CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE L.A. GEELHOED

presentate il 4 luglio 2002 [1]

I — Introduzione

1. Le cause riunite a cui si riferiscono queste conclusioni sono imperniate sulla questione se una normativa nazionale che prevede un divieto generale di indicazioni attinenti alla salute sui generi alimentari sia compatibile con le disposizioni della direttiva del Consiglio 18 dicembre 1978, 79/112/CEE, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti l'etichettatura e la presentazione dei prodotti alimentari (in prosieguo: la «direttiva 79/112») [2] nonché con gli artt. 28 e 30 del Trattato CE relativi alla libera circolazione delle merci. In particolare la Corte deve pronunciarsi sull'interpretazione delle disposizioni della direttiva 79/112 concernenti i divieti di indicazioni attinenti alla malattia o ingannevoli (art. 2), nonché la facoltà degli Stati membri di vietare il commercio di prodotti alimentari conformi alla direttiva applicando disposizioni nazionali non armonizzate relative all'etichettatura (art. 15).

2. La causa C-221/00 riguarda un ricorso proposto dalla Commissione contro la Repubblica d'Austria, ai sensi dell'art. 226 CE. Alla Commissione sono pervenute diverse denunce per il fatto che generi alimentari regolarmente prodotti e commercializzati in altri Stati membri non potevano esserlo in Austria in quanto le indicazioni relative alla salute su di essi apposte non venivano autorizzate dalle autorità. Si trattava, a titolo di esempio, delle seguenti indicazioni: «per un'alimentazione attenta al colesterolo» sull'etichetta di capsule di olio di salmone; «un contributo ad una sana flora intestinale e per cellule sane» sull'etichettatura del pane, e «fibra alimentare e coadiuvante nei casi di stitichezza dovuta all'alimentazione» sull'etichetta di semi di lino.

3. Dopo che la Commissione ha presentato il ricorso, alcuni giudici austriaci hanno sottoposto alla Corte questioni pregiudiziali relative alla compatibilità con il diritto comunitario della medesima normativa nazionale. Le cause principali riguardavano, tra l'altro l'indicazione «un buon nome per un sano consumo» sull'etichetta di un pasticcio (causa C-421/00) e le indicazioni «per la protezione della membrana cellu-

1 — Lingua originale: l'olandese.

2 — La direttiva è stata più volte modificata. Il 20 marzo 2000 il Consiglio e il Parlamento europeo hanno adottato un testo codificato (direttiva 2000/13/CE; GU L 109, pag. 29; in prosieguo: la «direttiva»).

lare dai radicali liberi»; «importanti per l'attività di numerosi enzimi»; «importanti elementi di base per ossa e denti» e «regolazione dell'equilibrio idrico corporeo (funzione della vescica)» sul foglietto illustrativo di capsule di semi di zucca (causa C-16/01).

4. Il divieto austriaco di informazioni attinenti alla salute, salvo il rilascio di un'autorizzazione, non vale solo per i generi alimentari, ma si applica anche ai prodotti cosmetici. La Corte si è già pronunciata in merito nella sentenza Unilever [3].

II — Contesto giuridico

A — *Normativa comunitaria*

5. L'art. 28 CE vieta le restrizioni quantitative all'importazione e tutte le misure di effetto equivalente tra gli Stati membri. L'art. 30 CE stabilisce che l'art. 28 lascia impregiudicati i divieti o le restrizioni all'importazione o al transito giustificati, tra l'altro, dalla tutela della salute e della vita delle persone. Tali divieti o restrizioni non devono costituire un mezzo di discriminazione arbitraria, né una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri.

6. La direttiva 79/112, come si evince dal suo preambolo, mira ad armonizzare tra loro le disposizioni degli Stati membri in materia di etichettatura, per facilitare in tal modo la libera circolazione dei generi alimentari. A tal fine essa stabilisce alcune norme di natura generale ed orizzontale, applicabili a tutti i generi alimentari che vengono posti in commercio.

7. L'art. 2 della direttiva 79/112 (attualmente, art. 2 della direttiva 2000/13), che reca i principi su cui deve basarsi ogni regime legislativo in materia di etichettatura e pubblicità, così recita:

«1. L'etichettatura e le relative modalità di realizzazione non devono:

a) essere tali da indurre in errore l'acquirente, specialmente:

i) per quanto riguarda le caratteristiche del prodotto alimentare e in

3 — Sentenza 28 gennaio 1999, causa C-77/97 (Racc. pag. I-431). Sul regime per i prodotti cosmetici si veda la sentenza 24 ottobre 2002 nella causa C-99/01, Linhart, con le mie conclusioni 7 marzo 2002 (Racc. pag. I-9375, in particolare pag. I-9377).

particolare la natura, l'identità, le qualità, la composizione, la quantità, la conservazione, l'origine o la provenienza, il modo di fabbricazione o di ottenimento,

ii) attribuendo al prodotto alimentare effetti o proprietà che non possiede,

iii) suggerendogli che il prodotto alimentare possiede caratteristiche particolari, quando tutti i prodotti alimentari analoghi possiedono caratteristiche identiche;

b) fatte salve le disposizioni applicabili ai prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare, attribuire al prodotto alimentare proprietà atte a prevenire, curare o guarire una malattia umana, né accennare a tali proprietà.

2. Secondo la procedura prevista dall'art. 95 del Trattato, il Consiglio stabilisce un elenco non esauriente delle dichiarazioni di cui al paragrafo 1, il cui uso deve essere in ogni caso vietato o limitato [4].

3. I divieti o le limitazioni di cui ai paragrafi 1 e 2 valgono anche per

a) la presentazione dei prodotti alimentari, in particolare la forma o l'aspetto conferito agli stessi o al relativo imballaggio, il materiale utilizzato per l'imballaggio, il modo in cui sono disposti e l'ambiente nel quale sono esposti;

b) la pubblicità».

8. L'art. 15 della direttiva 79/112 (attualmente, art. 18 della direttiva 2000/13) recita:

«1. Gli Stati membri non possono vietare il commercio dei prodotti alimentari con-

4 — Per completezza osservo che la Commissione, in forza dell'art. 2, n. 2, della direttiva 79/112, ha avanzato già nel 1981 una proposta per una direttiva del Consiglio relativa all'armonizzazione di affermazioni ingannevoli vietate (GU 1981, C 198, pag. 4). Scopo della proposta di direttiva era la redazione di un elenco non limitativo di affermazioni con le caratteristiche, gli effetti o le proprietà di cui all'art. 2, n. 1, lett. a), della direttiva 79/112. La proposta è tuttavia stata ritirata nel 1985.

formi alle norme previste dalla presente direttiva, applicando disposizioni nazionali non armonizzate relative all'etichettatura e alla presentazione di determinati prodotti alimentari o dei prodotti alimentari in genere.

2. Il paragrafo 1 non è applicabile alle disposizioni nazionali non armonizzate giustificate da motivi:

— di tutela della salute pubblica,

— di repressione delle frodi, sempreché queste disposizioni non siano tali da ostacolare l'applicazione delle definizioni e delle norme previste dalla presente direttiva;

— di tutela della proprietà industriale e commerciale, di indicazioni di provenienza, di denominazioni d'origine e di repressione della concorrenza sleale».

9. Secondo l'art. 4 della direttiva del Consiglio 10 settembre 1984, 84/450/CEE, relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di pubblicità ingannevole (in prosieguo: la «direttiva 84/450») [5], gli Stati membri si accertano che esistano «mezzi adeguati ed efficaci per lottare contro la pubblicità ingannevole nell'interesse sia dei consumatori che dei concorrenti e del pubblico in generale». L'art. 7 stabilisce che la direttiva 84/450 non si oppone al mantenimento o all'adozione da parte degli Stati membri di disposizioni che abbiano lo scopo di garantire una più ampia tutela di tali persone.

B — *Diritto nazionale*

10. Il Bundesgesetz del 23 febbraio 1975, über den Verkehr mit Lebensmitteln, Verzehrprodukten, Zusatzstoffen, kosmetischen Mitteln und Gebrauchsgegenständen (Lebensmittelgesetz 1975) [6] (legge federale sulla commercializzazione di prodotti alimentari, di prodotti destinati al consumo umano, di additivi, di prodotti cosmetici e di oggetti d'uso corrente; in prosieguo: il «LMG»), contiene anche disposizioni attinenti alle indicazioni.

11. Ai sensi dell'art. 9, n. 1, del LMG nella messa in commercio di prodotti alimentari, prodotti commestibili e sostanze integrative è vietato:

5 — GU L 250, pag. 17. Nella versione risultante dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 6 ottobre 1997, 97/55/CE, che ha ricompreso nel campo di applicazione della citata direttiva anche la pubblicità comparativa (GU L 290, pag. 18).

6 — BGBl. 86.

«a) fare riferimento alla prevenzione, all'attenuazione o alla guarigione da malattie o sintomi di malattie, a effetti fisiologici o farmacologici, come mantenere giovani, rallentare i sintomi dell'invecchiamento, far dimagrire o mantenere in salute, ovvero produrre l'impressione di simili effetti;

b) fare riferimento a testimonianze di malati, a raccomandazioni di medici o a perizie mediche;

c) utilizzare rappresentazioni connesse alla salute, figurative o stilizzate, di organi del corpo umano, di immagini di persone esercenti professioni sanitarie o di stabilimenti termali, o di altre immagini che rinviino ad attività curative connesse alla salute.

(...)».

12. Ai sensi dell'art. 9, n. 3, del LMG, il Ministro, ove ne venga fatta richiesta, è tenuto ad autorizzare con decreto l'apposizione su determinati prodotti alimentari o commestibili di indicazioni attinenti alla salute, qualora ciò sia compatibile con la tutela del consumatore dalle frodi.

13. Ai sensi dell'art. 74, n. 1, del LMG, chi appone indicazioni atte a trarre in errore — tra l'altro — sui generi alimentari o mette in commercio generi alimentari recanti siffatte indicazioni si rende colpevole di un'infrazione amministrativa («Verwaltungsübertretung»).

III — Fatti e procedimento

A — *Il ricorso per inadempimento (causa C-221/00)*

14. Nel procedimento di inadempimento la Commissione chiede alla Corte di:

«1) dichiarare che la Repubblica austriaca è venuta meno agli obblighi che le incombono in forza degli artt. 2, n. 1, lett.) b, e 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112, e dell'art. 28 del Trattato CE (ex art. 30), in quanto interpreta ed applica l'art. 9, n. 1, del Lebensmittelgesetz (LMG) nel senso che esso vieta in modo generale ed assoluto l'apposizione di indicazioni relative alla salute sui prodotti alimentari di largo con-

sumo e in quanto consente tali indicazioni solo previo rilascio di un nullaosta (art. 9, n. 3, del LMG).

2) condannare la convenuta alle spese».

15. La Repubblica d'Austria conclude chiedendo il rigetto del ricorso e la condanna della Commissione alle spese.

16. Il presidente della Corte ha ammesso il Regno di Danimarca ad intervenire a sostegno delle conclusioni della Repubblica d'Austria. Il 2 maggio 2002 ha avuto luogo un'udienza dibattimentale.

B — *I procedimenti pregiudiziali (cause C-421/00, C-426/00 e C-16/01)*

17. Nella causa che ha dato origine al procedimento C-421/00, la sig.ra Renate Sterbenz viene accusata di aver lasciato porre in vendita i prodotti alimentari «Tartex veget. Pastete Champignon» e «Tartex veget. Pastete Kräuter» [7] sebbene, a causa del riferimento alla salute «ein guter Name für gesunden Genuss» (un buon nome per un sano piacere), recassero un'indicazione non corretta e sebbene sia vietato, all'atto dell'immissione in commercio di prodotti alimentari, di prodotti di consumo e di additivi, fare riferimento ad effetti preventivi, lenitivi o curativi di malattie o dei loro sintomi, ovvero ad effetti fisiologici o farmacologici, ovvero suscitare l'impressione che siffatti effetti si producano. La signora avrebbe pertanto agito in violazione delle disposizioni dell'art. 9, n. 1, lett. a), del LMG, ed è stata, tra l'altro, condannata a pene pecuniarie, in forza dell'art. 74, n. 1, del LMG.

