa della comunità francese.

11 — *Moniteur belge* del 22 agosto 1987, pag. 12505.

12 — Decreto che modifica la legge 6 febbraio 1987 relativa alle reti di distribuzione via cavo di trasmissioni radiotelevisive e alla pubblicità commerciale radiotelevisiva, il decreto 12 dicembre 1977 recante statuto della Radiotelevisione belga della comunità francese (RTBF), e decreto 17 luglio 1987 sulle attività audiovisive (*Moniteur belge* del 2 ottobre 1991, pag. 21671).

13 — *Moniteur belge* del 17 marzo 1989, pag. 4896; modificata con l'ordinanza del 18 dicembre 1991, *Moniteur belge* del 26 febbraio 1992, pag. 6532.

L'art. 26 ter, n. 1, del decreto stabilisce che le società televisive contemplate all'art. 26, n. 2, possono trasmettere i cosiddetti programmi di televendita [14] se l'Esecutivo li ha espressamente autorizzati in precedenza. Dalle dichiarazioni delle parti in causa si arguisce che questa norma riguarda trasmissioni di vendita destinate in particolare modo agli spettatori della comunità francese.

16. Secondo l'art. 22, n. 2 bis, del decreto, il titolare di una rete via cavo può ritrasmettere programmi di altre società televisive se autorizzati a norma dell'art. 26, n. 2, e rispondenti ai requisiti posti dall'Esecutivo in base all'art. 26, n. 3 [15].

Situazione nella comunità fiamminga

17. Il settore è stato dapprima disciplinato — per quanto ci interessa — con il decreto della comunità fiamminga del 28 gennaio 1987 sulla trasmissione di programmi radiotelevisivi su reti via cavo nonché sull'autorizzazione delle società televisive non di diritto pubblico [16] (in prosieguo: il «decreto 28 gennaio 1987»). I programmi delle stazioni televisive di altri Stati membri, a norma dell'art. 3 di detto decreto, potevano venir trasmessi dalle reti via cavo fiamminghe solo se presentati nella lingua o in una delle lingue del paese d'origine e se l'Esecutivo fiammingo — in caso di emittenti televisive non di diritto pubblico di altri Stati membri — li aveva autorizzati in precedenza, eventualmente ponendo talune condizioni.

18. Nella sentenza 16 dicembre 1992 [17] la Corte di giustizia ha constatato che questa disciplina non era conforme, tra l'altro, agli artt. 59 e 60 del Trattato.

19. Il 4 maggio 1994 la comunità fiamminga ha adottato un decreto sulle reti radiotelevisive e sull'autorizzazione necessaria alla costituzione e all'esercizio di dette reti nonché sulla promozione della trasmissione e della produzione di programmi televisivi [18] (in prosieguo: il «decreto 4 maggio 1994»). Con detto decreto sono stati abrogati taluni punti del decreto 28 gennaio 1987 (tra l'altro l'art. 3) ed è stata dettata una nuova disciplina delle materie qui pertinenti.

14 — Trattasi di trasmissioni nelle quali si rivolgono direttamente ai telespettatori offerte di vendita, di acquisto o di locazione di oggetti od offerte di servizi a pagamento.

15 — La Commissione ha (implicitamente) sostenuto che questa norma si applica anche alla diffusione di trasmissioni di televendita in virtù dell'art. 26 ter del decreto. Il convenuto non ha contestato questa interpretazione.

16 — *Moniteur belge* del 19 marzo 1987, pag. 4196.

17 — Causa C-211/91, Commissione/Belgio (Racc. pag. I-6757).

18 — *Moniteur belge* del 14 giugno 1994, pag. 15434.

20. L'art. 3 del decreto 4 maggio 1994 stabilisce che è vietato costituire o gestire una rete via cavo che non sia stata previamente autorizzata dal governo fiammingo alle condizioni stabilite dal decreto. In detta autorizzazione tra l'altro si elencano i programmi che possono essere ritrasmessi. Eventuali modifiche, come ad esempio l'aggiunta di un nuovo programma, devono essere presentate al governo fiammingo per approvazione («goedkeuring»). Il governo accerta che siano soddisfatte le condizioni poste dal decreto. La decisione di approvazione o di reiezione della modifica va comunicata al titolare della rete entro quattro mesi. Il titolare può mettere in atto la modifica prevista appena informato dell'approvazione o dopo la scadenza del termine di quattro mesi (art. 5, n. 2, del decreto).

Situazione nella regione bilingue di Bruxelles-Capitale

22. A norma dell'art. 127, n. 2, della costituzione belga i decreti emanati dalla comunità francese e dalla comunità fiamminga valgono del pari per i gestori di reti via cavo insediati nella regione bilingue di Bruxelles-Capitale, se questi, in considerazione .della loro attività, devono annoverarsi nell'una o nell'altra comunità [19].

23. Per gli altri titolari di reti via cavo in questa regione vale attualmente la legge promulgata in Belgio il 30 marzo 1995 sulle reti radiotelevisive via cavo e sull'esercizio dell'attività di diffusione di programmi televisivi nella regione bilingue di Bruxelles-Capitale [20].

21. A norma dell'art. 10, n. 2, del decreto i programmi di emittenti televisive autorizzate da un altro Stato membro dell'Unione europea possono essere ritrasmessi via cavo a condizione che l'emittente interessata sia soggetta al controllo praticato in quello Stato membro sulle emittenti televisive che trasmettono per il pubblico di quello Stato e a condizione che detto controllo concerna effettivamente il rispetto delle norme comunitarie. È inoltre necessario che l'emittente televisiva e i suoi programmi non mettano a repentaglio l'ordine pubblico, la morale e la pubblica sicurezza nella comunità fiamminga.

Situazione nella comunità germanofona

24. Nella comunità germanofona vigeva inizialmente il regio decreto del 24 dicembre

19 — Il convenuto ha fatto osservare questo particolare nella controreplica, senza incontrare obiezioni da parte della Commissione nella fase orale.

20 — Il testo di detta legge è stato allegato dal convenuto al controricorso.

1966 sulle reti per la diffusione di trasmissioni radiofoniche [21]. A norma dell'art. 21 di detto decreto era vietato tra l'altro trasmettere programmi pubblicitari [22].

25. Fondamento giuridico di detto decreto era l'art. 13 di una legge del 26 gennaio 1960 [23]. Detta norma è stata abrogata dall'art. 30 della legge 13 luglio 1987 [24]. Di conseguenza non vi è attualmente alcuna disposizione per la comunità germanofona che vieti la ritrasmissione di programmi televisivi [25].

Svolgimento della procedura

26. Il 3 novembre 1992 la Commissione ha inviato una lettera al Regno del Belgio, invitandolo a prendere posizione, a norma dell'art. 169 del Trattato CE, sugli addebiti mossigli dalla Commissione. In detta lettera la Commissione faceva osservare che l'art. 2, n. 2, della direttiva non era stato correttamente posto in atto né nelle tre comunità linguistiche né nella regione di Bruxelles-Capitale. Quanto alla comunità francese, la Commissione rilevava inoltre che vi era stata inosservanza degli artt. 13, 14, 15 e 23 della direttiva. Circa la comunità fiamminga, si addebitava un'inosservanza degli artt. 4, 5, 22 e 23 della direttiva. Infine si faceva rilevare che i capitoli III e IV della direttiva non erano stati correttamente posti in atto nella regione di lingua tedesca e in quella bilingue di Bruxelles-Capitale.

27. Nella lettera del 5 aprile 1993 alla Commissione, la comunità fiamminga esponeva le sue difese. La comunità francese prendeva posizione nella lettera del 21 aprile 1993.

28. Il 10 gennaio 1994 la Commissione inviava un parere motivato al Regno del Belgio, facendogli carico di non aver adeguatamente informato la Commissione sulle misure adottate o previste per dare piena esecuzione alla direttiva. Inoltre il Regno del Belgio non aveva dato corretta esecuzione all'art. 2, n. 2, della direttiva per quanto riguardava le tre comunità linguistiche e la regione di Bruxelles-Capitale. Per la comunità francese la Commissione continuava ad addebitare l'inosservanza degli artt. 14 e 15 della direttiva. Per la comunità fiamminga si faceva valere l'inosservanza degli artt. 4, 5 e 22 della direttiva. Infine si osservava che le norme della direttiva non erano state poste in atto correttamente nella regione di Bruxelles-Capitale, per quanto riguardava le stazioni non appartenenti né alla comunità francese né a quella fiamminga. Il Regno del Belgio

21 — *Moniteur belge* del 24 gennaio 1967, pag. 604.

22 — La Commissione lo ha dichiarato nella replica, senza alcuna reazione da parte del convenuto.

23 — *Moniteur belge* del 6 febbraio 1960, pag. 726.

24 — *Moniteur belge* del 12 agosto 1987, pag. 12071.

25 — Ciò è stato comunicato dal convenuto nella controreplica. La Commissione non ha ribattuto nulla su questo punto.

era dunque venuto meno agli obblighi che gli imponevano la direttiva, nonché l'art. 5 del Trattato. La Commissione invitava il Regno del Belgio a conformarsi alla direttiva entro due mesi.

29. Come tutta risposta, con lettera del 4 febbraio 1994, veniva inviato alla Commissione un progetto del nuovo decreto della comunità fiamminga. Con lettera del 9 giugno 1994 il Regno del Belgio inviava alla Commissione copia del decreto del 4 maggio 1994, adottato nel frattempo.

La risposta della comunità francese perveniva con una lettera dell'11 aprile 1994. Infine giungeva alla Commissione una lettera di un ministro belga, in data 7 aprile 1994, che trattava delle censure relative alla regione di Bruxelles-Capitale.

