Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
MICHAL BOBEK
presentate il 26 luglio 2017 [1]

**Causa C-255/16**

**Anklagemyndigheden**
**contro**
**Bent Falbert**
**Poul Madsen**
**JP/Politikens Hus A/S**

[domanda di pronuncia pregiudiziale proposta dal Københavns Byret (Tribunale distrettuale di Copenhagen, Danimarca)]

«Procedura di notifica delle regole tecniche – Regole tecniche nel settore del gioco d'azzardo – Obbligo degli Stati membri di notificare alla Commissione i progetti di regole tecniche – Normativa nazionale che sanziona l'offerta di giochi, lotterie o scommesse senza licenza e la pubblicità di giochi, lotterie o scommesse non coperti da licenza»

## I. Introduzione

1. Bent Falbert, Poul Madsen e la JP/Politikens Hus A/S (in prosieguo: gli «imputati») sono perseguiti penalmente in Danimarca per il loro coinvolgimento nella pubblicità di servizi di gioco online sprovvisti di licenza sul giornale Ekstra Bladet e sul sito Internet di quest'ultimo. La lov om visse spil, lotterier og væddemål (legge danese su taluni giochi, lotterie e scommesse), sanziona penalmente la pubblicità di giochi, lotterie e scommesse sprovvisti di licenza.

2. Gli imputati sostengono essenzialmente che tale provvedimento nazionale costituisce una «regola tecnica» ai sensi della direttiva 98/34/CE, [2] come modificata dalla direttiva 98/48/CE, [3] che non è stata notificata alla Commissione. Per tale ragione, detta normativa non potrebbe essere invocata nei confronti degli imputati. In tali circostanze, il Københavns Byret (Tribunale distrettuale di Copenhagen, Danimarca) chiede se si fosse dovuto procedere a una notifica ai sensi della direttiva 98/34.

1 Lingua originale: l'inglese.

2 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 giugno 1998, che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche (GU 1998, L 204, pag. 37).

3 Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 luglio 1998, relativa ad una modifica della direttiva 98/34 che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche, (GU 1998, L 217, pag. 18).

## II. Contesto normativo

### *A. Diritto dell'Unione*

#### *1. Direttiva 98/34*

3. L'articolo 1 della direttiva 98/34, nella sua versione modificata dalla direttiva 98/48/CE, contiene le seguenti definizioni:

«Ai sensi della presente direttiva si intende per:

(…)

2) "servizio": qualsiasi servizio della società dell'informazione, vale a dire qualsiasi servizio prestato normalmente dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario di servizi.

   Ai fini della presente definizione si intende:

   – "a distanza": un servizio fornito senza la presenza simultanea delle parti;

   – "per via elettronica": un servizio inviato all'origine e ricevuto a destinazione mediante attrezzature elettroniche di trattamento (compresa la compressione digitale) e di memorizzazione di dati, e che è interamente trasmesso, inoltrato e ricevuto mediante fili, radio, mezzi ottici od altri mezzi elettromagnetici;

   – "a richiesta individuale di un destinatario di servizi": un servizio fornito mediante trasmissione di dati su richiesta individuale.

   (…)

5) "regola relativa ai servizi": un requisito di natura generale relativo all'accesso alle attività di servizio di cui al punto 2 e al loro esercizio, in particolare le disposizioni relative al prestatore di servizi, ai servizi e al destinatario di servizi, ad esclusione delle regole che non riguardino specificamente i servizi ivi definiti.

   (…)

   Ai fini della presente definizione:

   – una regola si considera riguardante specificamente i servizi della società dell'informazione quando, alla luce della sua motivazione e del testo del relativo dispositivo, essa si pone come finalità e obiettivo specifici, nel suo insieme o in alcune disposizioni puntuali, di disciplinare in modo esplicito e mirato tali servizi;

   – una regola non si considera riguardante specificamente i servizi della società dell'informazione se essa riguarda tali servizi solo in modo implicito o incidentale.