18. Avverso questa sentenza penale la sig.ra Sterbenz ha interposto appello dinanzi all'Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten, chiedendo la sospensione del procedimento amministrativo, innanzi tutto a causa del ricorso della Commissione delle Comunità europee contro la Repubblica d'Austria pendente dinanzi alla Corte di giustizia (causa C-221/00) e della natura pregiudiziale della decisione della Corte per la trattazione dell'appello. Dal disposto del Verwaltungsstrafgesetz (VStG) 1991 si evince che la domanda di pronuncia pregiudiziale è l'unico strumento utile per interrompere il decorso del termine di decisione ai sensi dell'art. 51, n. 7, VStG [8].

7 — Manifestamente una pasta o paté di funghetti e, rispettivamente, di erbe, da spalmare sul pane.

8 — L'art. 51, n. 7, VStG, così dispone: «Se in un procedimento nel quale solo l'imputato ha il diritto di presentare appello, sono trascorsi 15 mesi dalla presentazione dell'appello avverso una sentenza penale, tale sentenza perde efficacia d'ufficio e il procedimento deve essere interrotto. Il periodo di tempo che un procedimento richiede dinanzi ad un giudice costituzionale o alla Corte di giustizia delle Comunità europee non viene incluso nel calcolo del suddetto termine».

Per questo motivo l' Unabhängiger Verwaltungssenat, con ordinanza 8 novembre 2000, ha presentato la seguente questione pregiudiziale:

«Se l'art. 28 (...) del Trattato CE, nella versione del Trattato di Amsterdam, e gli artt. 2, n. 1, lett. b), e 15, nn. 1 e 2, della direttiva del Consiglio 18 dicembre 1978, 79/112/CEE, relativa al ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti l'etichettatura e la presentazione dei prodotti alimentari destinati al consumatore finale, nonché la relativa pubblicità (...), nella versione attualmente in vigore, debbano essere interpretati nel senso che sono in contrasto con una normativa nazionale che, salvo speciale autorizzazione, vieti qualsiasi indicazione attinente alla salute nell'etichettatura e nella presentazione di generi alimentari, di consumo o additivi destinati al consumo [art. 9, n. 1, lett. a)-c), e n. 3, del [LMG] nella versione attualmente in vigore)».

19. Nella causa che ha dato origine al procedimento C-426/00, il sig. P.D. Haug è stato condannato dall'amministrazione della città di Vienna a pene pecuniarie per violazione delle legislazione sui generi alimentari. In un'ordinanza di rinvio del 15 novembre 2000, che peraltro non fornisce alcuna informazione sui fatti della causa, l' Unabhängiger Verwaltungssenat Wien chiede alla Corte di giustizia di pronunciarsi sulle seguenti questioni:

«1) Se l'art. 9 del LMG costituisca una conseguente trasposizione dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva del Consiglio 18 dicembre 1978, 79/112/CE, la "direttiva sull'etichettatura".

2) Se l'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva sull'etichettatura contenga una normativa completa in materia di etichettatura non consentita, ovvero se la detta disposizione contenga una norma di portata minima suscettibile di ampliamento mediante disposizioni nazionali.

3) Se l'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva sull'etichettatura debba essere inteso nel senso che sono consentiti limiti all'etichettatura (quali quelli contenuti anche nell'art. 9, n. 1, del LMG, per quanto riguarda le indicazioni attinenti alla salute) solo se un divieto appare assolutamente indispensabile per scongiurare frodi ai danni dei consumatori.

4) Se l'art. 9, n. 1, del LMG possa essere interpretato in modo conforme alla direttiva e i limiti alle possibilità di etichettatura ivi contenuti possano

essere intesi in modo da risultare conformi all'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva sull'etichettatura. Ciò sarebbe possibile in quanto l'intento fraudolento non è richiesto dall'intera disposizione dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva sull'etichettatura, ma costituisce una seconda condizione di inammissibilità di un'etichettatura».

20. Nella causa che ha dato origine al procedimento C-16/01, infine, il sig. P.D. Haug, con sentenza dell'Unabhängiger Verwaltungssenat Wien del 12 ottobre 1999, è stato dichiarato responsabile, in qualità di amministratore della società Renatura Naturheilmittel Ges.m.b.H., del fatto che tale società ha fornito alla DM-Zentrale di Enns, e pertanto ha messo in commercio, il prodotto «Renatura Kürbiskernkapseln mit Vitamin E Blase und Prostata», proveniente dalla Renatura Naturheilmittel Ges.m.b.H. con sede in Germania. Questi prodotti commestibili recavano indicazioni illecite, ai sensi del LMG, in quanto il foglietto illustrativo, in violazione delle disposizioni dell'art. 9, n. 1, del LMG, conteneva le seguenti indicazioni comportanti un riferimento alla salute: «Per la protezione della membrana cellulare dai radicali liberi»; «importanti per l'attività di numerosi enzimi»; «importanti elementi di base per ossa e denti»; «regolazione dell'equilibrio idrico corporeo (funzione della vescica)».

Queste informazioni erano riportate nel seguente contesto: «I semi di zucca oleosi originari della Stiria sono ideali per arricchire in maniera fisiologica i valori nutritivi dell'alimentazione quotidiana, perché contengono: molto acido linoleico, importante elemento costitutivo della membrana cellulare; tocoferoli e carotenoidi, importanti per la protezione della membrana cellulare dai radicali liberi; gli oligoelementi ferro, rame, manganese, zinco e selenio, importanti per l'attività di numerosi enzimi; le sostanze minerali calcio, magnesio e fosfato, importanti elementi di base per ossa e denti; molto potassio, importante per la regolazione dell'equilibrio idrico corporeo (funzione della vescica). Le capsule di semi di zucca di Renatura non contengono soltanto le importanti sostanze nutritive presenti nei semi di zucca oleosi originari della Stiria, ma sono pure arricchite con aggiunte di vitamina E, e sono quindi particolarmente indicate per integrare l'alimentazione quotidiana»

21. Il Verwaltungsgerichtshof ha fino ad oggi interpretato l'art. 9, n. 1, del LMG, nel senso che questo non fa distinzione tra indicazioni comportanti un riferimento alla salute ed indicazioni comportanti un riferimento alla malattia, ma vieta in generale tutte le indicazioni comportanti un riferimento alla salute. Per verificare se nella fattispecie le indicazioni in questione siano attinenti alla salute il Verwaltungsgerichtshof si basa sull'opinione degli ambienti commerciali. Secondo tale giurisprudenza è decisivo stabilire se un'indicazione sia in grado di destare nel consumatore medio, ad un esame sommario, l'impressione che il consumo del prodotto in tal modo indicato abbia un effetto benefico per la salute (per

lo meno nel senso di contribuire al mantenimento della salute)[9]. Inoltre il Verwaltungsgerichtshof fino ad oggi ha sostenuto la tesi secondo cui l'art. 9, n. 1, del LMG, con il suo divieto generale di qualsiasi indicazione attinente alla salute, non è in contrasto con l'art. 2, n. 1, lett. b) della direttiva 79/112[10].

22. Anche le indicazioni contestate all'appellante P.D. Haug rientrano nella nozione di indicazioni vietate perché attinenti alla salute. L'appellante mette in dubbio la legittimità dell'attuale regime nazionale e, nell'appello innanzi al Verwaltungsgerichtshof, sostiene la tesi secondo cui le indicazioni che l'Unabhängiger Verwaltungssenat ricomprende nella nozione di indicazioni attinenti alla salute, pertanto vietate dal LMG, non sono invece vietate ai sensi dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112. A suo giudizio non si tratta di indicazioni vietate in quanto comportanti un riferimento alla malattia, bensì di indicazioni ammesse comportanti un riferimento alla salute, non ingannevoli e che pertanto non sono neppure soggette alla procedura di autorizzazione ai sensi dell'art. 9, n. 3, del LMG.

23. Il Verwaltungsgerichtshof ha pertanto chiesto alla Corte, con ordinanza 18 dicembre 2000, a norma dell'art. 234 CE, di pronunciarsi sulle seguenti questioni pregiudiziali:

«1) Se l'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva del Consiglio 18 dicembre 1978, 79/112/CEE (...), in forza del quale — fatte salve le disposizioni comunitarie applicabili alle acque minerali naturali ed ai prodotti alimentari destinati ad un'alimentazione particolare — l'etichettatura e le relative modalità di realizzazione non devono attribuire al prodotto alimentare proprietà atte a prevenire, curare o guarire una malattia dell'uomo né accennare a tali proprietà, osti ad una norma nazionale in base alla quale, nella messa in commercio di prodotti alimentari, sia vietato

a) fare riferimento ad effetti fisiologici o farmacologici di tali prodotti, come mantenere giovani, rallentare i sintomi dell'invecchiamento, far dimagrire o mantenere in salute, ovvero produrre l'impressione di simi effetti;

b) richiamare esperienze di pazienti, raccomandazioni mediche o studi specialistici;

9 — Il giudice di rinvio cita quali esempi di indicazioni considerate come informazioni attinenti alla salute e pertanto vietate «l'alternativa sana»; «soltanto 105 kcal/100 g circa: mantengo la forma e non ingrasso»; «Linusit Gold agisce come coadiuvante nei casi di stitichezza dovuti all'alimentazione» e «per rinforzare la funzione della vescica».

10 — Degno di menzione è il fatto che il giudice del rinvio osserva di non condividere la tesi esposta nella memoria di replica del governo austriaco nella causa C-221/00, secondo cui l'art. 9, n. 1, del LMG ha una portata più ampia dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112, tesi che verrà discussa in prosieguo.

c) utilizzare immagini, anche stilizzate, di organi del corpo umano che comportino un riferimento alla salute, immagini di persone appartenenti alle professioni sanitarie ovvero di istituti di cura termali, od immagini di altro tipo che evochino attività terapeutiche.

2) Se la direttiva sull'etichettatura ovvero gli artt. 28 e 30 CE ostino ad una norma nazionale che, nella messa in commercio dei prodotti alimentari, consenta di apporre indicazioni comportanti un riferimento alla salute del tipo menzionato sub 1) soltanto previo rilascio di un'autorizzazione da parte del Ministro competente, tenuto presente che, ai fini del rilascio di tale autorizzazione, è necessario che le dette indicazioni siano compatibili con la tutela del consumatore dalle frodi».

24. Il presidente della Corte ha disposto con ordinanza la riunione dei procedimenti C-421/00, C-426/00 e C-16/01 [11]. Osservazioni scritte sono state depositate dalla sig.ra Sterbenz (nella causa C-421/00), dal governo austriaco e dalla Commissione. Nei procedimenti pregiudiziali non ha avuto luogo udienza dibattimentale.

IV — Motivi ed argomenti principali delle parti

A — *Il procedimento di inadempimento (causa C-221/00)*

25. Nel suo ricorso la Commissione distingue tra il divieto di indicazioni relative alla salute apposte sui prodotti alimentari (art. 9, n. 1, del LMG) e l'obbligo di previa autorizzazione per poter apporre sui prodotti alimentari siffatte indicazioni (art. 9, n. 3, del LMG).