30. Il 16 gennaio 1995 la Commissione ha adito la Corte di giustizia a norma dell'art. 169 del Trattato, promuovendo il procedimento ora in corso, per far dichiarare che il Regno del Belgio non ha assolto gli obblighi che gli incombono in virtù della direttiva ed ha contravvenuto in particolare agli artt. 2, 4 e 15 della direttiva stessa,

— in quanto, per quel che riguarda la comunità francese, ha mantenuto in vigore nella zona francofona una disciplina in base alla quale la ritrasmissione via cavo di programmi televisivi provenienti da altri Stati membri dev'essere autorizzata preventivamente,

— in quanto, per quel che riguarda la comunità francese, ha mantenuto in vigore nella zona francofona una disciplina in base alla quale la ritrasmissione via cavo di emissioni provenienti da altri Stati membri che contengono pubblicità commerciale o programmi di televendita diretti particolarmente al pubblico francofono deve venir espressamente autorizzata in precedenza e detta autorizzazione è accompagnata da condizioni,

— in quanto, per quel che riguarda la comunità fiamminga, ha mantenuto in vigore nella regione di lingua fiamminga una disciplina, in base alla quale la ritrasmissione via cavo di programmi televisivi provenienti da altri Stati membri deve venir autorizzata preventivamente,

— in quanto, per quel che riguarda la regione bilingue di Bruxelles-Capitale, non ha adottato le misure legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi all'art. 2, n. 2, della direttiva 89/552/CEE,

— in quanto, per quel che riguarda la comunità germanofona, non ha adottato le misure legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi all'art. 2, n. 2, della direttiva 89/552/CEE,

— in quanto, per quel che riguarda la comunità francese, non ha adottato le misure legislative, regolamentari e amministrative necessarie per dare piena esecuzione agli artt. 14 e 15 della direttiva 89/552/CEE.

La Commissione ha inoltre chiesto la condanna del Regno del Belgio alle spese.

31. Il convenuto chiede la reiezione del ricorso per quel che riguarda la comunità francese, la comunità germanofona e la regione di Bruxelles-Capitale. Nel punto concernente la comunità fiamminga, chiede che il ricorso venga dichiarato irricevibile o, in subordine, respinto perché infondato.

B — Esame della causa

32. Affronterò quindi qui per prima la questione se sia fondato l'addebito della Commissione, secondo cui il Regno del Belgio sarebbe venuto meno agli obblighi che gli incombono in virtù dell'art. 2, n. 2, della direttiva. Si dovrà procedere ad un esame distinto della situazione in ciascuna delle tre zone linguistiche e nella regione di Bruxelles-Capitale. Infine si dovrà ancora esaminare l'addebito secondo il quale il Regno del Belgio ha violato gli artt. 14 e 15 della direttiva per quel che riguarda la comunità francese.

I — *Inosservanza dell'art. 2, n. 2, della direttiva*

1. *La comunità francese*

a) L'art. 22, n. 2, del decreto 17 luglio 1987

33. La Commissione sostiene che, in virtù dell'art. 2, n. 1, della direttiva in linea di massima solo lo Stato dal quale proviene il programma («Stato membro d'origine» [26]) è tenuto ad esercitare il controllo sull'osservanza del diritto nazionale e delle disposizioni della direttiva da parte della società televisiva. L'art. 2, n. 2, della direttiva impone agli Stati membri l'obbligo di garantire la libera ricezione delle trasmissioni provenienti da altri Stati membri e di non

26 — Mi avvalgo in prosieguo di questa espressione che compare anche nel quattordicesimo 'considerando' della direttiva. Quale sia lo Stato competente in una determinata fattispecie è illustrato più diffusamente nelle mie conclusioni nella causa C-222/94.

impedire la loro ritrasmissione — eccezion fatta per la deroga di cui all'art. 2, n. 2, seconda frase — traendo motivo dai punti coordinati dalla direttiva. È quindi incompatibile con questa norma l'ipotesi che uno Stato membro («lo Stato membro di ricezione» [27]) subordini ad autorizzazione preventiva la ritrasmissione via cavo di programmi televisivi provenienti da altri Stati membri, come avviene nel caso dell'art. 22, n. 2, del decreto del 17 luglio 1987.

34. Il Regno del Belgio non nega che la normativa riguardante la comunità francese prescriva una siffatta autorizzazione. Osserva però che la stessa normativa è conforme al diritto comunitario. Corrobora la sua affermazione con vari argomenti che esaminerò.

35. Il convenuto sostiene che un'inosservanza delle norme della direttiva è insostenibile già per il fatto che questa non si applica alla televisione via cavo, perlomeno nel caso in cui non si tratti di una «trasmissione (diretta)» via cavo [28]. Il convenuto si richiama in particolare alla definizione fornita all'art. 1, lett. a), della direttiva secondo cui si intende per «trasmissione televisiva» la «trasmissione (diretta) di programmi televisivi» [29]. L'orientamento della Commissione non potrebbe fondarsi nemmeno sulla nozione di «ritrasmissione» di cui all'art. 2, n. 2. Questa nozione non è stata definita dalla direttiva. Se effettivamente si fosse inteso ricomprendere anche la ritrasmissione via cavo, si sarebbe fatto uso di una nozione diversa. La direttiva del Consiglio 27 settembre 1993, 93/83/CEE, per il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite e alla ritrasmissione via cavo [30] si avvale anche della nozione di «diffusione via cavo». In caso contrario la direttiva si scosterebbe anche dalla terminologia usata a livello internazionale [31].

Si deve inoltre osservare che al momento dell'adozione della direttiva la televisione via cavo non era ancora molto diffusa. Non si può perciò presumere che il legislatore comunitario abbia inteso disciplinare anche questo settore.

36. Questi argomenti non mi persuadono. A mio avviso non vi sono dubbi che la direttiva disciplini anche la radiodiffusione via cavo di programmi provenienti da altri Stati membri.

27 — Anche qui per comodità mi servo della terminologia del preambolo della direttiva (v. quindicesimo 'considerando').

28 — Secondo il convenuto, si ha «trasmissione (diretta)» se una società televisiva trasmette i suoi programmi direttamente via cavo.

29 — V. supra, paragrafo 4. È opportuno precisare che la versione francese della direttiva usa l'espressione «émission primaire» cioè trasmissione diretta (NdT).

30 — GU L 248, pag. 15.

31 — Il convenuto sostiene che quindi sarebbe stato logico parlare di «réémission» invece di «retransmission», come si è fatto nella versione francese.

L'orientamento opposto non si può fondare sulla definizione della nozione di «trasmissione televisiva» già per il solo fatto che l'art. 2, n. 2, della direttiva non si riferisce a questa nozione in quanto tale, ma alla «ritrasmissione». Nemmeno dalla direttiva 93/83 si può desumere che la nozione di «ritrasmissione» non sia applicabile all'attività del titolare di reti televisive via cavo. Anzi, questa disciplina potrebbe ulteriormente corroborare l'orientamento della Commissione. La nozione di «ritrasmissione via cavo» è definita in quel contesto come «ritrasmissione» di programmi «via cavo e sistemi a microonde» [32]. Ciò mi sembra confermare che la nozione di «ritrasmissione» a giudizio del legislatore europeo è sufficientemente ampia da comprendere anche le trasmissioni via cavo.

37. Del resto dalla stessa direttiva emerge che si pensava di applicarla alla ritrasmissione di programmi televisivi via cavo. A questo proposito giustamente la Commissione si richiama al nono e al decimo 'considerando' [33]. Tali brani fanno tra l'altro riferimento agli ostacoli alla libertà di prestazione di servizi che possono scaturire dalle discrepanze tra normative nazionali sull'«esercizio di attività (...) di esercente di rete via cavo». «*Tutti questi* ostacoli» alla libertà di trasmettere programmi all'interno della Comunità a giudizio del Consiglio andavano eliminati [34].

32 — Art. 1, n. 3, di detta direttiva, loc. cit. in nota 30.

33 — Il testo è riprodotto in precedenza al paragrafo 3.

34 — V. il decimo 'considerando'; il corsivo è mio.

A questo proposito mi pare di un certo interesse anche l'accordo sullo Spazio economico europeo firmato il 2 maggio 1992 ed approvato dalla Comunità con decisione del Consiglio e della Commissione del 13 dicembre 1993 [35]. Ai fini di detto accordo all'art. 15 della direttiva è stata aggiunta un'integrazione, in virtù della quale gli Stati dell'EFTA «sono liberi di ingiungere alle compagnie di distribuzione via cavo che operano sul loro territorio di criptare od oscurare la pubblicità di bevande alcoliche». Questa «eccezione» non deve però sfociare in una «limitazione della ritrasmissione di parti di programmi televisivi diversi (...)» [36]. Ecco un'ulteriore conferma dell'orientamento della Commissione, secondo cui la direttiva si applica alla televisione via cavo.

38. Del resto la Commissione si richiama giustamente al fatto che nella convenzione sulla televisione transfrontaliera adottata dal Consiglio d'Europa il 5 maggio 1989 [37], si fa altresì ricorso alla nozione di «ritrasmissione». In virtù dell'art. 3 la convenzione si applica anche a programmi ritrasmessi via cavo. Detta convenzione è stata stipulata soltanto alcuni mesi prima dell'adozione della direttiva comunitaria. Ciò dimostra che in quel momento — diversamente da quanto sostiene il convenuto — ci si preoccupava della disciplina del settore della televisione via cavo. È quindi irrilevante la circostanza

35 — GU 1994, L 1, pag. 1. Il testo dell'accordo compare alla pag. 3 e seguenti.

36 — V. allegato X dell'accordo, loc. cit. in nota 35, pag. 417.

37 — La versione francese e inglese di detta convenzione e una traduzione tedesca sono riportate nel BGBl II 1994, pag. 639.

citata dal convenuto che, a quanto pare, il Belgio non ha ancora ratificato detta convenzione.