   (…)

11) "regola tecnica": una specificazione tecnica o altro requisito o una regola relativa ai servizi, comprese le disposizioni amministrative che ad esse si applicano, la cui osservanza è obbligatoria, de jure o de facto, per la commercializzazione, la prestazione di servizi, lo stabilimento di un

fornitore di servizi o l'utilizzo degli stessi in uno Stato membro o in una parte importante di esso, nonché, fatte salve quelle di cui all'articolo 10, le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che vietano la fabbricazione, l'importazione, la commercializzazione o l'utilizzo di un prodotto oppure la prestazione o l'utilizzo di un servizio o lo stabilimento come fornitore di servizi».

4. L'articolo 8 stabilisce quanto segue:

«1. Fatto salvo l'articolo 10, gli Stati membri comunicano immediatamente alla Commissione ogni progetto di regola tecnica, salvo che si tratti del semplice recepimento integrale di una norma internazionale e europea, nel qual caso è sufficiente una semplice informazione sulla norma stessa. Essi le comunicano brevemente anche i motivi che rendono necessario adottare tale regola tecnica a meno che non risultino già dal progetto.

(…)».

### *B. Diritto nazionale*

5. La lov nr. 204 af 26. marts 2003 om ændring af lov om visse spil, lotterier og væddemål og andre love og om ophævelse af lov om væddemål i forbindelse med heste- og hundevæddeløb (legge n. 204 del 26 marzo 2003 che modifica la legge su taluni giochi, lotterie e scommesse e altre leggi e che abroga la legge relativa alle scommesse sulle corse di cavalli e cani) (in prosieguo: la «legge di modifica del 2003») ha fuso due leggi precedentemente separate relative al gioco e alle scommesse sulle corse di cavalli e cani, introducendo altresì talune modifiche a determinate disposizioni.

6. Le modifiche sono consistite, fra l'altro, nell'introduzione dell'articolo 10,[4] che stabilisce quanto segue:

«È punito con una pena pecuniaria o con la reclusione fino a sei mesi chiunque, con dolo o colpa grave,

(1) offra giochi, lotterie o scommesse in Danimarca senza essere in possesso di una licenza ai sensi dell'articolo 1,

(2) operi come intermediario per la partecipazione a giochi, lotterie o scommesse che non rientrino in una licenza di cui all'articolo 1.

(…)

3. È punito con una pena pecuniaria chiunque, con dolo o colpa grave,

(…)

(3) pubblicizzi giochi, lotterie o scommesse che non rientrano in una licenza di cui all'articolo 1».

7. Ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 1, di detta legge può essere concessa una licenza esclusivamente ad una società (che crea una situazione di monopolio).

4 Strettamente parlando, non è l'articolo 10 della legge di modifica del 2003, bensì l'articolo 10 della legge su taluni giochi, lotterie e scommesse, che è stato modificato dall'articolo 1, paragrafo 20, della legge di modifica del 2003. Tuttavia, per sintetizzare, farò riferimento all'articolo 10 della legge di modifica del 2003.

8. Nelle osservazioni che accompagnano il progetto di legge di modifica del 2003[5] lo scopo dell'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, è descritto nei seguenti termini:

«È proposto il divieto di pubblicizzare giochi, lotterie e scommesse non autorizzati dalla legge.

Tale modifica corrisponde al divieto attualmente sancito dall'articolo 12, paragrafo 3, della legge in materia di scommesse sulle corse dei cavalli ma rappresenta un chiarimento dell'articolo 10, paragrafo 4, della legge in materia di scommesse e lotterie.

Tale divieto mira a proteggere i prestatori di giochi in possesso di una licenza rilasciata dalle autorità danesi dalla concorrenza di società prive di detta licenza e che, pertanto, non possono legalmente offrire giochi o distribuire gli stessi in Danimarca.

Ai sensi di tale legge il termine "pubblicità" comprende tutte le forme di annuncio o di comunicazione di informazioni sulle attività e sull'offerta commerciale degli operatori di giochi.

Tuttavia, tale divieto non si applica ai riferimenti redazionali su supporto cartaceo o digitale.

Il divieto in questione si applica indipendentemente dai mezzi di comunicazione usati. La pubblicità è quindi vietata in ugual misura sui mezzi di stampa, radiotelevisivi e digitali, ad esempio sotto forma di "banner pubblicitari".

Inoltre, la pubblicità delle attività svolte dagli operatori di giochi e, in particolare, dei loro siti Internet, indirizzi ecc., è anche vietata in applicazione dell'articolo 10, paragrafo 3, punto 3».