26. Essa sostiene che il divieto di apporre indicazioni attinenti alla salute sui prodotti alimentari non è compatibile con l'art. 2, n. 1, lett. b), e con l'art. 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112. L'art. 2, n. 1, lett. b), di questa direttiva permette agli Stati membri di vietare soltanto informazioni attinenti ad una malattia. Un divieto di indicazioni attinenti alla salute va oltre la portata di questa disposizione e deve pertanto essere valutato alla luce dell'art. 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112. L'art. 15 n. 2, fornisce un elenco esauriente dei motivi atti a giustificare l'applicazione delle norme nazionali non armonizzate che vietano il commercio di generi alimentari conformi alla direttiva [12]. La tutela del consumatore, invocata dal governo austriaco, secondo il

11 — Di sfuggita si può osservare che gli altri procedimenti pregiudiziali in cui i giudici austriaci hanno posto questioni simili sono stati sospesi (cause da C-66/01 a C-74/01, C-339/01, C-343/01 e C-357/01).

12 — Sentenza 12 dicembre 1990, causa C-241/89, SARPP (Racc. pag. I-4695, punto 15).

giudizio della Commissione, non giustifica un divieto generale di informazioni facenti riferimento alla salute, in quanto nel campo di applicazione del divieto ricadono anche indicazioni che corrispondono alla verità e non inducono in errore il consumatore medio [13]. A questo riguardo la Commissione osserva che la legislazione di uno Stato membro non deve servire a cristallizzare determinate abitudini di consumo allo scopo di rendere stabili i vantaggi acquisiti dalle industrie nazionali che si dedicano al loro soddisfacimento, quando esistono altre modalità per tutelare il consumatore dall'inganno [14]. La giurisprudenza della Corte confermerebbe che non è ammesso orientare le normative nazionali relative alla tutela della salute e del consumatore soltanto secondo le circostanze esistenti nello Stato interessato. Che l'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112 non giustifichi un divieto generale come quello contestato nel caso di specie, è confermato, a giudizio della Commissione, dalla sentenza Unilever, relativa alla medesima legislazione austriaca, nella parte attinente ai prodotti cosmetici [15].

27. La Commissione esamina il requisito della previa autorizzazione alla luce delle norme del Trattato relative alla libera circolazione delle merci (artt. 28 CE e 30 CE). Il requisito di un'autorizzazione, posto dall'art. 9, n. 3, del LMG costituisce una misura d'effetto equivalente ai sensi dell'art. 28 CE, anche se — come afferma il governo austriaco — l'autorizzazione può essere rilasciata quando le indicazioni sono veritiere e non ingannevoli. Secondo una costante giurisprudenza della Corte, gli ostacoli alla libera circolazione derivanti dalla disparità delle legislazioni nazionali vanno accettati qualora tali prescrizioni possano ammettersi come necessarie per rispondere ad esigenze imperative di interesse generale, come la protezione dei consumatori, purché siano in proporzione all'obiettivo perseguito e questo non possa essere raggiunto con misure che frappongono minori ostacoli al libero commercio [16]. Tuttavia, poiché la Commissione ritiene che il divieto generale di informazioni attinenti alla salute non sia giustificato dal fine della tutela dei consumatori, la medesima conclusione vale per il correlato requisito della previa autorizzazione. Inoltre la protezione dei consumatori può essere garantita con misure meno restrittive per la libera circolazione delle merci. Ad esempio, si possono effettuare controlli ad hoc sul mercato, per identificare i prodotti che recano indicazioni atte a trarre in inganno il consumatore, come ha già precisato la Corte nella sentenza Unilever [17]. Il governo austriaco, prosegue la Commissione, ha omesso di indicare i motivi per cui la procedura dell'esame preventivo sarebbe lo strumento meno «pesante» e più adatto a proteggere il consumatore dall'inganno. Del resto, la giurisprudenza secondo cui la messa in commercio di generi alimentari può essere subordinata al rilascio di una previa autorizzazione non si applicherebbe nel caso di specie [18].

13 — Con riferimento per analogia alla sentenza 9 febbraio 1999, causa C-383/97, Van der Laan (Racc. pag. I-731, punti 37 e segg.).

14 — Con rinvio alla sentenza 12 marzo 1987, causa 178/84, Commissione/Germania, detta «Reinheitsgebot» (Racc. pag. 1227, punto 32).

15 — Sentenza Unilever, citata alla nota 3, punti 33 e 34.

16 — Sentenza 20 febbraio 1979, causa 120/78, Rewe, detta «Cassis de Dijon» (Racc. pag. 649).

17 — Citata alla nota 3, punti 34 e 35.

18 — Sentenza 6 maggio 1986, causa 304/84, Muller e a. (Racc. pag. 1521) e sentenza Reinheitsgebot, citata alla nota 14.

28. Il governo austriaco riconosce che il divieto di indicazioni attinenti alla salute va oltre la portata dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112, ma sostiene che esso rientra nell'ambito dell'art. 15, n. 2, di questa direttiva per motivi riguardanti la tutela della salute e la protezione dei consumatori. Ogni domanda di autorizzazione a recare un'indicazione riferita alla salute viene accolta, se l'indicazione corrisponde a verità e soddisfa l'esigenza di proteggere i consumatori dall'inganno. Questo accertamento non deve essere lasciato alla valutazione soggettiva di un operatore del mercato, ma deve essere effettuato alla luce di un criterio oggettivo. Un'indicazione ingannevole che attribuisca ad un prodotto una caratteristica che questo non ha (ad esempio: «contribuisce alla tua salute») può avere effetti negativi sullo stato dei malati, particolarmente se costoro, fidandosi degli «effetti» del prodotto, trascurano una terapia effettiva contro le malattie ed i loro sintomi. Il governo austriaco non si lascia convincere dalle sentenze che la Commissione cita e non ritiene pertinenti gli esempi di indicazioni attinenti alla salute [19] menzionati nel ricorso. Si tratterebbe infatti sia di indicazioni già ammesse, sia di indicazioni di carattere medicinale, che ricadrebbero sotto l'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112, sia di indicazioni ingannevoli e pertanto sempre vietate.

29. Per quanto riguarda il requisito della previa autorizzazione di cui all'art. 9, n. 3, del LMG, il governo austriaco aggiunge un ulteriore argomento. Esso afferma infatti che la direttiva 79/112 non contiene una normativa esauriente. L'art. 2 disciplina il divieto di indicazioni ingannevoli e attinenti alla malattia, ma nulla dice sull'ammissibilità di informazioni e pubblicità non ingannevoli attinenti alla salute. Per tale motivo il governo austriaco è dell'avviso — contrariamente alla Commissione — che nella fattispecie occorra tenere conto anche della direttiva 84/450, come modificata dalla direttiva 97/55. L'art. 2 della direttiva 84/450, applicabile anche ai generi alimentari, parte da una nozione di pubblicità ingannevole molto ampia. Questa direttiva riguarderebbe pertanto anche la pubblicità che risulta ingannevole a causa del testo che appare sulla confezione del prodotto. Dal preambolo della direttiva 84/450, come pure dalla facoltà degli Stati membri di adottare misure che meglio proteggano il consumatore dalla pubblicità ingannevole di cui all'art. 7, il governo austriaco desume che il requisito della previa autorizzazione per i generi alimentari recanti indicazioni attinenti alla salute non è in contrasto con il diritto comunitario. L'art. 9, n. 3, del LMG non mira a difendere il consumatore da informazioni veritiere, che non sono atte ad indurlo in errore, bensì da informazioni false che possono, per ciò stesso, ingannarlo ed indurlo eventualmente a fare o a tralasciare qualcosa, con danno per la sua salute. A giudizio del governo austriaco un sistema di controllo «ex post» sui generi alimentari già posti in commercio non è sufficiente a garantire la necessaria protezione del consumatore, come dimostrerebbero anche esperienze negative negli Stati Uniti. A questo riguardo esso osserva altresì che il contesto giuridico descritto dalla sentenza

19 — Citata al paragrafo 2 di queste conclusioni.

Unilever[20], la quale riguardava prodotti cosmetici, è diverso da quello riscontrabile nel presente caso in quanto i generi alimentari sono destinati ad essere consumati come cibo, il che giustificherebbe un più elevato livello di protezione.

V — Valutazione

A — *Osservazioni preliminari*

30. Il governo danese nel suo intervento afferma, tra l'altro, che l'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112, riguarda tutte le indicazioni attinenti alla salute nel settore dell'etichettatura dei generi alimentari. Il regime previsto dall'art. 9 del LMG sarebbe con esso compatibile, e renderebbe pertanto superflua una valutazione alla luce dell'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112.

B — *I procedimenti pregiudiziali (cause C-421/00, C-426/00 e C-16/01)*

31. Nelle sue osservazioni scritte il governo austriaco ribadisce in sostanza gli argomenti già svolti nel contesto della causa C-221/00. Anche la Commissione prende le mosse dalla tesi già sostenuta nella causa C-221/00. D'altra parte, essa presenta, per ciascuno dei procedimenti pregiudiziali, osservazioni specifiche, che verranno qui di seguito esaminate insieme alle osservazioni della sig.ra Sterbenz nella causa C-421/00.

20 — Citata alla nota 3.

32. Negli ultimi decenni si è riscontrata negli Stati membri una domanda crescente dei cosiddetti prodotti «salutari», domanda che ha favorito l'immissione sul mercato di una grande varietà di nuovi prodotti a cui si attribuiscono particolari proprietà salutari. Ciò comporta anche un aumento dell'uso di indicazioni attinenti alla salute sulle etichette e nella pubblicità per i generi alimentari. Tali indicazioni o affermazioni esistono in diverse varianti. Possono infatti riferirsi al mantenimento della salute («aumenta le difese naturali»), o mettere in guardia da elementi nutritivi a rischio («i grassi saturi aumentano il tasso di colesterolo nel sangue»), o indicare che determinato ingrediente è utile per la salute («ricco di vitamina C»), o riferirsi alla composizione dei prodotti («più del 50% di acido linoleico») o semplicemente riferirsi alla salute in senso generale («ciò che è buono può anche essere sano»)[21].

33. La disposizione austriaca di cui all'art. 9, n. 1, del LMG, quale viene estensivamente interpretata nella giurisprudenza nazionale, vieta ogni indicazione

21 — Esempi presi da J. Kabel «*Uw bakker, uw dokter! Gezondheidsclaims bij levensmiddelen*» (Il panettiere è il vostro dottore! Attribuzione di proprietà salutari ai generi alimentari), Università di Amsterdam, 1996, pagg. 30-31.

attinente alla salute sui generi alimentari, anche se veritiera. Secondo la giurisprudenza del Verwaltungsgerichtshof, va qualificata come «indicazione attinente alla salute» quella che suscita a prima vista in un consumatore medio l'impressione che il consumo del prodotto abbia un influsso positivo sulla salute. Il divieto di siffatte informazioni però non è assoluto. In forza dell'art. 9, n. 3, del LMG, un operatore commerciale può chiedere di essere previamente autorizzato ad apporre indicazioni attinenti alla salute sui generi alimentari. Il Ministro responsabile deve dare l'autorizzazione, se quanto affermato corrisponde a verità e non induce in errore il consumatore.

34. Nei procedimenti in esame non si discute la portata intrinseca di questa normativa nazionale; ci si domanda invece in che misura il diritto comunitario ammetta un divieto nazionale di indicazioni attinenti alla salute, salvo previa autorizzazione. In sostanza, si tratta di esaminare in che misure affermazioni relative alla salute possono effettivamente ingannare il consumatore e metterne in pericolo la salute, e se il regime nazionale in questione rispetti il principio di proporzionalità. Per poter rispondere a tali quesiti, occorre accertare quale posto occupi l'etichettatura con «indicazioni attinenti alla salute» nel sistema della direttiva 79/112. Questa analisi riveste un carattere tecnico-giuridico. Ciononostante, si pongono al riguardo alcune questioni di principio, che sono rilevanti per ulteriori sviluppi giuridici nel settore dell'informazione sui generi di consumo e della loro etichettatura.

35. Esamineremo ora, in primo luogo, il ricorso della Commissione nella causa C-221/00. L'esame di questa causa ci fornirà gli elementi per risolvere le questioni poste dai giudici austriaci. Qualora risulti opportuno, saranno affrontati già nell'ambito del ricorso per inadempimento temi che riguardano i procedimenti pregiudiziali.