39. Non si può quindi accogliere l'assunto del convenuto secondo il quale la direttiva non riguarda il settore della televisione via cavo. Altrettanto inaccettabile è l'obiezione del convenuto che le norme della comunità francese valgono solo per i titolari di reti nazionali via cavo, sicché non sarebbe configurabile una limitazione della libertà di prestazione di servizi. Si deve infatti osservare che in base alla giurisprudenza della Corte, la diffusione di programmi televisivi provenienti da altri Stati membri rientra chiaramente nel campo della libertà di prestazione di servizi [38]. Dal nono 'considerando' della direttiva si desume che essa mirava per l'appunto ad armonizzare le normative nazionali che limitano detta libertà.

40. Il convenuto sostiene poi che il requisito dell'autorizzazione serve soprattutto per stabilire a quale normativa nazionale sia soggetto il titolare di una società televisiva in virtù dell'art. 2, n. 1, della direttiva. A questo proposito osserva che l'applicazione dell'art. 2, n. 1, potrebbe provocare difficoltà ed eventualmente avere la conseguenza che due Stati membri si arroghino contemporaneamente la competenza nei confronti di un solo ed identico titolare di società televisiva.

41. Questo argomento non è conferente. È vero che l'applicazione dell'art. 2, n. 1, della direttiva ha fatto insorgere difficoltà [39] ed uno Stato membro può quindi essere legittimamente interessato ad accertare quale Stato sia competente per una determinata società. È però evidente che una normativa che subordina ad autorizzazione la ritrasmissione di un programma proveniente da altri Stati membri è eccessivamente severa e quindi non si giustifica con detto interesse. La Commissione ha giustamente fatto rilevare che il convenuto avrebbe dovuto dimostrare che la prescrizione dell'autorizzazione era necessaria a procurare le indispensabili informazioni allo Stato membro e che non vi era alcuna alternativa meno restrittiva per giungere a questo scopo. Tuttavia il convenuto non ha fornito questa prova.

42. La difesa del convenuto si impernia anche su un altro, più fondamentale, argomento. Il Regno del Belgio ritiene che l'art. 2, n. 1, della direttiva prevalga sull'art. 2, n. 2. Tutte le trasmissioni televisive dovrebbero quindi conformarsi al diritto dello Stato d'origine nonché — a norma dell'art. 3 della direttiva — alle disposizioni della direttiva. *Unicamente* i programmi che soddisfano questa condizione possono fruire dei vantaggi offerti dall'art. 2, n. 2, cioè gli altri Stati membri devono garantire la libera ricezione del programma in questione e non devono ostacolare la sua ritrasmissione unicamente se tale condizione è soddisfatta. Il convenuto ne arguisce il diritto dello Stato membro di

38 — V. supra, paragrafo 2 e la sentenza Bond van Adverteerders e a. ivi citata.

39 — V. in merito le mie conclusioni nella causa C-222/94.

ricezione di controllare se sono state osservate le norme dello Stato membro d'origine e quelle della direttiva.

Il convenuto osserva in proposito che il modo di procedere della comunità francese è particolarmente idoneo al perseguimento della finalità degli artt. 4 e 5 della direttiva. Durante la trattazione orale dinanzi alla Corte ha ancora aggiunto che l'art. 4 pare diretto a tutti gli Stati membri e quindi non è solo lo Stato membro di origine che deve provvedere alla sua osservanza.

43. Premetto che questo modo di vedere non si può condividere. Esso si risolve proprio in quel secondo controllo dei programmi televisivi nello Stato membro di ricezione, che invece la direttiva vuole evitare. Accettando l'idea del convenuto, si vanificherebbe ampiamente la liberalizzazione creata dalla direttiva nel settore televisivo.

44. L'orientamento del convenuto non si concilia né con il tenore né con lo spirito della direttiva. In base all'art. 2, n. 1, della direttiva lo Stato membro di origine deve provvedere a che le emittenti televisive soggette alla sua giurisdizione o sulle quali esercita la sua competenza per altre ragioni, si conformino alla disciplina vigente nel suo territorio per le trasmissioni destinate al pubblico. In virtù dell'art. 3, n. 2, della direttiva lo Stato membro d'origine deve inoltre provvedere a che i titolari di emittenti televisive soggetti alla sua giurisdizione osservino le norme della direttiva. Entrambi gli obblighi incombono allo *Stato membro d'origine*. L'art. 2, n. 2, si rivolge agli *Stati membri di ricezione*. Essi devono garantire la libera ricezione e sono tenuti a non vietare la ritrasmissione dei programmi in questione — salvo un caso espresso di deroga — per motivi che possono rientrare in quei campi che la direttiva intende coordinare.

45. Ciò corrisponde perfettamente all'idea che si desume in particolare dal quindicesimo 'considerando' della direttiva secondo la quale l'impegno dello Stato membro d'origine di garantire l'osservanza del diritto nazionale coordinato da questa direttiva è sufficiente, secondo il diritto comunitario, per assicurare la libera circolazione delle trasmissioni televisive «senza che si debba procedere, per gli stessi motivi, ad un secondo controllo negli Stati membri di ricezione». Se ne desume chiaramente che allo Stato membro di ricezione non deve essere consentito di eseguire il secondo controllo in questione. La frase successiva, che chiude il quindicesimo 'considerando', ribadisce questo concetto, in quanto ricorda che lo Stato membro di ricezione «può, in via eccezionale e in particolari condizioni, sospendere provvisoriamente la ritrasmissione di programmi televisivi».

46. Una disposizione espressa che consente l'intervento dello Stato membro di ricezione si ritrova solo nell'art. 2, n. 2, seconda frase della direttiva. Questa autorizzazione ha però limiti ristretti. Anzitutto riguarda solo

l'ipotesi che le trasmissioni provenienti da altri Stati membri siano incompatibili con l'art. 22. Sono cioè quei casi di trasmissioni che possono nuocere gravemente allo sviluppo fisico, psichico e morale dei minorenni. Lo Stato membro di ricezione può intervenire soltanto in caso di infrazioni patenti, gravi e pericolose. La sua iniziativa inoltre può essere presa solo se la società televisiva in questione è recidiva in materia e se le consultazioni con lo Stato membro d'origine e la Commissione sono rimaste infruttuose. Da questa normativa particolareggiata si può solo desumere che lo Stato membro di ricezione non ha facoltà di adottare misure unilaterali nei confronti di trasmissioni provenienti da altri Stati membri se non sussistono i presupposti contemplati dalla normativa. Dalla stessa si deve poi trarre l'ulteriore conclusione che lo Stato membro di ricezione non ha facoltà di adottare misure unilaterali nei confronti di trasmissioni provenienti da altri Stati membri se è stata commessa infrazione di altre norme della direttiva o si sostiene che vi sia stata infrazione. Ciò è perfettamente consono con il testé ricordato quindicesimo 'considerando' della direttiva. L'idea del convenuto che la disciplina dell'art. 2, n. 2, seconda frase, non escluda che lo Stato membro di ricezione abbia il diritto di controllare l'osservanza di *altre* norme della direttiva, è dunque inaccettabile.

47. È evidente che questa disciplina poggia sulla considerazione che ogni Stato membro può far assegnamento sull'assolvimento, da parte dello Stato membro interessato, degli obblighi che gli incombono in virtù dell'art. 2, n. 1, e dell'art. 3, n. 2, della direttiva nei confronti delle società televisive che deve sorvegliare. Del resto ciò è espressamente dichiarato anche nella norma già citata, in quanto l'art. 2, n. 2, quinta frase, dichiara espressamente che la possibilità che lo Stato membro di ricezione, in condizioni specificate restrittivamente, intervenga nei confronti di trasmissioni provenienti da altri Stati membri per tutelare i minorenni, non pregiudica il diritto dello Stato membro d'origine di irrogare sanzioni per le stesse inosservanze.

48. Mi pare perciò evidente che, secondo l'idea della direttiva, solo lo Stato membro di origine dovrebbe vegliare all'osservanza delle norme nazionali nonché dei dettami della direttiva. Lo Stato di ricezione, nei limiti della sfera d'applicazione della direttiva, solo nei casi restrittivamente indicati dell'art. 2, n. 2, seconda frase, della direttiva ha facoltà di intervenire per impedire la ritrasmissione di programmi provenienti da altri Stati membri.

49. Dalla memoria del convenuto emerge chiaramente che la disposizione litigiosa adottata dalla comunità francese deve garantire in particolare l'osservanza degli artt. 4 e 5 della direttiva. Contrariamente a quanto pensa il convenuto, sono però d'avviso che proprio in questo settore non si può ammettere un diritto dello Stato membro di ricezione di assoggettare ad un secondo controllo le trasmissioni in provenienza dagli altri Stati membri. Tanto l'art. 4 quanto l'art. 5 abbinano i vincoli che impongono a condizioni che si rifanno alle particolarità di ciascuno Stato membro. Ogni Stato membro è quindi nella migliore posizione per giudicare quanto si possa e si debba fare «ogniqualvolta sia possibile e ricorrendo ai mezzi appropriati», per assolvere questi obblighi. Non si

può ammettere che uno Stato membro sostituisca il suo giudizio alla valutazione dello Stato d'origine per stabilire quanto si possa e si debba fare, esercitando un (ulteriore) controllo sulle trasmissioni del primo.

50. Ciò non significa che l'adempimento degli obblighi da parte dello Stato membro d'origine non possa essere affatto controllato. Se uno Stato ritiene che un altro Stato membro sia venuto meno agli obblighi che gli impone la direttiva, può promuovere un procedimento per inosservanza a norma dell'art. 170 del Trattato o chiedere alla Commissione di intervenire direttamente, a norma dell'art. 169 del Trattato, nei confronti di detto Stato.

51. Il convenuto non può nemmeno sostenere che dette procedure non offrano adeguata tutela, poiché le trasmissioni televisive, per natura, sono fenomeni particolarmente estemporanei e il danno che possono arrecare è irreparabile. A questo proposito si deve ricordare anzitutto che la Corte, nell'ambito di un procedimento per inosservanza — come giustamente ha osservato la Commissione — a norma dell'art. 186 del Trattato può emanare provvedimenti d'urgenza. In primo luogo però bisogna ricordare ancora una volta la valutazione espressa all'art. 2, n. 2, seconda frase, della direttiva. Se uno Stato membro di ricezione, in un settore così importante e delicato come la tutela dei minorenni, può intervenire solo a determinate condizioni e non direttamente di propria iniziativa, non si comprende perché un diritto di questo genere dovrebbe venirgli riconosciuto allorché ad esempio si tratta del rispetto della disciplina delle proporzioni di cui agli artt. 4 e 5.