9. A seguito di un procedimento per inadempimento, la legge di modifica del 2003 è stata abrogata e sostituita da una nuova legge, che è stata notificata alla Commissione. Tuttavia, essa si applica ai fatti del procedimento principale.

## III. Fatti, procedimento e questioni pregiudiziali

10. Gli imputati sono i caporedattori uscente e attuale del giornale Ekstra Bladet e il proprietario di quest'ultimo. Essi sono perseguiti penalmente in Danimarca per aver pubblicato inserzioni pubblicitarie su detto giornale e sui siti Internet www.ekstrabladet.dk e www.ekstrabladet.tv, per società di scommesse che offrivano giochi o scommesse in Danimarca senza essere provviste di licenza.

11. L'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, della legge danese su taluni giochi, lotterie e scommesse prevede l'imposizione di sanzioni per l'*offerta* di servizi di gioco, lotterie e scommesse senza il possesso di una licenza (in prosieguo: la «norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1»). L'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, della medesima legge (in prosieguo: la «norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3») prevede l'imposizione di sanzioni per la *pubblicizzazione* di giochi, lotterie e scommesse non autorizzata tramite licenza. Entrambe le norme sono state introdotte con la legge di modifica del 2003, che ha modificato e consolidato le corrispondenti disposizioni della legislazione vigente nel settore.

5 Come spiegato in udienza, nell'ambito del procedimento legislativo in Danimarca la relazione introduttiva è trasmessa all'assemblea legislativa assieme al progetto di legge dall'autore di quest'ultimo. Tale documento è denominato «proposta di legge con osservazioni» (lovforslag med bemærkninger). Nelle presenti conclusioni utilizzo l'espressione «osservazioni [sul progetto di legge di modifica del 2003] per riferirmi al caso specifico danese. Più in generale esamino ulteriormente la nozione di «motivazione» ai sensi dell'articolo 1, punto 5, della direttiva 98/34 nei successivi paragrafi da 81 a 87.

12. La suddetta legge di modifica del 2003 è stata successivamente abrogata nel 2010 nell'ambito della liberalizzazione del mercato in Danimarca. Tuttavia, i procedimenti penali a carico degli imputati sono stati avviati quando la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3 era ancora applicabile.

13. Dinanzi al Københavns Byret (Tribunale distrettuale di Copenhagen) gli imputati sostengono che la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3 è una «regola relativa ai servizi [della società dell'informazione] ai sensi dell'articolo 1, punto 5, della direttiva 98/34 e, come tale, conformemente all'articolo 8, paragrafo 1, della medesima direttiva, avrebbe dovuto essere notificata alla Commissione. Poiché tale regola non è stata notificata, gli imputati sostengono che essa non può essere fatta valere nei loro confronti.

14. Il testo della norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3 non menziona esplicitamente i servizi della società dell'informazione. Tuttavia, nell'ordinanza di rinvio, il giudice nazionale si riferisce ad alcuni estratti delle osservazioni che accompagnano il progetto di legge di modifica del 2003 in cui si citano, inter alia, i servizi di gioco online. Di conseguenza, il giudice del rinvio ritiene che la norma di cui all'articolo 10 paragrafo 3, punto 3 possa ricadere nella nozione di «regola relativa ai servizi [della società dell'informazione]» e quindi nell'obbligo di notifica stabilito dall'articolo 8, paragrafo 1, della direttiva 98/34.

15. Alla luce di quanto precede, il Københavns Byret (Tribunale distrettuale di Copenhagen) sottopone alla Corte la seguente questione pregiudiziale:

«Se la presente causa riguardi una regola soggetta a notifica ai sensi del combinato disposto dell'articolo 8, paragrafo 1, e dell'articolo 1, primo comma, punti 2) 5) e 11), della direttiva 98/34/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 giugno 1998, che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche, come modificata dalla direttiva 98/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 luglio 1998, relativa ad una modifica della direttiva 98/34 (…) che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche, sulla base delle seguenti premesse:

a) si deve introdurre una legge di modifica della legge su taluni giochi, lotterie e scommesse (lov om visse spil, lotterier og væddemål), in base alla quale occorre introdurre una disposizione che sanzioni penalmente, tra l'altro, chiunque, con dolo o colpa grave, "offra giochi, lotterie o scommesse in Danimarca senza essere in possesso di una licenza ai sensi dell'articolo 1" e chiunque, con dolo o colpa grave, "pubblicizzi giochi, lotterie o scommesse che non rientrano in una licenza di cui all'articolo 1", e

b) dalle osservazioni sulla proposta di legge di modifica [bemærkningerne til forslaget til ændringsloven] risulta che dette disposizioni penali sono finalizzate in parte a precisare o introdurre un divieto riguardante i giochi offerti online da società di gioco stabilite al di fuori della Danimarca, rivolti direttamente al mercato danese, e in parte a vietare la pubblicità, fra l'altro, di giochi offerti online da società di gioco stabilite al di fuori della Danimarca, in quanto nelle stesse osservazioni si afferma che è pacifico, in base alla normativa in vigore prima degli emendamenti, che l'organizzazione di giochi è illegale se una società di gioco stabilita al di fuori della Danimarca si avvale di canali di vendita in cui il dispositivo di gioco è di fatto venduto fisicamente all'interno dei confini danesi; sussistono, tuttavia, maggiori dubbi circa l'applicabilità della disposizione anche ai giochi provenienti dall'estero e rivolti a partecipanti in Danimarca, ma di fatto situati fisicamente al di fuori di tale paese; occorre pertanto chiarire se detta disposizione si applichi anche a tali forme di gioco. Risulta altresì dalle osservazioni che si propone di introdurre un divieto di pubblicità su giochi, lotterie e scommesse non autorizzati tramite licenza ai sensi di detta legge e che la modifica è conforme al divieto di cui all'articolo 12, paragrafo 3, della legge in materia di scommesse sulle corse dei cavalli (hestevæddeløbsloven), ma rappresenta un chiarimento dell'articolo 10, paragrafo 4, della legge in materia di scommesse e lotterie [attualmente abrogata] (Tips- og lottoloven) Dalle osservazioni, inoltre, risulta che il divieto è finalizzato a proteggere i

prestatori di giochi in possesso di una licenza rilasciata dalle autorità danesi dalla concorrenza di società che non sono in possesso di detta licenza e che, pertanto, non possono legalmente offrire giochi o operare come intermediari degli stessi in Danimarca».

16. Hanno presentato osservazioni scritte gli imputati nella causa principale, i governi danese e portoghese nonché la Commissione. Anche le parti interessate intervenute nella fase scritta del procedimento e il governo rumeno hanno presentato osservazioni orali all'udienza tenutasi in data 11 maggio 2017.

## IV. Valutazione

17. Con le sue questioni, il giudice del rinvio chiede sostanzialmente se la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e/o quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, che prevedono sanzioni in relazione all'offerta non autorizzata di servizi di gioco e alla pubblicizzazione di tali servizi costituiscano «regole relative ai servizi [della società dell'informazione]» e dunque «regole tecniche», che devono essere notificate (e pertanto se siano «soggette a notifica») ai sensi della direttiva 98/34. Nel formulare tale questione detto giudice richiama la motivazione sottesa alla legge di modifica del 2003 come esposta nelle osservazioni che accompagnano il progetto di legge.

### *A. Ricevibilità*

18. Stando alla domanda di pronuncia pregiudiziale, agli imputati nel procedimento principale viene addebitata unicamente la *pubblicizzazione* di servizi non autorizzati. Di conseguenza, poiché le questioni pregiudiziali riguardano anche la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1 (che sanziona *l'offerta* degli stessi servizi non autorizzati), si potrebbe dubitare della loro rilevanza.

19. Tuttavia, non ritengo che dette questioni debbano essere dichiarate parzialmente irricevibili su tale base.

20. Esiste una relazione ovvia tra la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3. Una norma che sanziona la pubblicizzazione di servizi non autorizzati è indissolubilmente connessa alla norma di base che impone il possesso di un'autorizzazione. Invero, senza la seconda, la prima ha presumibilmente poco senso. Pertanto, se il requisito dell'autorizzazione per prestare servizi di gioco dovesse essere di per sé dichiarato come una regola tecnica che avrebbe dovuto essere notificata ma non lo è stata, in linea di principio esso non potrebbe essere fatto valere nei confronti di privati. È difficile ipotizzare che tale affermazione non abbia un «effetto domino» sulla potenziale (il)legittimità della pubblicizzazione dei suddetti servizi di gioco.