B — *Oggetto del procedimento e ambito normativo applicabile nella causa C-221/00*

36. Per cominciare, ritengo che la distinzione fatta dalla Commissione tra il divieto generale di informazioni attinenti alla salute, che viene valutato alla luce dell'art. 2, n. 1, lett. b), e dell'art. 15, nn. 1 e 2, della

direttiva 79/112 [22], e il requisito della previa autorizzazione, da essa raffrontato agli artt. 28 CE e 30 CE, non sia accettabile. Non è funzionalmente logico valutare separatamente le disposizioni dell'art. 9, n. 1, e dell'art. 9, n. 3, del LMG, ed è inoltre in contrasto con il sistema della direttiva 79/112.

37. In primo luogo esiste una correlazione evidente ed inscindibile tra il divieto generale di cui all'art. 9, n. 1, del LMG e l'obbligo di autorizzazione di cui all'art. 9, n. 3, del LMG. Il governo austriaco ha giustamente osservato che il sistema di autorizzazione di cui all'art. 9, n. 3, del LMG presuppone il divieto generale posto dall'art. 9, n. 1, del LMG. Il sistema non potrebbe infatti funzionare senza questo divieto. Nella loro correlazione funzionale entrambe le disposizioni mirano a realizzare un adeguato controllo sulle informazioni attinenti alla salute.

38. In secondo luogo la sistematica della direttiva 79/112 osta ad uno sganciamento delle due disposizioni nazionali. Ciò emerge dalla posizione essenziale che l'art. 15 occupa nel sistema della direttiva 79/112. L'art. 15, n. 1, contiene una clausola di accesso al mercato: gli Stati membri non possono vietare il commercio di prodotti alimentari che soddisfano le norme della direttiva applicando una normativa nazionale, nei limiti in cui questa consista in «disposizioni nazionali non armonizzate». Se una disposizione nazionale è armonizzata, la valutazione deve avere luogo alla luce della corrispondente norma della direttiva [23]. Una disposizione nazionale non armonizzata, che ricada nel campo di applicazione materiale della direttiva 79/112, può invece essere giustificata esclusivamente in forza dell'art. 15, n. 2. Quest'ultimo, infatti, esclude l'applicazione dell'art. 15, n. 1, a «disposizioni nazionali non armonizzate» che siano giustificate da motivi, tra l'altro, di tutela della salute e di repressione delle frodi e della concorrenza sleale. Nella sentenza SARPP la Corte ha considerato che i limiti della facoltà degli Stati membri di mantenere in vigore o adottare norme nazionali che si aggiungono a quelle sancite dalla direttiva «vengono stabiliti dalla direttiva stessa, in quanto questa all'art. 15, n. 2, fa un elenco limitativo dei motivi che possono giustificare l'applicazione di norme nazionali non armonizzate (...)» [24].

39. La direttiva presuppone pertanto l'esistenza di diritto nazionale armonizzato e

22 — In udienza la rappresentante del governo austriaco ha osservato che il ricorso della Commissione è datato 31 maggio 2000, mentre la direttiva 2000/13 è entrata in vigore già il 26 maggio 2000. In senso materiale le disposizioni pertinenti della direttiva 79/112 sono uguali a quelle della direttiva 2000/13, e pertanto sono identici anche gli obblighi di trasposizione. Per tale motivo l'omessa menzione della nuova direttiva, a mio avviso, non ha necessariamente conseguenze per la ricevibilità del ricorso della Commissione.

23 — V. in tal senso, ad esempio, sentenza 5 aprile 2001, causa C-123/00, Bellamy e English Shop Wholesale (Racc. pag. I-2795), e sentenza 4 aprile 2000, causa C-465/98, Darbo (Racc. pag. I-2297).

24 — Citata alla nota 12, punto 15. Sulla distinzione tra materie «armonizzate» e «non armonizzate» è attualmente pendente dinanzi alla Corte la causa C-229/01, Müller.

non-armonizzato e vi ricollega conseguenze giuridiche diverse. Esiste peraltro anche una terza possibilità. Se una disposizione nazionale non è armonizzata, ma ricade anche al di fuori dell'ambito di applicazione della direttiva, essa va esaminata alla luce del regime generale del Trattato. Nella sentenza SARPP, ad esempio, la Corte ha indicato che la direttiva 79/112 fa una distinzione tra le regole per l'etichettatura e quelle per la pubblicità. Per quanto riguarda l'etichettatura, è la direttiva stessa a fissare i limiti delle facoltà degli Stati membri. Ciò vale anche per normative nazionali che pongono condizioni che come tali non sono ricomprese nella direttiva. Normative nazionali che pongono condizioni che vanno oltre quanto disposto dalla direttiva devono invece essere esaminate alla luce delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci, in particolare alla luce degli artt. 28 e 30 CE [25].

40. La materia della pubblicità è così parzialmente armonizzata [26], mentre quella dell'etichettatura dei prodotti alimentari lo è per intero, seppure nel sistema della direttiva 79/112 si parte dal presupposto che non tutte le disposizioni nazionali per l'etichettatura siano coperte dalla direttiva. Mancano ad esempio disposizioni specifiche per indicazioni attinenti alla salute, e non si parla neppure del requisito dell'autorizzazione. La direttiva permette poi agli Stati membri di adottare determinate disposizioni derogatorie nel settore dell'etichettatura. Ciononostante, le normative nazionali per l'etichettatura intese a garantire gli interessi armonizzati dalla direttiva devono essere valutate nel contesto del sistema della direttiva — ossia dell'art. 15, n. 2 — e non alla luce degli artt. 28 CE e 30 CE [27]. Per quanto riguarda la normativa sull'etichettatura, il sistema della direttiva è completo [28].

41. Nel presente procedimento la Commissione, a mio avviso erroneamente, afferma, nella sua memoria di replica, che un sistema generale di previa autorizzazione non rientra nell'ambito di applicazione della direttiva. Pur essendo vero che la direttiva 79/112 non contempla una proce-

25 — Citata alla nota 12, punto 15. Questa delimitazione è rilevante. L'art. 15, n. 2, contiene un elenco esaustivo di interessi generali che possono giustificare una violazione del divieto dell'art. 15, n. 1. La Corte invece, nella sentenza «Cassis de Dijon», citata alla nota 16, presuppone che l'elenco degli interessi generali che possono essere invocati per giustificare ostacoli all'importazione non sia limitativo. Voglio ricordare che il Consiglio ha adottato il 18 dicembre 1978 la direttiva 79/112, mentre la sentenza «Cassis de Dijon» è stata resa più di due mesi dopo.

26 — Per un altro esempio di armonizzazione parziale, in cui la Corte esamina le disposizioni nazionali non (più) armonizzate alla luce dell'art. 28 CE, v. sentenze 12 ottobre 2000, causa C-3/99, Ruwet (Racc. pag. I-8749, punti 44 e segg.).

27 — Se uno Stato membro, ad esempio, adotta una misura concernente le indicazioni relative alla protezione dell'ambiente nell'etichettatura dei prodotti alimentari, la misura nazionale a mio avviso deve essere valutata alla luce delle disposizioni primarie del Trattato o all'eventuale ulteriore legislazione comunitaria derivata, in quanto l'interesse ambientale non è disciplinato dalla direttiva 79/112.

28 — V. ad esempio le tre recenti sentenze 25 aprile 2002 sulla direttiva del Consiglio 25 luglio 1985, 85/374/CEE, relativa al riavvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri in materia di responsabilità per danno da prodotti difettosi (GU L 210, pag. 29). In queste sentenze la Corte, a proposito del grado di armonizzazione per la responsabilità da prodotti realizzato dalla direttiva, osserva che «la direttiva persegue, *per gli aspetti che disciplina*, un'armonizzazione globale delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri» (sentenze 25 aprile 2002 nella causa C-52/00, Commissione/Francia, Racc. pag. I-3827, punto 24; causa C-183/00, González Sánchez, Racc. pag. I-3901, punto 32, e causa C-154/00, Commissione/Grecia, Racc. pag. I-3879, punto 20). Il corsivo è mio.

dura specifica per il rilascio di una previa autorizzazione, mi sembra che il requisito dell'autorizzazione di cui all'art. 9, n. 3, del LMG, debba essere considerato come una disposizione nazionale «non armonizzata» che ciononostante è compresa nell'ambito di applicazione della direttiva. Per questo motivo il divieto e la relativa procedura di previa autorizzazione, prevista dall'art. 9 del LMG, devono, a mio avviso, essere esaminati congiuntamente alla luce dell'art. 15 della direttiva 79/112.

42. A sostegno di ciò si possono avanzare alcuni argomenti integrativi. Per accertare se un regime nazionale ricada nell'ambito di applicazione materiale di una direttiva occorre esaminare se la formulazione, le finalità ed il contesto delle normative comunitaria e nazionale coincidano. Se si prescinde dall'obiettivo della libera circolazione, si constata che lo scopo della direttiva 79/112 — ossia la creazione di una cornice normativa generale volta a disciplinare l'etichettatura dei generi alimentari per parificare le condizioni di concorrenza, nel rispetto della tutela della salute e degli interessi economici del consumatore — è alla base anche della normativa austriaca in esame.

43. Una procedura di autorizzazione inoltre è perfettamente adatta ad inserirsi nel meccanismo del divieto di cui all'art. 15, n. 1, della direttiva 79/112, in forza del quale non sono comunque consentite limitazioni allo smercio di generi alimentari che soddisfino le disposizioni della direttiva, nel caso di specie quelle dell'art. 2. In altre parole, se un'indicazione attinente alla salute non riguarda in alcun modo la prevenzione o la cura delle malattie, non è ingannevole e per il resto non viola le disposizioni sull'etichettatura della direttiva 79/112, uno Stato membro non può limitare il commercio di prodotti alimentari per motivi relativi all'informazione riportata sull'etichetta, a meno che non possa ragionevolmente invocare l'art. 15, n. 2. Per quanto riguarda l'ambito di applicazione della direttiva 79/112, non mi sembra rilevante il fatto che uno Stato membro, adottando per legge un divieto di informazioni attinenti alla salute, scelga, ad esempio, di prevedere espressamente deroghe per determinate categorie di indicazioni, oppure preferisca emanare una proibizione di carattere generale, con possibilità di dispensa individuale a mezzo di autorizzazione.

44. È pensabile che la Commissione abbia voluto seguire il doppio binario della direttiva 79/112 e degli artt. 28 CE e 30 CE in quanto la giurisprudenza della Corte non è del tutto coerente. Sebbene la sentenza SARPP [29] corrobori la tesi secondo cui il requisito della previa autorizzazione va esaminato alla luce dell'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112, devo constatare che la giurisprudenza relativa al rapporto tra l'art. 15 della direttiva 79/112, le altre disposizioni della direttiva, e gli artt. 28 CE e 30 CE non brilla per coerenza. In alcune sentenze infatti asserite violazioni di specifiche disposizioni della

29 — Citata alla nota 12.

direttiva vengono esaminate esclusivamente alla luce delle pertinenti disposizioni della stessa, senza riferimento al diritto comunitario primario relativo alla circolazione delle merci. In altre sentenze la Corte si basa sia sulla direttiva sia sugli artt. 28 CE e 30 CE [30]. Mancano tuttavia criteri chiari per giustificare una siffatta distinzione [31].