52. Solo per amor di completezza ricorderò che la prescrizione di un'autorizzazione non si può giustificare con norme quali l'art. 3, n. 1, e l'art. 19, in virtù dei quali gli Stati membri possono emanare norme più severe per le società televisive soggette alla loro giurisdizione. Nella fattispecie, si tratta infatti di programmi di società televisive di altri Stati membri, che non sono soggette alla giurisdizione dello Stato di ricezione.

53. In conclusione, posso constatare che un secondo controllo delle trasmissioni provenienti da altri Stati membri da parte dello Stato membro di ricezione, come previsto dal contestato provvedimento della comunità francese, è radicalmente inconciliabile con la direttiva. Bisogna comunque ricordare che gli Stati membri sono solo tenuti a non impedire la ritrasmissione di tali programmi per ragioni attinenti ai *settori coordinati dalla direttiva*. La direttiva non comporta una completa armonizzazione nel settore dell'attività televisiva. Nel diciassettesimo 'considerando' si dichiara espressamente che la direttiva si limita «a norme concernenti specificamente le attività televisive» e lascia impregiudicati «gli atti comunitari di armonizzazione esistenti o futuri, specie per rispondere ad esigenze imperative attinenti alla protezione dei consumatori, alla lealtà

delle transazioni commerciali e alla concorrenza». Se la prescrizione di autorizzazione contestata potesse fondarsi su ragioni che rientrano in una sfera non coordinata dalla direttiva, non vi sarebbe infrazione al diritto comunitario. Il convenuto su questo punto ha svolto vari argomenti che vedremo qui appresso.

54. È ora forse il miglior momento per soffermarsi brevemente sull'argomento del convenuto che si fonda sull'art. 10 della convenzione del Consiglio d'Europa del 4 novembre 1950 per la tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali [40]. Secondo l'art. 10, n. 1, seconda frase, di detta convenzione il diritto di libertà d'espressione salvaguardato da questo articolo non esclude che gli Stati assoggettino le società televisive ad un procedimento di autorizzazione. Come giustamente osserva la Commissione, il fatto che un sistema secondo il quale le società televisive devono essere autorizzate dallo Stato interessato sia conciliabile con la summenzionata convenzione, non toglie che una corrispondente prescrizione di autorizzazione può essere inconciliabile con il diritto comunitario.

55. Il Regno del Belgio si richiama al fatto che la prescrizione di autorizzazione contestata dovrebbe consentire di controllare se le trasmissioni in questione rispettano i diritti d'autore e gli altri diritti di tutela connessi. Il convenuto si richiama alla già citata direttiva 93/83 ed in particolare all'art. 8, n. 1, che recita:

«Gli Stati membri garantiscono che la ritrasmissione via cavo nel proprio territorio di emissioni di radiodiffusione provenienti da altri Stati membri avvenga nel rispetto dei pertinenti diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla base di contratti individuali o collettivi conclusi tra i titolari dei diritti d'autore, i detentori dei diritti connessi e i cablodistributori».

56. Nel preambolo della direttiva 93/83, il Consiglio ricorda che nel settore dei diritti d'autore e dei diritti connessi non si è ancora raggiunta la necessaria certezza del diritto per quel che riguarda la diffusione transfrontaliera di trasmissioni via cavo. La ritrasmissione di tali programmi via cavo costituisce un atto che rientra nella sfera dei diritti d'autore e dei diritti connessi. Il titolare di una rete via cavo, per esercitare la sua attività deve quindi avere l'autorizzazione di tutti i titolari di diritti. Però nell'attuale stato di cose non potrebbe avere la certezza che, stipulando un accordo in questo senso, acquisti effettivamente tutti i diritti necessari [41]. Il «quadro giuridico concernente la creazione di uno sforzo audiovisivo unico» creato dalla direttiva «deve essere completato per quanto riguarda il diritto d'autore» [42].

40 — *UNTS*, vol. 213, pag. 221.

41 — V. ottavo-decimo 'considerando' nonché il ventiduesimo 'considerando' della direttiva 93/83.

42 — Dodicesimo 'considerando' della direttiva 93/83.

Secondo la direttiva 93/83, il titolare della rete via cavo deve procurarsi la necessaria autorizzazione con accordi contrattuali. Per evitare che il buon funzionamento di detti accordi venga turbato dall'intrusione di terzi che rivendicano diritti su talune parti del programma [43], detta direttiva all'art. 9, n. 1, stabilisce che gli Stati membri devono provvedere a che i diritti spettanti all'autore e al titolare dei diritti connessi possano venir fatti valere «solo da società di gestione collettiva».

57. Da quanto precede emerge che il distributore via cavo deve provvedere a che, nella ritrasmissione di programmi degli altri Stati membri non siano lesi né diritti d'autore né diritti connessi. A questo scopo i distributori via cavo interessati devono stipulare accordi con le società di gestione collettiva che fanno valere detti diritti per conto dei loro titolari. Gli Stati membri devono garantire la tutela di tali diritti. Si può presumere che gli Stati membri assolvano il loro impegno imponendo adeguati vincoli ai distributori via cavo e veglino al loro rispetto. Non è invece evidente perché a questo scopo sia necessario ricollegare la ritrasmissione ad un'autorizzazione che viene rilasciata solo se le emittenti straniere interessate hanno stipulato accordi con l'Esecutivo della comunità francese. Il convenuto non ha esposto in merito argomenti dai quali si possa arguire che la condizione dell'autorizzazione preventiva fosse necessaria per tutelare i diritti d'autore, in quanto non esisteva alcun mezzo meno restrittivo che consentisse di perseguire questo scopo.

58. Il Regno del Belgio tenta di giustificare la norma contestata anche richiamandosi all'art. 128 del Trattato. Sostiene che la direttiva sulla televisione va ora interpretata alla luce di questa disposizione. Detta disposizione è stata inserita nel Trattato CE in virtù del Trattato sull'Unione europea e costituisce l'unico articolo del titolo IX («Cultura») nella terza parte di detto Trattato. L'art. 128 stabilisce tra l'altro che la Comunità deve contribuire allo sviluppo delle culture degli Stati membri (n. 1). A norma del n. 4 «la Comunità tiene conto degli aspetti culturali nell'azione che svolge ai sensi di altre disposizioni del presente trattato».

59. Il convenuto pare sia d'avviso che detta norma conferisca agli Stati membri la facoltà di assoggettare ad un nuovo controllo le trasmissioni provenienti da altri Stati membri. Non comprendo bene per qual via giunga a questa conclusione. Già la direttiva stessa — specie con le disposizioni degli artt. 4 e 5 — perseguiva scopi culturali. Poiché il diritto postulato dal convenuto per lo Stato di ricezione, cioè accertare se lo Stato d'origine ha assolto gli obblighi che gli incombono in virtù della direttiva, presume l'osservanza di questo articolo, entriamo qui in un settore coordinato dalla direttiva. In base al chiaro tenore — ora ripetutamente ricordato — dell'art. 2, n. 2, della direttiva, lo Stato di ricezione però non può impedire la ritrasmissione di programmi provenienti da altri Stati

43 — Ventottesimo 'considerando' della direttiva 93/83.

membri per motivi che rientrano in settori che la direttiva ha coordinato. Del resto bisogna notare che l'indiscusso fatto che per i problemi culturali sono in primo luogo competenti gli Stati membri, non impedisce alla Comunità di adottare misure per la realizzazione delle libertà fondamentali che vincolano gli Stati membri, anche se in questo processo — come avviene per la televisione — entrano in gioco considerazioni culturali. L'art. 128, n. 5, del Trattato prescrive espressamente che, per il perseguimento delle finalità poste da detto articolo, oltre le raccomandazioni possono venir adottate solo misure di incentivazione «ad esclusione di qualsiasi armonizzazione delle disposizioni legislative e regolamentari degli Stati membri». Però nemmeno il convenuto sostiene che per questo motivo sia eventualmente venuto meno il fondamento giuridico della direttiva. È dunque impossibile fondare sull'art. 128 l'orientamento del convenuto.

60. Il convenuto invoca inoltre il principio di sussidiarietà sancito dall'art. 3 B, secondo comma, del Trattato, senza però chiarire in che senso questo principio è idoneo a corroborare il suo punto di vista. A questo proposito mi pare basti osservare che le finalità perseguite con la direttiva possono raggiungersi solo mediante il coordinamento delle norme nazionali. Era quindi necessaria una disciplina comunitaria. L'idea del convenuto, secondo la quale gli Stati membri hanno facoltà di assoggettare ad un secondo controllo i programmi provenienti dagli altri Stati membri verrebbe a stridere con la creazione di quello «spazio unitario audiovisivo» che la direttiva voleva creare [44]. Ciò mi pare confermi che gli Stati membri non possono trarre questa facoltà nemmeno dal principio della sussidiarietà.

Del resto il principio della sussidiarietà, in base all'art. 3 B, secondo comma, del Trattato, si applica solo nei settori che non rientrano nella competenza esclusiva della Comunità. La libera prestazione dei servizi tutelata dagli artt. 59 e seguenti del Trattato, che deve venir realizzata tramite la direttiva, rientra però — come le altre materie disciplinate dall'art. 7 A del Trattato — nella competenza esclusiva della Comunità.

61. Vediamo da ultimo l'obiezione del convenuto, secondo il quale la normativa in questione non ostacola affatto la libertà di prestazione dei servizi. Le emittenti televisive degli altri Stati membri stipulerebbero liberamente con l'Esecutivo gli accordi necessari, che per di più servirebbero unicamente a mettere in atto gli artt. 4 e 5 della direttiva.