21. La specifica natura di tale relazione costituisce, in definitiva, una questione di diritto nazionale. Tuttavia, almeno prima facie, sussiste un'esigenza di coerenza per quanto riguarda i rispettivi obblighi di notifica associati a tali regole. Così, la questione se la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, dovesse essere notificata o meno non è manifestamente irrilevante o ipotetica.

22. Inoltre, poiché, in generale, le questioni sottoposte alla Corte godono di una presunzione di rilevanza [6], a mio avviso, le questioni formulate dal giudice del rinvio sono ricevibili in toto.

6 V., ad esempio, sentenza dell'11 novembre 2015, Pujante Rivera (C-422/14, EU:C:2015:743, punto 20).

## *B. Nel merito*

### *1. Osservazioni preliminari*

23. Le norme nazionali, oggetto delle questioni pregiudiziali sottoposte dal giudice del rinvio, disciplinano i) i servizi di gioco e ii) i servizi pubblicitari.

24. Nelle presenti conclusioni analizzerò se, nel disciplinare i due tipi di servizi in oggetto, la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, oppure quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, configuri una «regola relativa ai servizi [della società dell'informazione]» ai sensi dell'articolo 1, punto 5, della direttiva 98/34.

25. Nella sezione 2, infra, prenderò in considerazione il servizio avente ad oggetto il gioco come un potenziale servizio della società dell'informazione per poi verificare se la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, oppure quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, possa essere classificata come una «regola relativa ai servizi [della società dell'informazione]». A mio parere nessuna delle due disposizioni citate rientra in tale definizione. Piuttosto sembrano entrambe costituire misure finalizzate all'applicazione di un obbligo di autorizzazione. Secondo un costante orientamento giurisprudenziale avviato con la sentenza CIA Security[7], tali misure non costituiscono «regole tecniche».

26. Nella successiva sezione 3 esaminerò se, qualora la Corte ritenesse inapplicabile l'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA, la norma di cui all'articolo 10, paragrafi 1, punto 1, e/o quella di cui al all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, possa essere dunque classificata come una regola relativa ai servizi *di gioco* della società dell'informazione. Esaminerò inoltre se la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, possa essere classificata come «regola relativa ai servizi *pubblicitari* della società dell'informazione». A mio giudizio, e fatta salva la valutazione finale spettante al giudice nazionale, la risposta è negativa. In nessuno dei due casi si tratta di una regola «*riguardante specificamente* i servizi della società dell'informazione» ai sensi dell'articolo 1, punto 5, della direttiva 98/34.

27. Prima di passare a un'analisi dettagliata, vorrei sottolineare che le presenti conclusioni non affrontano la questione della compatibilità della legge di modifica del 2003 con le disposizioni del Trattato UE relative alla libera circolazione. Nell'ordinanza di rinvio, il giudice nazionale ha menzionato l'esistenza di un procedimento per inadempimento avente ad oggetto la legislazione controversa, che sarebbe stato sospeso dalla Commissione in seguito alla successiva liberalizzazione del mercato nazionale dei giochi (che ha comportato l'abrogazione delle disposizioni del diritto nazionale oggetto del presente procedimento). Tuttavia, il giudice nazionale ha specificamente escluso dall'ambito delle questioni sottoposte qualsiasi aspetto inerente alla compatibilità di dette disposizioni nazionali con le norme in materia di libera circolazione.

### *2. I servizi di gioco: l'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA*

#### ***a)*** *Natura dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA*

28. La nozione di «regola tecnica» ricomprende quattro categorie di misure, e precisamente: in primo luogo, «la specificazione tecnica» ai sensi dell'articolo 1, punto 3, della direttiva 98/34; in secondo luogo, l'«altro requisito» come definito dall'articolo 1, punto 4, di detta direttiva; in terzo luogo, la «regola relativa ai servizi» contemplata dall'articolo 1, punto 5, della medesima direttiva; e infine, in

7 Sentenza del 30 aprile 1996, CIA Security International (C-194/94, EU:C:1996:172).

quarto luogo, le «disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati membri che vietano la fabbricazione, l'importazione, la commercializzazione o l'utilizzo di un prodotto oppure la prestazione o l'utilizzo di un servizio o lo stabilimento come fornitore di servizi», ai sensi dell'articolo 1, punto 11, di quest'ultima [8].