45. Ritengo preferibile, quando a livello comunitario è stata adottata una normativa completamente armonizzata per una determinata materia, esaminare le disposizioni nazionali rilevanti che rientrano nel campo di applicazione della direttiva stessa alla luce di questa normativa comunitaria derivata e non del diritto comunitario primario [32]. Soltanto se una determinata normativa nazionale va incontestabilmente collocata al di fuori del campo di applicazione della direttiva, c'è spazio per un esame alla

30 — Alcuni esempi. Nella sentenza 14 luglio 1988, Smanor, la Corte esamina la normativa nazionale relativa alla denominazione di vendita di yogurt surgelato alla luce sia dell'art. 28 CE sia delle disposizioni della direttiva 79/112, in particolare quelle relative alla disciplina specifica per denominazioni di vendita di cui all'art. 5, n. 1, ma anche l'art. 15 della direttiva stessa (causa 298/87, Racc. pag. 4489). In un procedimento di inadempimento contro la Germania, la Corte statuisce su una normativa nazionale che subordina l'uso di un ingrediente di un prodotto alimentare non conforme ai dettami di una ricetta nazionale all'obbligo di includere l'ingrediente nella denominazione di vendita, anche quando esso già figura nell'elenco degli ingredienti. La Commissione aveva basato le sue censure sia sull'art. 5 della direttiva 79/112 sia sull'art. 28 CE. La Corte osserva quanto segue: «Al riguardo basta osservare che il requisito, posto dall'art. 5, n. 1, della direttiva, di diciture aggiuntive alla denominazione che garantiscano l'informazione dei consumatori risulta altresì dall'art. [28 CE] e che pertanto *tale censura non è autonoma*» (sentenza 26 ottobre 1995, causa C-51/94, Commissione/Germania, Racc. pag. I-3599, punto 40), il corsivo è mio. Nella causa Bellamy e English Shop Wholesale un giudice belga voleva sapere se l'art. 28 CE osti ad una normativa nazionale che vieti di far credere che un prodotto di marca possiede determinate caratteristiche, sebbene tutti i prodotti alimentari similari abbiano le stesse proprietà e, in caso positivo, se una siffatta normativa possa essere giustificata in forza dell'art. 30 CE. La Corte dichiara che questa disposizione nazionale traspone correttamente l'art. 2, n. 1, lett. a), sub iii), della direttiva 79/112, e pertanto non costituisce un ostacolo alla libera circolazione in contrasto con l'art. 28 CE (citata alla nota 23, punto 21). Curioso è il fatto che la Corte giudica implicitamente sul diritto comunitario primario, mentre di fatto si tratta qui di una trasposizione di una disposizione della direttiva. Nella sentenza Darbo, citata alla nota 23, è stato chiesto alla Corte se l'art. 2, n. 1, lett. a)-i), della direttiva 79/112 osti all'uso dell'espressione «naturalmente pura» per una confettura di fragole contenente pectina e tracce o residui di piombo, di cadmio e di pesticidi in determinati tenori. La Corte si limita ad una valutazione nell'ambito della direttiva.

31 — Significativa è la giurisprudenza sui requisiti di lingua che possono essere imposti da uno Stato membro in materia di etichettatura di generi alimentari. Nella sentenza Piageme I la Corte dichiara incompatibile con l'art. 28 CE e con l'allora vigente regime linguistico di cui all'art. 14 della direttiva 79/112 una legge nazionale che prevede per l'etichetta l'uso esclusivo di una determinata lingua senza lasciare aperte possibilità alternative di informare il consumatore (sentenza 18 giugno 1991, causa C-369/89, Racc. pag. I-2971). Invece nella sentenza Piageme II una questione relativa al medesimo regime nazionale viene risolta sulla sola base dell'art. 14 (sentenza 12 ottobre 1995, causa C-85/94, Racc. pag. I-2955). Anche nella sentenza nella causa analoga Goerres non si trova alcun riferimento all'art. 28 CE, probabilmente perché il giudice nazionale non l'aveva chiesto (sentenza 14 luglio 1998, causa C-385/96, Racc. pag. I-4431). Nella recente sentenza Geffroy, invece, la Corte esamina alla luce sia della direttiva, sia dell'art. 28 CE un regime nazionale che da un lato prevede che l'etichettatura non deve poter ingannare l'acquirente, in particolare per quanto riguarda le proprietà del prodotto alimentare, e che d'altro canto prescrive l'uso di una determinata lingua per l'etichetta di generi alimentari. Un siffatto duplice controllo avviene esclusivamente in forza di un rinvio alle succitate sentenze Piageme I e II e Goerres (sentenza 12 settembre 2000, causa C-366/98, Racc. pag. I-6579, punti 24-28).

32 — Come osservato di recente nella sentenza 13 dicembre 2001, causa C-324/99, DaimlerChrysler (Racc. pag. I-9897, punto 32). V. su questo punto, in merito alla completa normativa comunitaria della direttiva 76/768/CEE relativa ai prodotti cosmetici, anche le mie conclusioni per la causa Linhart, citata alla nota 3, paragrafi 27 e 28.

luce delle disposizioni del Trattato. Ciò non avviene, a mio avviso, nel caso di specie.

46. Ciò non toglie peraltro che le norme della direttiva 79/112, come qualsiasi normativa di diritto derivato, debbano essere interpretate alla luce delle disposizioni del Trattato relative alla libera circolazione delle merci [33], a maggior ragione nel presente caso, in cui la portata dell'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112 mostra caratteristiche comuni con i motivi di giustificazione di cui all'art. 30 CE (protezione della salute) e alla sentenza «Cassis de Dijon» (tutela del consumatore e lealtà nei negozi commerciali) [34]. Una conseguenza di tale affinità è che il principio di proporzionalità deve essere rispettato anche per il controllo delle normative nazionali alla luce dell'art. 15 della direttiva 79/112 [35]. Anche in questa prospettiva, ciò non cambia l'oggetto del procedimento. Il ricorso della Commissione ha lo scopo di far dichiarare che la normativa nazionale in questione è comunque in contrasto con l'art. 15, nn. 1 e 2, della direttiva. Qualora esso mirasse parimenti a far dichiarare la violazione degli artt. 28 CE e 30 CE, questa censura non avrebbe alcun significato autonomo.

47. Infine, occorre ancora esaminare l'argomento del governo austriaco secondo cui, per valutare il requisito della previa autorizzazione di cui all' art. 9, n. 3, del LMG, è rilevante, oltre alla direttiva 79/112, anche la direttiva 84/450 (come modificata).

48. Ammesso che la direttiva 84/450 riguardi anche l'etichettatura dei generi alimentari, non la si può tuttavia invocare con successo nella presente causa. Allorché nell'etichettatura dei prodotti alimentari è in gioco l'inganno del consumatore, la direttiva 79/112 prevede ai suoi artt. 2 e 15 una normativa specifica, per cui vale il principio «lex specialis derogat legi generali» nei confronti di una normativa generale come quella della direttiva 84/450. Gli Stati membri non possono derogare alle condizioni poste da queste norme, a causa del carattere di completezza rivestito dall'armonizzazione delle norme nazionali sull'etichettatura. Ciò riguarda in particolare l'applicazione dell'art. 7 della direttiva 84/450, che permette una maggiore tutela del consumatore da pubblicità ingannevole [36].

C — *La portata dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112*

49. L'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112 vieta indicazioni attinenti alla prevenzione, alla cura o alla guarigione di una

33 — Mi limito a menzionare la sentenza 2 febbraio 1994, causa C-315/92, Verband Sozialer Wettberb, conosciuta come sentenza «Clinique» (Racc. pag. I-317, punto 11).

34 — Citata alla nota 16.

35 — V. sentenza SARPP, citata alla nota 12.

36 — V. anche le mie conclusioni nella causa Linhart, citata alla nota 3, paragrafo 29.

malattia umana. Sulla portata e sullo scopo di questa disposizione vediamo fronteggiarsi in questa causa due diverse interpretazioni.

50. Come la Commissione fa presente nel suo ricorso, nel preambolo (attualmente punto 14) si afferma che nelle indicazioni sull'etichettatura deve essere vietata «l'attribuzione ai generi alimentari di effetti curativi». La Commissione aggiunge poi che questa funzione è riservata ai medicinali, nel senso della direttiva 65/65 [37].

51. Questa interpretazione limitativa è contestata dal governo danese, secondo il quale le indicazioni attinenti alla salute ricadono nell'ambito dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112. Anche il Verwaltungsgerichtshof, giudice del rinvio nella causa C-16/01, osserva che questa disposizione non distingue tra informazioni attinenti alla salute ed indicazioni attinenti alla malattia. Un criterio utile ai fini di una siffatta distinzione non sarebbe disponibile, e nemmeno il consumatore sarebbe in grado di fare una distinzione di questo genere. Tutte le indicazioni in qualche modo attinenti alla salute, a giudizio del Verwaltungsgerichtshof, devono essere ricomprese in linea di massima nel divieto di cui all'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva sull'etichettatura. Secondo questo giudice, è determinante a tale riguardo l'impressione complessiva, ed in particolare anche l'impressione soggettiva suscitata dall'etichettatura sul consumatore avvertito ed informato.

52. Nelle sue osservazioni scritte relative alla causa C-16/01, la Commissione ammette che l'art. 2, n. 1, lett. b), non distingue in modo esplicito tra informazioni attinenti alla salute e informazioni attinenti alla malattia. A suo giudizio la direttiva cerca di impedire che il consumatore, in caso di malattia o per prevenire una malattia, ricorra a generi alimentari non destinati a questo scopo. In forza della definizione che figura nella direttiva 65/65 infatti la proprietà di un medicinale è quella di ripristinare, correggere o modificare funzioni organiche nell'uomo. Se invece un prodotto è semplicemente «sano», non gli si possono attribuire siffatte proprietà. Una distinzione tra i due tipi di informazioni si può benissimo fare, anche se talvolta è difficile tracciarne la linea di demarcazione.

53. Personalmente concordo con la tesi secondo cui nel caso di specie si può certamente operare una distinzione, tesi che comunque non è stata rigettata in linea di principio dal governo austriaco. L'art. 2, n. 1, lett. b), afferma inequivocabilmente che il divieto riguarda etichettatura che è direttamente o indirettamente in relazione

37 — Direttiva del Consiglio 26 gennaio 1965, 65/65/CEE, per il ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative relative alle specialità medicinali, GU 22, pag. 369. Nel frattempo modificata dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 6 novembre 2001, 2001/83/CE, recante un codice comunitario relativo ai medicinali per uso umano (GU L 311, pag. 67). La definizione della nozione di medicinale è rimasta invariata.

con una *malattia* dell'uomo. La malattia è una situazione in cui gli organi e i processi vitali dell'uomo non funzionano regolarmente e senza disturbi. Essa si contrappone allo stato di salute, caratterizzato dalla mancanza di disturbi fisici o, eventualmente, psichici. Per questo motivo esiste una differenza fondamentale tra indicazioni concernenti la prevenzione, la cura o la guarigione da una malattia e indicazioni concernenti il benessere della persona. Nei riferimenti medici l'accento è posto sulla cura o sulla guarigione di una malattia esistente o sulla prevenzione di una malattia. In riferimenti attinenti alla salute invece l'indicazione si ricollega ad un atteggiamento positivo, ossia quello di conservare o favorire la salute. Può effettivamente essere difficile mantenere in casi limite una netta distinzione tra riferimenti alla salute e riferimenti medici, in quanto determinate affermazioni attinenti alla salute possono suscitare nel consumatore l'impressione che il prodotto abbia un effetto sulla salute. Suggerendo esplicitamente, per esempio, che un determinato genere alimentare «ti mantiene sano» si desta implicitamente l'impressione che il prodotto possa prevenire le malattie. Ciò tuttavia nulla toglie alla distinzione teorica tra le due categorie di affermazioni. Occorrerà poi stabilire di caso in caso la natura dell'indicazione in questione.