Nella fattispecie è tuttavia difficile sostenere che le emittenti televisive decidano liberamente. La stipulazione degli accordi summenzionati è comunque il presupposto per

44 — V. in merito la valutazione del Consiglio nel dodicesimo 'considerando' della direttiva 93/83.

diffondere via cavo nella comunità francese i programmi in questione. A mio avviso non ha rilevanza stabilire il grado di discrezionalità di cui dispone l'Esecutivo nella stipulazione di detti accordi. Per di più il convenuto, nel controricorso, ha ammesso che al momento in cui la memoria veniva presentata alla Corte almeno una società televisiva di un altro Stato membro non era disposta a stipulare accordi del genere [45].

62. Più rilevante è invece l'altra obiezione sollevata in merito dal convenuto, secondo la quale la stipulazione di detto accordo costituisce un mezzo particolarmente idoneo a facilitare lo sviluppo della produzione televisiva europea. In questo modo sono stati posti in atto gli artt. 4 e 5 della direttiva. È infatti incontestabile che la stipulazione di accordi con i quali le società televisive si impegnano a riservare una parte del loro bilancio all'acquisto o alla produzione di programmi europei può essere utile per realizzare la finalità della direttiva di incrementare la produzione televisiva nella Comunità. Ciò però non toglie che il convenuto ne trae motivo per arrogarsi funzioni e competenze che in base alla direttiva dovrebbero essere riservate allo Stato membro d'origine. Questo può concepire diversamente dallo Stato di ricezione la portata degli obblighi che gli impongono gli artt. 4 e 5 della direttiva al fine di promuovere le opere europee «ogniqualvolta sia possibile e ricorrendo ai mezzi appropriati». Non si può ammettere che lo Stato membro di ricezione applichi i *suoi* criteri con questo intento anche ai programmi di altri Stati membri e, quindi, li assoggetti ad un secondo controllo. Se uno Stato d'origine non assolve gli obblighi che gli incombono in virtù della direttiva, gli altri Stati membri possono richiamarlo all'ordine ed eventualmente citarlo in giudizio dinanzi alla Corte di giustizia. Il diritto di prendere iniziative autonome è contemplato dalla direttiva solo nel già ricordato art. 2, n. 2, seconda frase, ma nella fattispecie fanno difetto i presupposti. La disciplina contestata della comunità francese costituisce quindi un naturale ostacolo alla libera prestazione dei servizi.

63. Il convenuto osserva però che la disciplina in questione è giustificata da considerazioni di politica culturale e che quindi non è stata commessa alcuna violazione degli artt. 59 e seguenti del Trattato. In particolare sembra essere d'avviso che le norme della comunità francese servano a tutelare il pluralismo dei mezzi d'informazione. Come dimostra il richiamo al pluralismo nella stampa e nella diffusione di trasmissioni pubblicitarie, questo argomento si riferisce soprattutto alle norme contenute negli artt. 26 e 26 ter del decreto 17 luglio 1987, che esaminerò in seguito. Poiché però il convenuto è evidente-

45 — È interessante ricordare che il convenuto ha aggiunto che anche i programmi di questa società erano diffusi via cavo. Ciò lascia intendere che la disciplina litigiosa della comunità francese non ha l'importanza che le attribuisce il convenuto.

mente del parere che anche la disciplina di cui all'art. 22, n. 2, del decreto può trovare giustificazione con questo argomento, è necessario esaminare questo punto fin d'ora.

64. Dalla giurisprudenza si può desumere che la conservazione e la garanzia del pluralismo nel settore televisivo o nei mezzi di informazione rappresenta in linea di massima una finalità di interesse generale, che può giustificare limitazioni della libertà di prestare servizi tutelata dagli artt. 59 e seguenti del Trattato [46]. È vero che uno Stato membro può invocare solo considerazioni di questo genere, che riguardano l'interesse generale, finché non sono armonizzate le corrispondenti norme nazionali sul piano comunitario [47]. Il convenuto parte però dall'idea che questo problema non è stato definitivamente regolato nella direttiva. Certo, la Commissione corrobora il suo punto di vista antitetico richiamandosi alle disposizioni degli artt. 10 e seguenti della direttiva. Queste sono però disposizioni di carattere piuttosto tecnico che solo indirettamente stanno in rapporto con il pluralismo dei mezzi di informazione.

65. Il convenuto non ha perciò dimostrato perché la disciplina contestata della comunità francese debba essere necessaria ed adeguata a tutelare in generale il pluralismo nel settore televisivo o nei mezzi di informazione. Anche quanto alla proporzionalità non si fanno osservazioni più precise. Anzi il convenuto ha esposto solo considerazioni generali senza suffragarle più concretamente. Questa argomentazione è insufficiente.

66. Si deve dunque constatare che la normativa dell'art. 22, n. 2, del decreto 17 luglio 1987, in virtù della quale la ritrasmissione via cavo di programmi televisivi provenienti da altri Stati membri deve venire previamente autorizzata è incompatibile con l'art. 2, secondo comma, della direttiva.

b) L'art. 26, n. 2, e l'art. 26 ter, n. 1, del decreto 17 luglio 1987

67. La Commissione sostiene che la norma dell'art. 26, n. 2, del decreto 17 luglio 1987, in base alla quale va preventivamente autorizzata la ritrasmissione via cavo di programmi televisivi provenienti da altri Stati membri che contengono pubblicità commerciale particolarmente diretta agli ascoltatori della comunità francese, è incompatibile con l'art. 2, n. 2, della direttiva. Essa fonda il suo addebito sulle stesse considerazioni già esposte relativamente all'art. 22, n. 2, di detto decreto. La Commissione ritiene che tale norma sia addirittura più restrittiva di quella dell'art. 22, n. 3, del decreto, poiché mentre quest'ultimo richiede un'autorizzazione preliminare, l'art. 26, n. 2, del decreto esige addirittura un'*espressa* autorizzazione

46 — V., ad esempio, sentenza 5 ottobre 1994, causa C-23/93, TV10 (Racc. pag. I-4795, punti 18 e 19).

47 — V., ad esempio, sentenza 18 marzo 1980, causa 52/79, Debauve e a. (Racc. pag. 833, punto 15).

preliminare. Ciò vale del pari per la disciplina sulle trasmissioni di vendita, di cui all'art. 26 ter, n. 1, del decreto.

68. Il Regno del Belgio osserva che la disciplina in questione è giustificata, in quanto serve ad evitare che vengano eluse le norme nazionali. La prescrizione di un'autorizzazione preliminare consente alle autorità competenti di controllare se un'emittente sia gestita effettivamente da una società televisiva alla quale si applica la direttiva.

69. Secondo il convenuto le società televisive toccate dalla normativa in questione sono sia emittenti straniere che cercano di sottrarsi all'applicazione delle norme della comunità francese sia emittenti straniere che devono considerarsi società televisive soggette, in virtù dell'art. 2, n. 1, della direttiva, alla giurisdizione della comunità francese.

70. Anzitutto, per quel che riguarda l'assunto del convenuto, secondo il quale la disciplina litigiosa è necessaria per fornire allo Stato di ricezione le informazioni indispensabili sulle varie società televisive, potrò limitarmi ad un richiamo a quanto ho esposto sull'art. 22, n. 2, del decreto 17 luglio 1987 [48]. Il convenuto non ha dimostrato che per procurarsi le informazioni necessarie fosse indispensabile subordinare ad autorizzazione espressa preventiva la ritrasmissione dei programmi in questione.

71. Le parti concordano nell'ammettere che la direttiva non ha privato gli Stati del diritto di prendere misure, a determinate condizioni, per evitare che vengano eluse le loro norme. Condivido quest'opinione. È conforme alla giurisprudenza finora elaborata dalla Corte in materia di libera prestazione dei servizi. Già nel 1974, nella causa Van Binsbergen, la Corte ha stabilito che ad uno Stato membro non può essere negato il diritto di emanare norme affinché un prestatore di servizi, la cui attività si svolga per intero o principalmente sul territorio di detto Stato, non possa utilizzare «la libertà garantita dall'art. 59 allo scopo di sottrarsi alle norme sull'esercizio della sua professione la cui osservanza gli sarebbe imposta ove egli si stabilisse nello Stato in questione» [49]. La Corte ha recentemente confermato questa sua giurisprudenza nella sentenza TV10 [50].

72. Quest'ultima sentenza è di particolare importanza per la fattispecie. Si trattava di una società televisiva stabilita in Lussem-

48 — V. supra, paragrafo 41.

49 — Sentenza 3 dicembre 1974, causa 33/74 (Racc. pag. 1299, punto 13).

50 — Ibidem, citata in nota 46, punto 20.

burgo, ma che trasmetteva soprattutto programmi per i Paesi Bassi. A giudizio del giudice olandese, che aveva sottoposto la questione alla Corte, lo stabilimento in Lussemburgo era stato effettuato da questa società per sottrarsi alla legislazione olandese. La libertà di stabilimento sancita dall'art. 59 del Trattato sarebbe quindi stata sfruttata per eludere le norme dello Stato di origine.

73. La Commissione obietta però giustamente al commento che la normativa contestata non può giustificarsi nel senso che era necessaria ad evitare che fosse elusa la normativa dello Stato di ricezione. Ciò presumerebbe che tutte le società che trasmettono i loro programmi di pubblicità commerciale o di televendita da altri Stati membri, indirizzandoli particolarmente al pubblico francofono, possano essere accusate di voler eludere le norme dello Stato membro di ricezione. Tuttavia ciò non è esatto. L'addebito di elusione anzi è giustificato soltanto se l'emittente televisiva commette un abuso. Nella sentenza TV10 si riconosce pure che lo Stato di ricezione può opporsi alle trasmissioni dall'estero invocando questo motivo, qualora società televisive stabilitesi in un altro Stato membro possano sottrarsi «fraudolentemente» all'applicazione delle norme dello Stato di ricezione, avvalendosi delle libertà garantite dal Trattato [51].