29. Secondo costante giurisprudenza, «le disposizioni nazionali che si limitano a fissare le condizioni per lo stabilimento delle imprese o la prestazione di servizi da parte di queste ultime, come le disposizioni che assoggettino l'esercizio di un'attività professionale ad un previo atto autorizzativo, non costituiscono regole tecniche ai sensi dell'articolo 1, punto 11, della direttiva 98/34» [9]. Lo stesso dicasi per le disposizioni del diritto nazionale che *vietano* agli operatori di svolgere una determinata attività *senza il possesso di un'autorizzazione*. Si tratta di due facce della stessa medaglia [10].

30. In prosieguo farò riferimento a tale esclusione degli obblighi di previa autorizzazione dalla nozione di «regola tecnica» come all'«*eccezione di autorizzazione* della sentenza CIA» (mutuando siffatta espressione dalla prima sentenza che ha applicato tale regola) [11].

***b)*** *La norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1*

31. L'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA riguarda disposizioni di diritto nazionale che vietano agli operatori di svolgere una determinata attività senza autorizzazione. Logicamente, tale eccezione deve comprendere anche disposizioni *che sanzionano la violazione* dell'obbligo di autorizzazione [12]. Non avrebbe molto senso in realtà escludere dall'obbligo di notifica una norma sostanziale che richieda l'ottenimento di un previo atto autorizzativo (poiché non costituisce una «regola tecnica») e, nel contempo, classificare come «regole tecniche» le corrispondenti disposizioni di esecuzione, destinate a corroborare e a far applicare la norma principale sulla previa autorizzazione, imponendo un obbligo di notifica in relazione a queste ultime.

32. Ne consegue quindi che una norma come quella di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, che sanziona con una pena pecuniaria o con la reclusione l'eventuale offerta di giochi, lotterie o scommesse priva di licenza, rientra nell'ambito di applicazione dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA. Essa non costituisce una «regola tecnica» ai sensi dell'articolo 1, punto 11, della direttiva 98/34, secondo l'interpretazione fornita dalla giurisprudenza Corte.

***c)*** *La norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3 come regola sui servizi di gioco*

33. Cosa accade dunque nel caso di una norma come quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, che sanziona la pubblicizzazione di servizi di gioco non autorizzati?

8 Sentenza del 4 febbraio 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, punto 70).

9 Sentenze del 4 febbraio 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, punto 76), e del 13 ottobre 2016, M. e S. (C-303/15, EU:C:2016:771, punto 30). Tale giurisprudenza riprende con formulazione analoga alcune sentenze anteriori che applicavano le corrispondenti disposizioni della direttiva che ha preceduto quella attuale [articolo 1, punto 9, della Direttiva 83/189/CEE del Consiglio, del 28 marzo 1983, che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche (GU 1983, L 109, pag. 8). V., ad esempio, sentenza del 21 aprile 2005, Lindberg (C-267/03, EU:C:2005:246, punto 87).

10 La sentenza Ince illustra bene tale punto. La causa riguardava una legge tedesca sul gioco d'azzardo che conteneva una disposizione dal seguente tenore: «[l]'organizzazione o l'intermediazione dei giochi d'azzardo pubblici è consentita soltanto previa autorizzazione dell'autorità competente del Land interessato. In assenza di tale autorizzazione, l'organizzazione e l'intermediazione di giochi siffatti sono vietate (gioco d'azzardo illecito)». In tal caso, le due facce della stessa medaglia sono chiaramente «giustapposte», per così dire. La sentenza ha dichiarato che tale disposizione rientrava nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA. Sentenza del 4 febbraio 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, punti 11 e 76).

11 Sulla genesi e gli sviluppi di tale regola v. le mie conclusioni nella causa M. e S. (C-303/15, EU:C:2016:531, paragrafi 30 e segg.).