54. Il divieto di cui all'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112 è assoluto, il che implica che i cosiddetti riferimenti medici sono vietati per definizione, indipendentemente dal fatto che siano veritieri o ingannino il consumatore. Questa disposizione obbliga gli Stati membri a vietare indicazioni attinenti alla malattia, ma a contrario non riguarda le indicazioni attinenti alla salute, che pertanto non sono vietate in forza di questa norma. Un'indicazione su un prodotto alimentare, la quale abbia le caratteristiche di un riferimento medico, pur alludendo anche alla salute, ricade sotto il divieto di cui all'art. 2, n. 1, lett. b), a causa dei particolari rischi per la salute collegati a riferimenti medici [38]. Questi rischi particolari comportano a mio avviso che uno Stato membro può basarsi su un'interpretazione estensiva della portata di questa disposizione, senza tuttavia poter ignorare la citata distinzione di principio tra riferimenti medici e riferimenti alla salute.

55. Un divieto di indicazioni attinenti alla salute, salvo previa autorizzazione, come quello previsto dall'art. 9 del LMG, va pertanto oltre quanto permesso dall'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112.

D — *La valutazione alla luce dell'art. 15 della direttiva 79/112*

56. Occorre innanzi tutto precisare che l'art. 15, n. 1, osta all'applicazione

38 — In modo analogo a quello in cui la Corte assoggetta i prodotti che hanno proprietà sia di medicinali sia, ad esempio, di prodotti cosmetici al più rigoroso regime comunitario per i medicinali. V., in proposito, sentenza 21 marzo 1991, causa C-369/88, Delattre (Racc. pag. I-1487, punti 20-22).

dell'art. 9, nn. 1 e 3, del LMG, nella misura in cui queste ultime disposizioni abbiano una portata più ampia rispetto ai divieti di cui all'art. 2, n. 1, lett. a) e art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112. Per quanto riguarda i prodotti alimentari che per il resto soddisfano i requisiti di etichettatura posti dalla direttiva 79/112, e che sono stati regolarmente messi in commercio in un altro Stato membro, entrambe le condizioni implicano di fatto un divieto di commercializzazione in Austria.

57. Passerò poi ad esaminare se le due disposizioni nazionali possano essere giustificate alla luce dell'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112. Ciò richiede un controllo in due fasi: occorre innanzi tutto dimostrare che la misura nazionale è idonea a garantire uno dei due motivi di protezione contenuti in tali norma; bisogna poi verificare la proporzionalità della misura, nel senso che essa non può andare oltre quanto strettamente necessario ed in particolare non deve essere concepibile una misura effettiva che raggiunga lo scopo perseguito pur ostacolando di meno il commercio.

58. Il governo austriaco, per difendere il divieto di indicazioni attinenti alla salute contenuto nell'art. 9, n. 1, del LMG, nonché il requisito della previa autorizzazione di cui all'art. 9, n. 3, del LMG, ha invocato la protezione dei consumatori e della salute. Entrambi questi obiettivi sono menzionati all'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112.

59. Diverse sono le circostanze in cui i due obiettivi possono essere invocati da uno Stato membro. Questa distinzione si evince dal Trattato e dalla giurisprudenza della Corte sui prodotti alimentari rilevante in questa sede. La tutela del consumatore implica che al consumatore vengono offerte garanzie per proteggere i suoi interessi economici. Più in particolare, egli ha il diritto di essere protetto da informazioni ingannevoli poste sulla confezione dei prodotti che desidera acquistare o accanto ad essa [39]. Ai nostri fini, si potrebbe affermare che il compratore, al momento dell'acquisto o addirittura del consumo, non deve essere ingannato dalle indicazioni attinenti alla salute su asserite proprietà salutari del prodotto. La protezione della salute delle persone, menzionata all'art. 30 CE e perseguita a fortiori dall'art. 15, n. 2, della direttiva, riguarda invece la tutela del benessere fisico o psichico della persona. La salute del consumatore può correre pericolo se questi, consumando il prodotto alimentare, in conseguenza delle informazioni attinenti alla salute presume a torto che il prodotto abbia un effetto risanante per cui, ad esempio, non c'è bisogno che

39 — V. in particolare sentenza 28 gennaio 1999, causa C-303/97, Sektkellerei Kessler (Racc. pag. I-513, punto 33).

egli riveda le proprie abitudini alimentari o ricorra ad assistenza medica.

60. Alla luce di quanto sopra, a mio avviso il sistema della direttiva non permette che l'Austria, per giustificare il divieto in esame, invochi la tutela del consumatore dalle frodi, come indicata all'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112. L'art. 2, n. 1, lett. a), della direttiva 79/112, vieta infatti già tutte le etichette che ingannino, o possano ingannare, il consumatore. Un divieto generale di indicazioni ingannevoli attinenti alla salute non può essere giustificato in forza dell'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112, in quanto tale interesse — la tutela del consumatore — è già ricompreso nella portata dell'art. 2, n. 1, lett. a), della direttiva 79/112.

61. Il divieto di cui all'art. 9, n. 1, del LMG, riguarda nondimeno tutte le indicazioni attinenti alla salute, prescindendo dalla questione se siano ingannevoli o meno [40]. Ad integrazione dei riferimenti medici armonizzati dall'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112, in linea di principio un divieto generale di indicazioni attinenti alla salute che non siano ingannevoli può essere giustificato invocando l'interesse della protezione della salute.

62. In un procedimento di inadempimento spetta allo Stato membro provare che un divieto generale di informazioni non ingannevoli attinenti alla salute è indispensabile per proteggere la salute. Il governo austriaco ha sostenuto che queste indicazioni sono atte a mettere in pericolo la salute dei consumatori, giacché questi potrebbero fidarsi a torto degli effetti di un'indicazione attinente alla salute. La Commissione controbatte che il divieto dell'indicazione «sano» è superfluo, visto che prodotti alimentari pericolosi per la salute non possono comunque essere posti in commercio.

63. Sebbene il governo austriaco non abbia, a mio parere, fornito troppe prove a sostegno della tesi secondo cui le informazioni relative alla salute mettono in pericolo il benessere fisico del consumatore, sono disposto ad ammettere che in un certo contesto determinate indicazioni attinenti alla salute possono avere influenza sullo stato di salute del consumatore. Ciò non è escluso nemmeno se le informazioni sono di per sé veritiere e non inducono in inganno l'acquirente medio. Lo strumento del divieto generale di informazioni atti-

40 — In proposito occorre ricordare che un'«indicazione veritiera» non è automaticamente un'«indicazione non ingannevole». Anche informazioni corrispondenti al vero possono indurre in errore un acquirente. Se, ad esempio, sull'etichetta di un genere alimentare è indicato che questo non contiene determinati additivi, allorché questi sono anche vietati dalla legge, al prodotto vengono attribuite caratteristiche particolari che sono proprie di tutti i prodotti alimentari simili. L'art. 2, n. 1, lett. a), sub iii), della direttiva 79/112 vieta siffatte indicazioni in quanto sono ingannevoli.

nenti alla salute — con possibilità di dispensa — è pertanto in linea di massima idoneo ad escludere o limitare tale rischio. Se una siffatta misura, in linea di massima efficace, non vada oltre il suo scopo ponendosi pertanto in contrasto con il principio di proporzionalità è tuttavia una diversa questione, ancora da approfondire.

64. Non è semplice indicare precisamente in quali circostanze la salute del consumatore possa essere messa in pericolo. L'unico esempio dato dal governo austriaco, l'asserzione «favorisce la salute», non può essere valutato correttamente senza conoscerne il contesto. Se questa indicazione è apposta sull'etichetta di un sacco di mele, non vedo assolutamente come un consumatore, per quanto sprovveduto sia, possa immaginare che il semplice consumo di mele rimpiazzi validamente visite e cure mediche. Se invece la stessa indicazione è apposta sulla confezione di un integratore alimentare che può essere commercializzato come prodotto alimentare, un effetto del genere è meglio concepibile ma, anche in tal caso, un rischio per la salute potrà sorgere solo se il consumo degli integratori va a scapito di un'alimentazione equilibrata.

65. Per questo motivo l'esistenza di un rischio effettivo per la salute deve essere valutata in ogni singolo caso, secondo criteri concreti, tenendo conto di tutte le circostanze rilevanti.

66. Il diritto comunitario lascia agli Stati membri un margine di valutazione discrezionale relativamente ampio per l'eventualità che sia in gioco la salute e manchi una specifica disciplina comunitaria [41]. Ciononostante anche in tale ipotesi il principio di proporzionalità esige che lo scopo non possa essere perseguito tramite una misura meno pesante. Orbene, la portata generale del divieto dell'art. 9, n. 1, del LMG, consente di tenere conto di questo approccio basato sul singolo caso soltanto nel contesto del procedimento di autorizzazione di cui all'art. 9, n. 3, del LMG. Secondo il governo austriaco questo procedimento è indispensabile, in quanto soltanto le autorità possono garantire un controllo affidabile.

67. La combinazione di un divieto generale di ampia portata per ogni indicazione attinente alla salute con un severo procedimento di autorizzazione non è, secondo me, proporzionata al fine perseguito. Osservo in merito che si tratta di prevenire rischi residui per la salute. Infatti già l'art. 2, n. 1, lett. a) e b), della direttiva 79/112 vieta informazioni inesatte o ingannevoli sugli effetti per la salute ed ogni informazione attinente alla malattia. Inoltre, come la Commissione giustamente ha affermato, occorre considerare che i generi alimentari

41 — V. ad esempio la cosiddetta giurisprudenza degli additivi, formulata nelle sentenze Muller e a. e «Reinheitsgebot», citate rispettivamente alle note 24 e 14.

in questione non devono mai poter costituire un rischio per la salute. Questo obbligo è sancito dall'ulteriore normativa comunitaria generale e specifica [42]. Qualora un prodotto possieda qualità particolari che possono causare problemi alla salute di determinati gruppi di consumatori, si ovvia a questo pericolo per mezzo dell'obbligo di indicare gli ingredienti sull'etichetta. La Corte presuppone che il consumatore legga l'elenco di ingredienti obbligatoriamente indicato in forza dell'art. 6 della direttiva 79/112 [43].

68. Considerando che informazioni di per sé esatte sugli effetti per la salute possono comportare rischi per la salute soltanto in un determinato contesto per casi o prodotti specifici, la disciplina prevista all'art. 9, nn. 1 e 3, del LMG, non è proporzionale. Essa va oltre quanto permesso dall'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112. Esistono infatti soluzioni meno restrittive per prevenire siffatti rischi residui.

69. A mio avviso è invece più ovvio creare un sistema che, ai sensi dell'art. 2 della direttiva 79/112, vieti semplicemente informazioni ingannevoli e riferimenti medici. In un siffatto sistema si può infatti esaminare criticamente un'affermazione come «favorisce la salute», in relazione alle caratteristiche del prodotto e a tutti gli altri fattori rilevanti, e, se del caso, vietarla. Il controllo nazionale potrebbe assumere, tra l'altro, la forma di un obbligo, a carico del fabbricante o del distributore del prodotto in questione, di addurre in caso di dubbio le prove dell'esattezza materiale dei dati riportati sull'etichetta [44]. Il divieto ex ante di tutte le indicazioni attinenti alla salute su generi alimentari rende a priori superflua la distinzione prevista dalla direttiva tra informazioni fondate, e pertanto in linea di massima conformi alla direttiva, e informazioni infondate, e quindi non conformi.

70. Osservo ancora a questo proposito che i commercianti che immettono sul mercato prodotti con indicazioni relative alla salute che non possono in alcun modo comportare un rischio per la salute, vengono ugualmente colpiti dal divieto e sono soggetti all'obbligo della previa autorizzazione, che per i loro prodotti è superfluo. Se uno Stato membro ritenesse di dover applicare un regime particolare a determinate indicazioni concernente la salute per pro-

42 — Per una normativa generale si veda l'art. 13 della direttiva del Consiglio 29 giugno 1992, 92/59/EEG, relativa alla sicurezza generale dei prodotti, GU L 228, pag. 24. Dal 15 gennaio 2004 questa sarà sostituita dalla direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 3 dicembre 2001, 2001/95 (GU 2002, L 11, pag. 4). A far data dal 1° gennaio 2005 entra in vigore l'art. 14 del regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio 28 gennaio 2002, 178/2002/CE, che stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare, istituisce l'Autorità europea per la sicurezza alimentare e fissa procedure nel campo della sicurezza alimentare (GU L 31, pag. 1). Questa disposizione vieta, in generale al punto 1, la commercializzazione di alimenti a rischio, e entrerà in vigore congiuntamente alle disposizioni comunitarie specifiche relative alla sicurezza del cibo.