74. Non si può presumere che ogni società televisiva di un altro Stato membro che emette programmi pubblicitari o di vendita particolarmente indirizzati al pubblico francofono commetta un abuso per questo solo motivo. Nella già ricordata sentenza per la causa di inadempimento promossa dalla Commissione contro il Regno del Belgio relativamente alle norme della comunità fiamminga nel settore televisivo, la Corte, richiamandosi alla sentenza Van Binsbergen, ha ribadito che lo Stato di ricezione può adottare norme per impedire abusi da parte di un'emittente televisiva la cui attività «si svolga per intero o principalmente sul territorio di detto Stato». Ha però aggiunto: «Non ne consegue per questo che uno Stato membro possa escludere in maniera generale che taluni servizi possano essere forniti da operatori stabiliti in altri Stati membri, il che equivarrebbe a sopprimere la libertà di prestazione di servizi» [52].

Questa giurisprudenza mi sembra potersi trasporre anche al settore della direttiva. Del resto lo conferma il fatto che la direttiva vale anche per questo tipo di programmi. Nel quattordicesimo 'considerando' della direttiva — già menzionato — si dichiara che tutte le trasmissioni televisive in partenza dal territorio della Comunità «e che devono essere captate nella medesima, *in particolare quelle destinate ad un altro Stato membro*» [53], devono rispettare la normativa dello

51 — Ibidem, citata in nota 46, punto 21.

52 — Ibidem, citata in nota 17, punto 12.

53 — Il corsivo è mio.

Stato membro d'origine. Uno Stato membro non può partire dall'idea che tutti i programmi di emittenti straniere diretti in particolare al pubblico di questo Stato costituiscano per questo solo fatto un abuso di diritto. Ma proprio questo è invece l'orientamento della disciplina della comunità francese ora in esame.

75. Infine si deve ricordare che la possibilità, contemplata dalla Corte nelle sentenze Van Binsbergen e TV10, che uno Stato membro di ricezione intervenga è una deroga alle libertà sancite per il mercato interno. In quanto tale va dunque interpretata restrittivamente. Lo Stato membro interessato deve quindi — come giustamente ha richiesto la Commissione — dimostrare di volta in volta che vi è stato un abuso nel senso summenzionato. Le norme qui contestate non corrispondono a questa situazione, poiché assoggettano in via molto generale all'autorizzazione espressa preventiva la ritrasmissione di programmi pubblicitari o di vendita indirizzati in particolare agli spettatori della comunità francese. Non si possono perciò giustificare come misure per reprimere abusi di questo tipo.

76. Le norme contestate non possono nemmeno fondarsi sull'art. 3 della direttiva. Nella causa TV10 la Corte ha dichiarato che lo Stato di ricezione, in caso di abuso, può trattare una società televisiva stabilita in un altro Stato membro alla stessa stregua di una società stabilita sul suo territorio [54]. Ciò presuppone però che vi sia effettivo abuso, il che va accertato di volta in volta.

77. Per questi motivi il convenuto non può nemmeno allegare che le norme contestate sono conciliabili con l'art. 4 della direttiva [55].

78. Il convenuto si richiama in subordine alle considerazioni relative all'art. 22, n. 2, del decreto 17 luglio 1987. Questi argomenti sono già stati esaminati e respinti allorché ho parlato di questo articolo.

79. Se ne deve concludere che la disciplina degli artt. 26, n. 2, e 26 ter, n. 1, del decreto 17 luglio 1987, in base alla quale deve venire previamente ed espressamente la ritrasmissione via cavo dei programmi televisivi provenienti da altri Stati membri che contengono trasmissioni pubblicitarie e di televendita indirizzate in particolare agli spettatori della comunità francese, è incompatibile con l'art. 2, n. 2, della direttiva.

54 — Ibidem, citata in nota 46, punto 21.
55 — V. supra, paragrafo 65.

2. *Comunità fiamminga*

a) Ricevibilità del ricorso

80. Il Regno del Belgio ritiene che il ricorso della Commissione sia irricevibile nel punto concernente le norme per la comunità fiamminga. Il convenuto svolge tre argomenti in merito onde dimostrarlo. In primo luogo la Commissione, ponendo in non cale l'art. 169 del Trattato, non gli avrebbe offerto la possibilità di difendersi su questo punto prima di promuovere il ricorso. In secondo luogo la Commissione non avrebbe tenuto conto della situazione esistente allorché ha emesso il suo parere motivato. Infine, parere motivato e ricorso non sarebbero fondati sugli stessi motivi e sugli stessi ragionamenti.

81. In merito alla prima obiezione del convenuto si deve osservare che la Commissione, nella lettera del 3 novembre 1992, gli ha offerto la possibilità di esprimersi prima di proporre ricorso. Altrettanto evidente è che detta lettera e gli addebiti che essa muove non si riferiscono al decreto 4 maggio 1994, per il semplice motivo che il decreto non era ancora stato emanato quando la Commissione la spedì. La critica del convenuto si risolve nel sostenere che la Commissione, dopo l'emanazione del secondo decreto, avrebbe dovuto instaurare un nuovo procedimento. Poiché dunque si contesta l'esistenza di una regolare fase precontenziosa, sarà opportuno esaminare questo punto assieme al terzo.

82. Il convenuto si richiama poi alla costante giurisprudenza della Corte, in base alla quale un ricorso per inadempimento non può fondarsi su altri addebiti, diversi da quelli mossi nel parere motivato [56]. Poiché il ricorso si riferisce alla situazione creata dal decreto 4 maggio 1994, che non era contemplata dal parere motivato, sarebbe irricevibile alla luce di detta giurisprudenza.

83. La Commissione ricorda invece che la Corte, nell'ipotesi di modifica delle norme nazionali contestate in corso di causa, a determinate condizioni ammette deroghe a detto principio. Nella sentenza da essa citata si dichiara, facendo seguito alla constatazione che parere motivato e ricorso devono essere imperniati sugli stessi addebiti:

«Questa esigenza non può tuttavia arrivare al punto di imporre in ogni caso una perfetta coincidenza fra le disposizioni nazionali che sono citate nel parere motivato e quelle menzionate nel ricorso. Quando è sopravvenuto un cambiamento normativo fra queste due fasi del procedimento è sufficiente infatti che il sistema istituito dalla normativa criticata nella fase precontenziosa sia stato nel suo complesso affermato dai nuovi provvedi-

56 — V., ad esempio, la recente sentenza 12 gennaio 1994, causa C-296/92, Commissione/Italia (Racc. pag. I-1, punto 11).

menti emanati dallo Stato membro successivamente al parere motivato e che sono oggetto del ricorso» [57].

Nella fattispecie la Corte si è richiamata al fatto che la Commissione nella fase precontenziosa aveva criticato l'applicazione provvisoria di aliquote fiscali diverse. Secondo quanto risultava alla Corte, dette differenze erano state conservate, se non aumentate, dalla legge nazionale emanata durante lo svolgimento del processo [58].

84. Nella fattispecie si deve constatare che una delle critiche mosse dalla Commissione nel parere motivato era costituita dalla subordinazione ad autorizzazione esplicita e preventiva, che poteva venir corredata da ulteriori condizioni, in forza del decreto 28 gennaio 1987, della ritrasmissione via cavo di programmi di società televisive da altri Stati membri. Inoltre la Commissione si richiama al fatto che detta norma era stata considerata dalla Corte incompatibile con gli art. 59 e 60. Nel ricorso la Commissione fa carico al convenuto di aver mantenuto in vigore una normativa secondo la quale la ritrasmissione via cavo di programmi televisivi provenienti da altri Stati membri deve venir preventivamente autorizzata.

57 — Sentenza 17 novembre 1992, causa C-105/91, Commissione/Grecia (Racc. pag. I-5871, punto 13).

58 — Ibidem, citata in nota 57, punto 14.

85. È vero che con il decreto 4 maggio 1994 sono state apportate notevoli variazioni rispetto alla situazione precedente. Sotto questo aspetto l'eccezione di irricevibilità del convenuto è perfettamente comprensibile. La Commissione ha tenuto conto di queste modifiche lasciando cadere alcuni addebiti che comparivano nel parere motivato. Il convenuto si richiama anche — con plausibili motivi — al fatto che dopo l'adozione di tale decreto è passato ancora un certo tempo prima che la Commissione adisse la Corte.

86. Tuttavia ritengo che vi siano buone ragioni per dichiarare ricevibile il ricorso anche sotto questo aspetto. Concordo con la Commissione che il decreto 4 maggio 1994 non ha apportato modifiche radicali o quanto meno di rilievo rispetto alle critiche mosse dalla Commissione nel ricorso. La ritrasmissione via cavo di programmi provenienti da altri Stati membri per il pubblico fiammingo era e rimane subordinata ad autorizzazione preventiva.

87. Il convenuto ribatte che il decreto 4 maggio 1994 ha sostituito la condizione dell'autorizzazione con un semplice obbligo di comunicazione. Queste dichiarazioni non mi convincono. Dal decreto emerge chiaramente che il titolare di una rete di distribuzione via cavo deve ottenere un'autorizzazione preventiva dal governo fiammingo per esercitare la sua attività. Poiché detta autorizzazione viene rilasciata a norma dell'art. 3 del decreto alle condizioni stabilite nel decreto, essa

implica anche una decisione sulla conformità dei programmi stranieri ai requisiti posti dall'art. 10 del decreto [59]. Lo stesso vale — pur se la norma nazionale su questo punto è meno esplicita — per i programmi che il titolare intende trasmettere via cavo in futuro. Modifiche eventuali devono del pari essere autorizzate dal governo fiammingo. Se effettivamente si trattasse solo di un obbligo di comunicazione non si comprenderebbe perché il titolare della rete via cavo non possa trasmettere subito il nuovo programma. Il fatto che la trasmissione sia possibile solo previa autorizzazione conferma che l'autorizzazione ha carattere costitutivo.