12 In tal senso, v. sentenza Lidl Italia, che descrive il divieto e l'imposizione di sanzioni in caso di violazione del divieto come due parti della regola tecnica soggetta a notifica. Sentenza dell'8 settembre 2005, Lidl Italia (C-303/04, EU:C:2005:528, punto 13).

34. L'obbligo di autorizzazione quale presupposto per la prestazione del *servizio principale* (il gioco) rientra nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA. Pertanto, esso non deve essere notificato alla Commissione.

35. Anche l'obbligo del previo rilascio di autorizzazione dei servizi di gioco quale presupposto per la prestazione di *servizi ausiliari* (la pubblicizzazione del gioco) dovrebbe logicamente ricadere nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA. Pertanto, neppure tale obbligo è soggetto a di notifica. Per le ragioni esposte supra, nei paragrafi 31 e 32, la medesima impostazione vale per le disposizioni che sanzionano le violazioni dei suddetti obblighi.

36. In altri termini, alla base della norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e di quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, è posto esattamente lo stesso obbligo, ossia la previa autorizzazione per la prestazione di servizi di gioco. Secondo una giurisprudenza costante, tale obbligo rientra nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA e non è soggetto a notifica.

37. Vorrei aggiungere ancora un paio di osservazioni in proposito.

38. In primo luogo, il ragionamento suesposto evidenzia una distinzione rilevante posta alla base dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA, e in particolare: la differenza tra i) l'esistenza di un obbligo di previa autorizzazione e ii) le condizioni di rilascio dell'autorizzazione. La regola del primo tipo, i) relativa all'*esistenza*, espressa dalla norma di cui all'articolo 10, paragrafi 1, punto 1, e da quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, rientra nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA. In linea di principio, il secondo tipo di regola, ii), sulle *condizioni*, non rientra nell'eccezione di cui trattasi e può essere soggetta all'obbligo di notifica.

39. Siffatta distinzione si colloca al centro della soluzione adottata dalla Corte nelle sentenze M. e S. e Fortuna, entrambe concernenti la normativa polacca in materia di giochi [13]. La causa M. e S. verteva su una disposizione del diritto polacco che vietava l'organizzazione di giochi senza previa autorizzazione [14]. La causa Fortuna riguardava una disposizione della medesima normativa polacca che limitava geograficamente le autorizzazioni alle sale dei casinò [15]. Nella causa Fortuna la Corte è giunta alla conclusione che la disposizione relativa al «casinò» era soggetta a notifica. Per contro, nella sentenza M. e S. essa ha dichiarato che l'obbligo di autorizzazione rientrava nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA e non era soggetto a notifica. Così facendo la Corte ha statuito che «l'autorizzazione richiesta da tale disposizione nazionale per l'organizzazione di giochi d'azzardo costituisce *un requisito imposto per l'attività* di organizzazione di tali giochi, a differenza dell'articolo 14, paragrafo 1, di detta legge, che fissa *i requisiti per i prodotti* interessati vietandone la gestione fuori dei casinò» (il corsivo è mio) [16].

40. In secondo luogo, benché il giudice nazionale non vi faccia riferimento esplicito, reputo importante menzionare l'articolo 10, paragrafo 1, punto 2, della legge di modifica del 2003.

41. Tale disposizione sanziona chi operi come «intermediario» per la partecipazione a giochi non autorizzati (a differenza della norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, che punisce chi «offra» giochi non autorizzati e della norma di cui al paragrafo 3, punto 3, del medesimo articolo che punisce chi «pubblicizzi» tali giochi). Dalle osservazioni danesi al progetto di legge di modifica del 2003 emerge che l'attività di «intermediazione per la partecipazione» a giochi non autorizzati si

13 Sentenze del 19 luglio 2012, Fortuna e a. (C-213/11, C-214/11 e C-217/11, EU:C:2012:495) e del 13 ottobre 2016, M. e S. (C-303/15, EU:C:2016:771).

14 A tenore dell'articolo 6, paragrafo 1, dell'Ustawa o grach hazardowych (legge sui giochi d'azzardo), del 19 novembre 2009 (Dz. U. del 2009, n. 201, posizione 1540): «[l'] attività nel settore dei giochi di roulette, dei giochi di carte, dei giochi di dadi nonché dei giochi con apparecchi automatici *può essere condotta sulla base di licenze* concesse per la gestione di casinò» (il corsivo è mio).