43 — Sentenza Darbo, citata alla nota 23, punto 22.

44 — Ciò sull'esempio dell'art. 6, lett. a), della direttiva 84/450, e come affermato anche dalla Corte nella sentenza Unilever, citata alla nota 3, punti 34 e 35. Questa disposizione impone agli Stati membri di autorizzare gli organi giurisdizionali o amministrativi, ad esigere, nel corso di un procedimento relativo alla pubblicità ingannevole, che il committente provi, se necessario, l'esattezza materiale dei dati contenuti nella pubblicità.

dotti alimentari in un contesto specifico, un metodo meno restrittivo consisterebbe nel fissare, per i riferimenti alla salute, criteri oggettivi e trasparenti, in base ai quali si potrà poi esercitare sul mercato un controllo ex post. Questo meccanismo non dovrebbe necessariamente essere gestito dallo Stato, ma potrebbe anche essere affidato ad operatori di mercato concorrenti e, ad esempio, alle organizzazioni di consumatori [45].

71. La giurisprudenza della Corte citata dal governo austriaco, secondo la quale si può esigere il rilascio di una previa autorizzazione per la messa in commercio di additivi, non è rilevante nel caso di specie. Anche in questa giurisprudenza la Corte ha posto delle condizioni, in forza del principio di proporzionalità, all'istituzione di un sistema di autorizzazioni. Inoltre gli additivi nei generi alimentari possono costituire un pericolo per la salute proprio a causa delle loro caratteristiche intrinseche. Ciò giustifica l'uso di uno strumento più «pesante», diversamente da quanto accade nella lotta contro informazioni «dubbie» attinenti alla salute, dove la sicurezza del genere alimentare in questione in quanto tale è fuori discussione.

72. Né un divieto generale di informazioni relative alla salute sull'etichetta dei prodotti alimentari, né il requisito della previa autorizzazione possono a mio avviso essere giustificati invocando l'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112. Questo giudizio coincide, mutatis mutandis, con la giurisprudenza relativa ad indicazioni apposte sui prodotti cosmetici, in cui la Corte ha preso di mira, in particolare, il requisito di autorizzazione preventiva richiesto dal LMG [46]. L'argomento del governo austriaco secondo cui i generi alimentari andrebbero distinti dai prodotti cosmetici non regge. La natura degli interessi da garantire — tutela del consumatore e protezione della salute — e con questi l'obiettivo perseguito dal LMG coincidono infatti in entrambi i casi. La giurisprudenza della Corte non permette alcuna differenziazione in questo senso a seconda dei gruppi di prodotti, come giustamente rilevato dalla Commissione. Ai fini della tutela del consumatore dall'inganno, si fa riferimento, tanto per i generi alimentari quanto per i prodotti cosmetici, alla figura del consumatore medio [47]. Il danno causato alla salute da informazioni

45 — Il governo austriaco ha sostenuto che negli Stati Uniti ci sarebbero state esperienze negative con questa forma di autoregolazione, ma non ha fornito alcun elemento concreto a sostegno delle sue affermazioni.

46 — V. sentenza Unilever, citata alla nota 3. Nella causa pendente Linhart, citata alla nota 3, la Corte si pronuncia su un ricorso proposta dal Verwaltungsgerichtshof per ottenere un giudizio sulla compatibilità con il diritto comunitario di un divieto dell'indicazione «sperimentato dermatologicamente» su sapone e shampoo.

47 — Figura esattamente descritta nella sentenza 13 gennaio 2000, causa C-220/98, Estée Lauder (Racc. pag. I-117), che proprio come la sentenza Unilever, citata alla nota 3, riguarda i prodotti cosmetici e nella quale la Corte, al punto 27, rinvia alla sentenza Gut Springenheide e Tusky, relativa a generi alimentari (uova).

infondate può del resto essere nel caso di consumo di prodotti cosmetici altrettanto grave che nel caso di consumo di generi alimentari.

73. Pertanto suggerisco alla Corte nella causa C-221/00:

«1) Di dichiarare che la Repubblica d'Austria è venuta meno agli obblighi che le incombono in forza degli artt. 2, n. 1, lett.) b, e 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112, in quanto interpreta ed applica l'art. 9, n. 1, del Lebensmittelgesetz (LMG) nel senso che esso vieta in modo generale ed assoluto l'apposizione di indicazioni relative alla salute sui prodotti alimentari di largo consumo e in quanto consente tali indicazioni solo previo rilascio di un'autorizzazione (art. 9, n. 3, del LMG);

2) di condannare la Repubblica d'Austria alle spese;

3) di condannare il Regno di Danimarca al pagamento delle proprie spese».

E — *I procedimenti pregiudiziali (causa C-421/00, causa C-426/00, causa C-16/01)*

— Causa C-426/00

74. Nella causa C-426/00 la Commissione ha chiesto alla Corte di non rispondere ai quesiti posti dall'Unabhängiger Verwaltungssenat in quanto questi sarebbero manifestamente irricevibili. Nell'ordinanza di rinvio, a suo avviso, non sono formulate concretamente le questioni, non sono esposti i fatti che hanno dato origine alle questioni e non sono indicate le ragioni che hanno indotto il giudice nazionale ad effettuare il rinvio nel caso di specie.

75. Ritengo fondata tale critica. Il giudice a quo osserva nell'ordinanza di rinvio, che le questioni pregiudiziali sono trasmesse «con il fascicolo processuale» («unter Aktenvorlage»)[48]. Nella motivazione l'Unabhängiger Verwaltungssenat si limita ad elencare le pertinenti disposizioni del diritto nazionale ed europeo e a constatare come queste

48 — Emerge dal fascicolo della causa principale che il sig. Haug è accusato di aver posto in commercio il prodotto «Renatura Casterenum-Kapseln» importato dalla Germania. Non mi stupirebbe se le questioni sottoposte alla Corte avessero una qualche connessione con il procedimento penale avviato contro il sig. Haug nella causa C-16/01, ma ciò non può affermarsi con sicurezza sulla sola base dei dati forniti.

norme mostrino che l'art. 9, n. 1, del LMG, è più severo del diritto comunitario, quale risulta dalla direttiva sull'etichettatura. Il giudice menziona inoltre il ricorso proposto dalla Commissione contro l'Austria in forza dell'art. 226 CE.

irricevibile la domanda di pronuncia pregiudiziale dell'Unabhängiger Verwaltungssenat Wien.

— Causa C-421/00

76. Secondo costante giurisprudenza i dati contenuti nella decisione di rinvio servono non solo a permettere alla Corte di dare una risposta utile, ma anche ad offrire la possibilità alle parti, agli Stati membri e alle istituzioni comunitarie di depositare osservazioni scritte, ai sensi dell'art. 20 dello Statuto della Corte. A tal proposito occorre osservare che solo l'ordinanza di rinvio, e non il resto del fascicolo, viene comunicata alle parti interessate [49].

78. La domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dall'Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten mostra una grande somiglianza con il ricorso della Commissione nella causa C-221/00. Il giudice del rinvio chiede alla Corte di interpretare l'art. 28 CE e gli artt. 2, n. 1, lett. b), e 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112, alla luce del divieto di indicazioni attinenti alla salute sull'etichetta di generi alimentari, salvo il rilascio di una previa autorizzazione, posto dall'art. 9, nn. 1 e 3, del LMG. Le questioni sono state proposte nel contesto di un procedimento penale nazionale contro la sig.ra Sterbenz, accusata di aver posto in commercio generi alimentari con l'indicazione vietata «un buon nome per un sano consumo».

77. Il giudice del rinvio ha omesso di spiegare perché i fatti della causa a qua lo hanno indotto a proporre le quattro questioni presentate alla Corte. L'ordinanza di rinvio non fornisce alcuna indicazione in merito ai fatti per cui il sig. Haug è stato perseguito penalmente. A mio avviso, in queste circostanze, la Corte non può pronunciarsi. Nel contesto giuridico che ci è stato descritto manca in particolare qualsiasi cenno alla natura delle indicazioni che hanno dato adito all'azione penale. Ritengo pertanto che la Corte debba dichiarare

79. La sig.ra Sterbenz allega in sostanza che l'art. 9, n. 1, lett. a), del LMG, vieta di fare riferimento ad effetti fisiologici o farmacologici dei generi alimentari, ovvero di suscitare l'impressione che siffatti effetti si producano, ragione per cui esso andrebbe oltre quanto permesso dagli artt. 2, n. 1, e 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112. L'affermazione «un buon nome per un sano consumo», apposta su un paté vege-

49 — V. sentenza 1° aprile 1982, cause riunite 141/81-143/81, Holdijk e a. (Racc. pag. 1299, punto 6), e ordinanza 28 giugno 2000, causa C-116/00, Laguillaumie (Racc. pag. I-4979, punto 16).

tale e spalmabile sul pane, non sarebbe atta a trarre in inganno i consumatori. In ogni caso, a suo avviso, sono concepibili strumenti più blandi per verificare se le indicazioni sui generi alimentari siano compatibili con le citate disposizioni, come ad esempio un normale controllo di mercato.

80. La Commissione non vede alcun contrasto con la direttiva 79/112 nell'uso dell'indicazione «un buon nome per un sano consumo» sull'etichetta di generi alimentari. Il sostantivo «consumo» è neutro dal punto di vista medico, e pertanto al genere alimentare non vengono attribuite proprietà relative alla prevenzione, alla cura o alla guarigione da malattie, né si allude in alcun modo all'esistenza di siffatte proprietà. Neppure l'aggiunta dell'aggettivo «sano» attribuirebbe al prodotto proprietà vietate dalla direttiva. A suo giudizio non è praticamente immaginabile che il consumatore possa essere ingannato dall'indicazione contestata.

81. Al riguardo osservo, innanzi tutto, che la Corte, a proposito di disposizioni di diritto comunitario secondario intese a prevenire ogni inganno per il consumatore, ha più volte stabilito che spetta al giudice nazionale, nell'ambito della ripartizione delle competenze di cui all'art. 234 CE, valutare se un'indicazione possa essere ingannevole. Ciononostante la Corte può fornire all'organo giurisdizionale nazionale tutti i dati rilevanti per l'interpretazione relativi al diritto comunitario [50]. Ritengo che questa giurisprudenza valga anche per la questione se una determinata indicazione costituisca un rischio per la salute. Nel caso di specie il giudice del rinvio ha formulato astrattamente le questioni pregiudiziali, ma la ricostruzione dei fatti nella causa principale mi suggerisce l'occasione di fare le seguenti osservazioni.