Nemmeno la circostanza che il titolare possa ritrasmettere il programma trascorsi quattro mesi dalla comunicazione della modifica può far cambiare questa valutazione. Anzitutto è significativa l'impossibilità di ritrasmettere il programma prima della scadenza di questo termine. È quindi evidente che questa norma si applica solo se il governo non nega l'autorizzazione prima della scadenza di detto termine. Tale possibilità è espressamente citata nel decreto [60]. Il fatto che essa non è puramente teorica emerge dal controricorso, nel quale il convenuto ha menzionato che in un caso l'autorizzazione è già stata negata.

88. Il mio orientamento coincide anche con la finalità della già ricordata giurisprudenza della Corte sui requisiti da osservare nel corso della fase precontenziosa a norma dell'art. 169 del Trattato. In un'ordinanza emanata recentemente su questo punto la Corte ha rilevato quanto segue:

«Il procedimento precontenzioso ha lo scopo di dare allo Stato membro interessato l'opportunità, da un lato, di conformarsi agli obblighi che gli derivano dal diritto comunitario e, dall'altro, di sviluppare un'utile difesa contro gli addebiti formulati dalla Commissione.

La regolarità del procedimento precontenzioso costituisce una garanzia essenziale, prevista dal Trattato non soltanto a tutela dei diritti dello Stato membro di cui trattasi, ma anche per garantire che l'eventuale procedimento contenzioso verta su una controversia chiaramente definita» [61].

89. Nella fattispecie, mi pare chiaro che non vi possono essere dubbi sulla materia del contendere. La Commissione persiste nell'addebito che la comunità fiamminga subordina ad un'autorizzazione preliminare la

59 — V. supra, paragrafo 20.
60 — Art. 5, n. 2, del decreto 4 maggio 1994.
61 — Ordinanza 11 luglio 1995, causa C-266/94, Commissione/Spagna (Racc. pag. I-1975, punti 16 e 17).

ritrasmissione via cavo dei programmi televisivi di società straniere. Il fatto che le norme in questione siano contenute nel decreto 4 maggio 1994 è irrilevante.

Nemmeno si ledono i diritti del convenuto dichiarando ricevibile il ricorso. Il convenuto non poteva aver dubbi sugli addebiti che gli erano mossi dalla Commissione, del pari non poteva ignorare che il decreto 4 maggio 1994 non sarebbe stato sufficiente a sopperire alle carenze rilevate dalla Commissione. Del resto, già nel parere motivato la Commissione aveva osservato che il progetto presentato il 5 luglio 1991 per un nuovo decreto non poteva considerarsi soddisfacente. Infine non si può nemmeno sostenere che la condotta della Commissione abbia tolto al convenuto la possibilità di controbattere alle critiche mossegli.

90. Se in un caso come questo si considerasse irricevibile il ricorso si ostacolerebbe per di più inutilmente l'operato della Commissione e in definitiva si concederebbe un termine supplementare ad uno Stato inadempiente per rimediare alle sue carenze. A questo proposito si deve ricordare che il decreto 4 maggio 1994 è incontestabilmente stato adottato dopo la scadenza del termine fissato dalla Commissione nel suo parere motivato.

91. Quanto infine all'obiezione del convenuto secondo cui la Commissione non avrebbe tenuto conto della situazione giuridica esistente al momento della redazione del parere motivato, si deve ricordare che il decreto al quale si richiama il convenuto è stato emanato solo il 4 maggio 1994. La Commissione, dovendo orientarsi secondo la situazione effettiva al momento, non era perciò tenuta a prendere in esame eventuali progetti di nuovo decreto. Del resto è pacifico che il convenuto ha inviato alla Commissione copia del progetto del nuovo decreto con una lettera del 4 febbraio 1994, quindi dopo la trasmissione del parere motivato del 10 gennaio 1994.

92. In base a queste considerazioni ritengo che l'eccezione di irricevibilità del convenuto vada disattesa.

b) Il merito del ricorso

93. La Commissione fa carico al convenuto di aver adottato norme per la comunità fiamminga incompatibili con l'art. 2, n. 2, della direttiva, giacché subordinano ad autorizzazione preventiva la ritrasmissione via cavo di programmi di società televisive di altri Stati membri. A norma dell'art. 10, n. 2, del decreto, l'autorizzazione dipende dal rilascio di un attestato alla società televisiva nello Stato membro di origine, dalla diligenza

dello Stato membro d'origine nel far osservare le norme della direttiva da parte della società televisiva, sicché non venga meno il rispetto dell'ordine pubblico, della morale e della pubblica sicurezza nella comunità fiamminga. Nessuna di queste condizioni è però lecita in base alla direttiva.

94. Il convenuto osserva in primo luogo che le norme litigiose non subordinano ad un'autorizzazione della comunità fiamminga la ritrasmissione di programmi provenienti da altri Stati membri, ma impongono un semplice obbligo di comunicazione. Questa obiezione è già stata esaminata e controbattuta nella parte relativa alla ricevibilità. Le norme contestate continuano a prescrivere per la ritrasmissione l'autorizzazione preventiva del governo fiammingo.

95. Quanto alle condizioni poste nell'art. 10, n. 2, del decreto 4 maggio 1994, il convenuto ritiene che siano conformi alla legge.

96. Il requisito che la società televisiva interessata debba avere un'autorizzazione dello Stato membro d'origine secondo il convenuto è logico e non stride con la direttiva. Il convenuto cita a questo proposito un'analogia con la seconda direttiva sul diritto bancario [62].

97. Questo argomento non può venir accolto. La direttiva stabilisce che gli Stati membri devono vegliare a che le società televisive operanti nel loro territorio osservino il diritto nazionale dello Stato membro d'origine e le norme della direttiva. Gli Stati membri devono assolvere il loro obbligo con «mezzi adeguati», come si dice all'art. 3, n. 2, della direttiva. Lo Stato membro d'origine ha quindi l'obbligo (ma anche il diritto) di subordinare ad autorizzazione l'attività delle società televisive interessate. Può rinunciarvi se l'osservanza delle norme del diritto nazionale e della direttiva può venir garantita anche con altri mezzi. Ciò si arguisce pure dal tredicesimo 'considerando' della direttiva, in base al quale la disciplina della questione delle concessioni prescritte dalla legge o dalle autorità è di competenza degli Stati membri. Dal contesto si comprende chiaramente che si tratta dello Stato membro d'origine e non di quello di ricezione. La prescrizione di autorizzazione, di cui all'art. 10, n. 2, del decreto 4 maggio 1994, da parte dello Stato membro d'origine è quindi inconciliabile con la direttiva. La disciplina comunitaria del settore bancario non ha alcuna rilevanza nella fattispecie.

62 — Seconda direttiva del Consiglio 15 dicembre 1989, 89/646/CEE, relativa al coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative riguardanti l'accesso all'attività degli enti creditizi e il suo esercizio e che modifica la direttiva 77/780/CEE (GU L 386, pag. 1).

L'argomento — evidentemente dedotto in subordine — del convenuto, secondo cui la nozione di «consenso» in questo caso non va intesa restrittivamente, in considerazione del tenore della norma, non mi pare convincente. Altrettanto inconferente è l'argomento del convenuto secondo cui non è ravvisabile un'inosservanza per il semplice motivo che la situazione giuridica sotto questo profilo non era chiara. Anche se così fosse, ma per me la situazione è esattamente l'opposto, ciò non cambierebbe nulla all'addebito di inosservanza. È sufficiente che lo Stato membro non abbia obiettivamente assolto i suoi obblighi; poco conta se lo abbia fatto intenzionalmente o meno.

98. L'art. 10, n. 2, del decreto 4 maggio 1994, il quale esige che una società televisiva sia soggetta ad un controllo effettivo nello Stato membro d'origine, è giustificato dal convenuto con la considerazione che possono fruire dei vantaggi della direttiva solo i programmi di emittenti che si sono attenute ai suoi dettami. Si deve dunque stabilire se lo Stato membro di ricezione abbia il diritto di assoggettare ad un secondo controllo le trasmissioni provenienti da un altro Stato membro per accertare che lo Stato membro d'origine abbia rispettato le norme della direttiva. Questo punto è già stato esaminato parlando delle norme della comunità francese. Ho già detto che la soluzione dev'essere negativa [63].

63 — V. supra, paragrafi 42 e seguenti.

99. Quanto alla condizione secondo cui i programmi di società televisive possono esser trasmessi via cavo in Fiandra solo se non sovvertono l'ordine pubblico, la morale e la pubblica sicurezza della comunità fiamminga, il convenuto osserva che la direttiva in questi settori non ha affatto coordinato le norme degli Stati membri. Per questo motivo non vi è contrasto tra il controllo dello Stato membro di ricezione, che accerta l'osservanza di detti requisiti, e l'art. 2, n. 2, della direttiva.

100. Riconosco con il convenuto che la materia in questione non è stata disciplinata espressamente o quanto meno esaurientemente dalla direttiva. Ad esempio, l'art. 12 della direttiva pone rigidi requisiti da osservarsi nelle trasmissioni pubblicitarie. Non si devono ledere la dignità umana o le convinzioni religiose o politiche. Per le altre trasmissioni non vi sono invece norme espresse, se si esclude ad esempio la disposizione dell'art. 22, secondo comma, in base al quale le trasmissioni televisive non devono fomentare odio per motivi di razza, sesso, religione o nazionalità [64]. Se ne potrebbe concludere che la direttiva voglia attribuire competenza agli Stati membri per bloccare eventualmente trasmissioni di società straniere, se lo ritengono opportuno per salvaguardare l'ordine pubblico, la morale o la pubblica sicurezza. Così

64 — Questa disposizione è contenuta nel capitolo V, intitolato «Tutela dei minori». Si può anche ritenere che sia una norma valida per tutte le trasmissioni.

la si potrebbe anche interpretare — come ho già detto — dal momento che la direttiva non costituisce una disciplina definitiva e globale del settore televisivo.