82. Sono d'accordo con la Commissione laddove essa afferma che l'indicazione «un buon nome per un sano consumo» non contiene di per sé alcun riferimento alla malattia ai sensi dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112. L'indicazione rientra nella categoria delle affermazioni generiche relative alla salute. Il semplice riferimento alla salute non può rendere ingannevole tale informazione per il consumatore di riferimento. D'altro canto la tesi secondo cui tale indicazione per definizione non può essere ingannevole ai sensi dell'art. 2, n. 1, lett. a), o dell'art. 15, n. 2, della direttiva 79/112, mi sembra troppo limitata. L'indicazione «sano» presuppone pur sempre che il prodotto abbia caratteristiche positive atte a favorire o conservare il benessere della persona. Per accertare se essa sia ingannevole è comunque necessario esaminarne il rapporto con il prodotto in questione. Nell'ordinanza di rinvio è soltanto

50 — V. ad esempio la sentenza Darbo, citata alla nota 23, punto 20.

detto che si tratta dei generi alimentari «Tartex veget. Pastete Champignon» e «Tartex veget. Pastete Kräuter». Sulla scia della giurisprudenza della Corte occorre esaminare, tenendo conto di tutti i fattori rilevanti, se il consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento, interpreti l'indicazione controversa, vista nel suo contesto generale, nel senso in cui essa è intesa [51]. La Corte è critica nei confronti di interpretazioni troppo paternalistiche: l'esistenza di un gruppo di consumatori che può forse lasciarsi ingannare dall'affermazione non basta di per sé a giustificare un ostacolo alla libera circolazione [52]. Deve riscontrarsi un reale pericolo di confusione o errore per il consumatore medio, che influisca sulle sue scelte economiche [53]. Il fatto che alcuni consumatori non colgano esattamente il senso delle affermazioni riportate e possano pertanto essere ingannati non basta a considerare tali indicazioni ingannevoli e per questa ragione a vietarle [54].

83. L'abbreviazione «veget» nell'indicazione fa presumere che si tratti di un paté che non contiene carne. Senza tuttavia che sia necessario conoscere l'esatta composizione dei prodotti «Tartex veget. Pastete Champignon» e «Tartex veget. Pastete Kräuter», è difficile, a prima vista, capire come l'indicazione «sano consumo» possa suscitare nel consumatore medio false aspettative al momento dell'acquisto di questi prodotti. La situazione sarebbe diversa soltanto se non si potesse affermare con sicurezza che il prodotto alimentare in questione è un prodotto sano. A tal fine si dovrebbe controllare se il prodotto, secondo la scienza dell'alimentazione, possieda proprietà riconosciute atte a favorire o conservare la salute. In caso di risposta affermativa, si potrebbe parlare di inganno solo qualora prodotti simili, rispondenti a esigenze paragonabili, avessero una composizione più sana.

84. L'onere della prova può essere lasciato all'operatore di mercato responsabile per il prodotto, il quale deve rendere sufficientemente plausibile l'esattezza materiale dei dati [55]. A tal fine egli può basarsi tra l'altro sulle opinioni correnti nella scienza dell'alimentazione internazionale.

85. Spetta in ultima istanza al giudice nazionale che ha effettuato il rinvio con-

51 — Sentenza Darbo, citata alla nota 23, punto 20.

52 — Sentenza Darbo, citata alla nota 23, punto 28.

53 — Sentenza Sektkellerei Kessler, citata alla nota 39, punto 33.

54 — V., a questo riguardo, la sentenza Darbo, citata alla nota 23, punto 28. L'orientamento della giurisprudenza austriaca, secondo cui il consumatore medio può essere indotto in errore se, ad un esame superficiale, riceve l'impressione che il consumo del prodotto alimentare influisca positivamente sulla salute, non può quindi essere condiviso.

55 — V. anche il paragrafo 69 di queste conclusioni.

trollare se l'indicazione contestata sia effettivamente ingannevole, tenendo conto di tutte le circostanze rilevanti. Suggerisco alla Corte di rispondere nei seguenti termini alle questioni proposte dall'Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten:

«Gli artt. 2, n. 1, lett. b), e 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112 ostano ad una normativa nazionale che vieti completamente ed assolutamente indicazioni attinenti alla salute su generi alimentari di largo consumo e assoggetti le informazioni concernenti la salute al rilascio di una preventiva autorizzazione».

— Causa C-16/01

86. In questa causa il Verwaltungsgerichtshof in sostanza chiede un'interpretazione delle disposizioni comunitarie simile a quella richiesta dall'Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten nella causa C-421/00. La causa principale riguarda il commercio di capsule di semi di zucca con il nome «Renatura Kürbiskernkapseln mit Vitamin E Blase und Prostata», il cui foglietto illustrativo contiene le seguenti informazioni comportanti un riferimento alla salute: «per la protezione della membrana cellulare dai radicali liberi»; «importanti per l'attività di numerosi enzimi»; «importanti elementi di base per ossa e denti»; «regolazione dell'equilibrio idrico corporeo (funzione della vescica)».

87. La Commissione osserva che siffatte indicazioni possono destare nel consumatore medio l'impressione che il prodotto abbia caratteristiche di prevenzione, cura o guarigione di malattie, per cui esse ricadono a suo avviso nell'ambito del divieto di cui all'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112. Ciò avviene in particolare a causa dell'indicazione positiva degli organi umani vescica e prostata. Non è poi chiaro quale sia il rapporto tra questi organi e le affermazioni «per la protezione della membrana cellulare dai radicali liberi»; «importanti per l'attività di numerosi enzimi» e «importanti elementi di base per ossa e denti». Queste indicazioni possono pertanto essere ingannevoli anche per il consumatore e per tale motivo non sono ammesse in forza della direttiva 79/112. Lo stesso vale, a giudizio della Commissione, per le affermazioni relative all'acido linoleico, ai tocoferoli, agli oligoelementi, minerali e potassio, anche questi evidentemente citati in relazione agli organi «vescica e prostata».

88. Tuttavia affermazioni del genere sono permesse, a giudizio della Commissione, se hanno un puro effetto fisiologico, il che significa che comportano soltanto un riferimento ad una funzione sana e non hanno relazione con un organo umano. In questo senso a suo avviso sono ad esempio

ammissibili le affermazioni «regolazione dell'equilibrio idrico corporeo» o «importanti elementi di base per ossa e denti».

89. La Commissione ha qualche dubbio in merito alla frase «effetti fisiologici o farmacologici» nella prima questione posta dal giudice del rinvio, a causa della sua indeterminatezza. Si deve sempre tornare al contesto in cui le affermazioni sono contenute. Essa contesta pertanto che informazioni come «effetti ringiovanenti, inibitivi della comparsa dei fenomeni legati all'invecchiamento, dimagranti o salutari» siano automaticamente collegate alla prevenzione, la cura o la guarigione di una malattia. Solo nei singoli casi concreti si può valutare se esista veramente un inganno.

90. Anche nel presente procedimento spetta al giudice nazionale esaminare in concreto se le indicazioni contestate siano ingannevoli o comportino un pericolo per la salute. Certamente nel caso di specie, in cui si tratta di varie indicazioni correlate l'una all'altra e le questioni sono state formulate astrattamente, la Corte non può far altro che fornire al giudice nazionale dati generali di interpretazione. Mi limito ad alcune osservazioni.

91. Dato che il giudice nazionale non ha posto alcuna questione in proposito, presumo in primo luogo che le capsule di semi di zucca di cui nella causa principale debbano essere qualificate come un prodotto alimentare ai sensi della direttiva 79/112 [56]. Occorre poi presumere che le indicazioni apposte sulle capsule o nella loro confezione ricadano nell'ambito di applicazione dell'art. 1 della direttiva 79/112. La nozione di «etichettatura», di cui all'art. 1, n. 3, della direttiva 79/112, comprende tra l'altro le indicazioni riportate su foglietti allegati al prodotto alimentare, cosicché le informazioni sul foglietto illustrativo rientrano nel campo di applicazione della direttiva.

92. In secondo luogo concordo con la Commissione nel ritenere che la valutazione di una affermazione deve aver luogo caso per caso, tenendo conto di tutti i fattori rilevanti. Un'indicazione sull'etichetta può essere di per sé veritiera ed il suo contenuto può non essere ingannevole per un consumatore medio, ma essa può comunque avere un effetto ingannevole a causa di una collocazione suggestiva o addirittura a causa della forma della confezione.

56 — Non è escluso che le capsule di semi di zucca siano comprese nella nozione comunitaria di medicinale, o che si tratti di un prodotto alimentare specifico ricadente nel campo di applicazione della normativa comunitaria per cibo particolare o per «novel foods». Per quest'ultimo gruppo di prodotti alimentari valgono regole di etichettatura diverse.

93. In terzo luogo le affermazioni nel caso di specie possono essere considerate come un riferimento funzionale, il che significa che l'indicazione riporta ciò a cui serve il prodotto o un suo ingrediente. Ad esempio il potassio sarebbe importante per la regolazione dell'equilibrio idrico corporeo e il titolo «Renatura Kürbiskernkapseln mit Vitamin E Blase und Prostata», come sostiene la Commissione, instaura una relazione tra la vitamina E e le funzioni della vescica e della prostata. L'informazione che i semi di zucca contenenti olio sono arricchiti con più vitamina E costituisce anche un riferimento di composizione. Nominando la vescica e la prostata si allude a malattie concrete, ossia il cancro alla vescica e alla prostata, per cui a mio avviso queste indicazioni possono ragionevolmente essere considerate indicazioni attinenti a malattie, e pertanto non permesse ai sensi dell'art. 2, n. 1, lett. b), della direttiva 79/112. Diversamente da quanto affermato dalla Commissione nelle osservazioni scritte depositate nella causa C-221/00 e nei procedimenti pregiudiziali in esame, a mio avviso la portata del divieto di riferimenti medici di cui alla direttiva 79/112 può essere interpretata in senso più ampio che non in relazione ai medicinali ai sensi della pertinente normativa comunitaria.

94. Qualora accerti che l'indicazione non suscita alcuna associazione con la cura o la prevenzione di malattie, e allorché possa presumere che l'etichetta non suscita impressioni sbagliate in merito alle caratteristiche del prodotto, il giudice nazionale può esaminare se i relativi riferimenti non siano dannosi per la salute. Spetta poi al commerciante o al fabbricante rendere plausibile, in forza di dati scientifici internazionali, che il prodotto possieda le caratteristiche che gli vengono attribuite, in particolare che le capsule di semi di zucca contribuiscano alla protezione della membrana cellulare dai radicali liberi e all'attività di numerosi enzimi, e che sono inoltre importanti come elementi di base per ossa e denti e per la regolazione dell'equilibrio idrico corporeo.

95. Anche in questa causa suggerisco alla Corte di risolvere le questioni nei seguenti termini:

«Gli artt. 2, n. 1, lett. b), e 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112 ostano ad una normativa nazionale che vieti completamente ed assolutamente informazioni attinenti alla salute su prodotti alimentari di largo consumo e che assoggetti ogni indicazione attinente alla salute a previo rilascio di autorizzazione».

VI — Conclusione

96. In base alle considerazioni che precedono propongo alla Corte:

nella causa C-221/00:

«1) di dichiarare che la Repubblica d'Austria è venuta meno agli obblighi che le incombono in forza degli artt. 2, n. 1, lett.) b, e 15, nn. 1 e 2, della direttiva 79/112, in quanto interpreta ed applica l'art. 9, n. 1, della Lebensmittelgesetz (LMG) nel senso che esso vieta in modo generale ed assoluto l'apposizione di indicazioni relative alla salute sui prodotti alimentari di largo consumo e in quanto consente tali indicazioni solo previo rilascio di un'autorizzazione (art. 9, n. 3, del LMG);

2) di condannare la Repubblica austriaca alle spese;

3) di condannare il Regno di Danimarca al pagamento delle proprie spese».

Nella causa C-426/00:

di dichiarare irricevibile la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dall'Unabhängiger Verwaltungssenat Wien.

Di risolvere le questioni poste,

nella causa C-421/00,

dall'Unabhängiger Verwaltungssenat für Kärnten,

e,

nella causa C-16/01,

dal Verwaltungsgerichtshof, nei seguenti termini:

«gli artt. 2, n. 1, lett. b), e 15, nn. 1 e 2, della direttiva del Consiglio 18 dicembre 1978, 79/112 CEE, relativa al riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri concernenti l'etichettatura nonché la relativa pubblicità, ostano ad una normativa nazionale che vieti completamente ed assolutamente informazioni attinenti alla salute su prodotti alimentari di largo consumo e che assoggetti ogni indicazione attinente alla salute a previo rilascio di autorizzazione».