101. Una siffatta interpretazione svuoterebbe però di tutto il suo contenuto la liberalizzazione cui mira la direttiva. Come giustamente ha fatto osservare il convenuto nel controricorso, la direttiva si fonda sul principio della reciproca fiducia tra Stati membri. Anche dall'ormai noto quindicesimo 'considerando' si desume che nelle intenzioni del legislatore sarebbe sufficiente il controllo dello Stato d'origine, mentre lo Stato di ricezione solo a condizioni ben precise dovrebbe avere il diritto di intervenire per impedire la ritrasmissione di programmi da altri Stati membri.

In particolare, la disciplina degli artt. 22 e 2, n. 2, seconda frase, della direttiva a tutela dei minori dimostra che la direttiva comprende anche materie che rientrano nella sfera dell'ordine pubblico, della morale o della pubblica sicurezza. Se il legislatore comunitario ha posto severe condizioni per l'intervento unilaterale dello Stato di ricezione nella sfera disciplinata sul piano comunitario, mentre in altri settori non ha previsto addirittura alcun potere corrispondente per lo Stato di ricezione, se ne deve concludere che esso ha ritenuto sufficiente il controllo dello Stato d'origine per tutelare tali valori. Si tratta in questo caso dell'attuazione del già ricordato principio della reciproca fiducia, che d'altro canto risulta aver dato buoni risultati [65].

102. Gli interessi tutelabili degli Stati membri di ricezione non vengono così arbitrariamente lesi. Oltre la facoltà, contemplata nell'art. 2, n. 2, della direttiva, di intervenire, gli Stati possono citare in giudizio uno Stato d'origine che non eserciti correttamente il suo obbligo di controllo. La possibilità di provvedimenti d'urgenza consente di porre rimedio rapidamente nei casi ove ciò sia necessario.

103. Si deve inoltre ricordare che nei casi in cui i programmi provenienti dagli altri Stati membri possono captarsi direttamente nello Stato destinatario, questi non ha altra soluzione che adire la Corte di giustizia in caso di inosservanza della direttiva da parte dello Stato d'origine.

104. Non penso che la Corte debba decidere se uno Stato membro non ha mai — nemmeno in casi di violazione patente — il diritto di intervenire per salvaguardare l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza o la morale, impedendo la ridiffusione di trasmissioni da altri Stati membri. È comunque

65 — Le controversie e i contrasti di cui si è parlato nel presente procedimento riguardano gli artt. 4 e 5 della direttiva, che difficilmente si possono annoverare tra le materie inerenti l'ordine pubblico, la morale e la pubblica sicurezza.

impossibile invocare la tutela di questi valori giuridici per giustificare un sistema che subordina in via *generale* ad una preventiva autorizzazione dello Stato di ricezione la ritrasmissione via cavo di programmi provenienti da altri Stati membri, come avviene in virtù delle contestate norme della comunità fiamminga. Una simile disciplina va ben oltre il limite del necessario per la tutela di detto patrimonio giuridico.

105. Solo per amor di completezza ricorderò che il convenuto si richiama alla direttiva 93/83 anche per quel che riguarda le norme della comunità fiamminga. In proposito posso rimandare a quanto ho esposto circa gli argomenti fondati su questa direttiva nell'esame delle norme per la comunità francese [66].

106. Si deve dunque constatare che la disciplina del decreto 4 maggio 1994, in virtù della quale deve essere previamente autorizzata la ritrasmissione via cavo di programmi televisivi provenienti da altri Stati membri è in contrasto con l'art. 2, n. 2, della direttiva.

66 — V. supra, paragrafi 55 e seguenti.

3. *La capitale Bruxelles-Capitale*

107. Anche per la regione bilingue di Bruxelles-Capitale la Commissione fa carico al Regno del Belgio di non aver rispettato l'art. 2, n. 2, della direttiva, che non è stato trasposto nel diritto nazionale.

108. Nel controricorso il convenuto ha ribattuto inizialmente che il 30 marzo 1995 era stata promulgata una legge per la trasposizione della direttiva.

109. Nella replica la Commissione ha fatto osservare che tale legge è stata emanata troppo tardi. D'altro canto detta norma ha contenuto molto simile alla disciplina del decreto 4 maggio 1994 per la comunità fiamminga e suscita le stesse obiezioni. La Commissione si è riservata il diritto di promuovere in merito un procedimento per inadempimento a norma dell'art. 169 del Trattato.

110. Il convenuto ha poi dichiarato nella controreplica che non vi è stata contravvenzione alla direttiva. Da un lato ha obiettato che, a norma dell'art. 127, n. 2, della costituzione belga i decreti della comunità francese e della comunità fiamminga valgono anche

per la regione di Bruxelles-Capitale, sicché sarebbe stato superfluo procedere ad un'ulteriore specifica trasposizione della direttiva. D'altra parte, allorché la Commissione ha invitato il convenuto ad esprimersi in materia, per la regione di Bruxelles-Capitale non vi era ancora alcuna norma che limitasse il diritto di ritrasmettere programmi provenienti dall'estero. Infine il ricorso della Commissione è anche irricevibile, nel punto in cui contesta la nuova legge, giacché non è stato ritualmente instaurato un procedimento precontenzioso.

111. Visto l'art. 42, n. 2, del regolamento di procedura della Corte, esprimo forti dubbi quanto all'ammissibilità di argomenti di questo genere svolti nella controreplica. Poiché però mi paiono soprattutto infondati, la questione della ricevibilità diventa secondaria.

112. L'eccezione di irricevibilità è infruttuosa poiché la Commissione cita la nuova legge nelle sue memorie, ma non ne fa menzione nel ricorso. Altrettanto malfermo è l'argomento fondato sull'art. 127, n. 2 della costituzione belga. I decreti emanati dalle due comunità, francese e fiamminga, valgono solo per le persone che ne fanno parte, ma non per gli altri. L'emanazione della legge del 30 marzo 1995, che in virtù dell'art. 3 vale solo per le persone che non fanno parte né dell'una né dell'altra comunità, conferma del resto chiaramente che su questo punto vi era una lacuna.

113. Quanto all'ultima obiezione del convenuto, si deve ricordare che i suoi argomenti su questo punto appaiono contraddittori. Si sostiene infatti che nel periodo di cui trattasi non vigeva nella regione di Bruxelles-Capitale nessuna norma in materia e quindi anche nessuna norma che avrebbe potuto limitare il diritto di libera ritrasmissione dei programmi stranieri scaturente dalla direttiva, ma si dichiara nel contempo che si potevano applicare le norme della comunità francese e quelle della comunità fiamminga. Da ciò si può solo concludere che la trasposizione per la regione di Bruxelles-Capitale è stata tardiva (con la legge del 30 marzo 1995) oppure che, se effettivamente non sussistevano norme restrittive, vi era una situazione obiettivamente confusa e incomprensibile che avrebbe dovuto venir chiarita dal legislatore [67].

114. Mi pare dunque fondato l'addebito della Commissione.

67 — Mi pare dubbio che veramente nella regione di Bruxelles-Capitale nel periodo in questione non vigessero norme nel settore in esame, se non altro perché la legge del 30 marzo 1995 all'art. 42 dispone che gli artt. 2 e 3 della legge 6 febbraio 1987 sulle reti radiotelevisive via cavo e sulla pubblicità commerciale radiotelevisiva (v. nota 12) sono abrogati.

4. *Comunità germanofona*

115. Anche per quel che riguarda la comunità germanofona la Commissione fa carico al convenuto di non aver osservato l'art. 2, n. 2, della direttiva, che non è stato trasposto nel diritto nazionale.

116. A sua difesa, il convenuto osserva che per la comunità germanofona non vi erano norme che limitassero il diritto di ritrasmissione di programmi stranieri. Il regio decreto 24 dicembre 1966, che in un primo tempo ha disciplinato questo settore, è diventato caduco allorché è stato abrogato con l'art. 30 della legge del 13 luglio 1987 l'art. 13 della legge del 26 gennaio 1960, sul quale si fondava [68].

117. Il rappresentante della Commissione non ha contestato queste affermazioni, fatte dal convenuto nel corso del procedimento dinanzi alla Corte. Ha però sostenuto che, in considerazione di questa situazione tutt'altro che chiara, sarebbe stato necessario un intervento del legislatore per garantire effettivamente il diritto di ritrasmissione. Non posso che condividere l'idea. Vista la situazione, per assolvere gli obblighi scaturenti dalla direttiva era necessario chiarire le cose. Le incertezze conseguenti alla nebulosità della situazione pregiudicavano l'intera efficacia dei diritti che detta direttiva mirava a tutelare.

118. Anche sotto questo aspetto la censura della Commissione è fondata.

II — *Inosservanza degli artt. 14 e 15 della direttiva*

119. La Commissione fa carico al convenuto di non aver trasposto appieno gli artt. 14 e 15 della direttiva, per quel che riguarda la comunità francese. Mentre l'art. 14 vieta la pubblicità televisiva dei medicinali e delle cure mediche che nello Stato d'origine sono soggetti a prescrizione medica, la norma corrispondente del diritto nazionale vieta solo la pubblicità dei medicinali. Le condizioni poste dall'art. 15 per le bevande alcoliche sono state imposte per la comunità francese ad una sola emittente, ma non alle altre. Inoltre le norme in questione riguardano solo le bevande alcoliche con gradazione superiore al 10%, mentre l'art. 15 vale per tutte le bevande alcoliche.

68 — V. supra, paragrafo 24.

120. Come giustamente ha osservato la Commissione, in sostanza il convenuto non contesta gli addebiti. Particolarmente curioso è il fatto che il Regno del Belgio si limiti a ripetere le dichiarazioni della comunità francese nelle quali si assicura che la trasposizione dell'art. 14 della direttiva è compito dello Stato federale.

121. Anche su questo punto mi pare fondato l'addebito della Commissione.

C — Conclusione

122. Propongo quindi alla Corte di accogliere in ogni punto il ricorso della Commissione e di condannare il Regno del Belgio alle spese.