15 Ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, della legge sui giochi d'azzardo: «[l'] organizzazione di giochi di roulette, giochi di carte, giochi di dadi nonché giochi automatici *è consentita esclusivamente nelle sale dei casinò*» (il corsivo è mio).

16 Sentenza del 13 ottobre 2016, M. e S. (C-303/15, EU:C:2016:771, punto 29).

riferisce a «qualsiasi forma di attività finalizzata ad organizzare giochi o a consentire la partecipazione a giochi illegali». Le osservazioni aggiungono alcuni esempi riguardanti a) l'offerta di servizi bancari; b) spazio server, c) la prestazione di servizi di raccolta di informazioni ad operatori che offrono servizi di gioco non autorizzati, o d) il collegamento a siti Internet che offrono servizi siffatti.

42. Analogamente al caso della pubblicizzazione di servizi di gioco non autorizzati, tutte le summenzionate attività potrebbero sostanzialmente apparire come esempi di ciò che, a livello generico, può essere denominata «complicità» [17] nel reato principale costituito dall'offerta di servizi di gioco non autorizzati. Ancora una volta sembrerebbe incoerente se tali tipi di norme, tutte fondamentalmente dirette a vietare o a sanzionare la prestazione di *assistenza* a un'attività non autorizzata, fossero soggette a notifica, mentre il divieto o il sanzionamento dell'attività non autorizzata *di per sé* sfuggisse a tale obbligo.

43. Per concludere, ritengo che entrambe le norme di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, *nella misura in cui riguardano la disciplina dei servizi di gioco*, rientrino nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA e non siano soggette all'obbligo di notifica ai sensi della direttiva 98/34.

***d)*** *La portata dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA dopo l'adozione della direttiva 98/48*

44. A questo punto ritengo necessario approfondire un tema lungamente dibattuto in sede di udienza e concernente la portata dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA.

45. Le disposizioni rientranti nella suddetta eccezione «non costituiscono regole tecniche *ai sensi dell'articolo 1, punto 11*, della direttiva 98/34» [18] (il corsivo è mio). In altri termini, l'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA si applica a *tutte e quattro* le categorie di cui all'articolo 1, punto 11, della direttiva 98/34 e a prescindere dalla categoria di regola tecnica in esame. Sottolineo che la precedente citazione è tratta da due tra le tante sentenze *posteriori* alla direttiva 98/48, la quale ha ampliato la definizione di regola tecnica ai sensi dell'articolo 1, punto 11, della direttiva, includendo le «regole relative ai servizi [della società dell'informazione]».

46. Malgrado tali affermazioni risultino apparentemente chiare, la Commissione sostiene che l'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA non si applica a tutte le categorie di regole tecniche elencate all'articolo 1, punto 11. In particolare, a suo avviso, l'eccezione di cui trattasi non si applicherebbe alle «regole relative ai servizi [della società dell'informazione]» [19].

47. A sostegno del suo argomento, la Commissione ha sollevato due questioni che si basano i) sui punti 75 e 76 della sentenza della Corte nella causa Ince [20] e ii) sul preambolo della direttiva 98/48.

48. Al punto 75 della sentenza Ince la Corte ha elencato una serie di disposizioni nazionali che considerava chiaramente come regole relative ai servizi della società dell'informazione [21]. Essa ha poi proseguito mettendo in luce il contrasto tra tali disposizioni e altre di diversa natura «come le disposizioni che introducono l'obbligo di ottenere un'autorizzazione per l'organizzazione o la raccolta di scommesse sportive o che stabiliscono l'impossibilità di rilasciare un'autorizzazione siffatta ad

17 In quanto tale termine è utilizzato nel linguaggio comune senza che gli siano attribuite specifiche connotazioni o conseguenze di carattere giuridico.

18 Sentenze del 4 febbraio 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, punto 76) e del 13 ottobre 2016, M. e S. (C-303/15, EU:C:2016:771, punto 30)

19 Rammento che, nella causa M. e S., la Commissione ha sostenuto che la regola in questione doveva essere definitivamente abbandonata [v. le mie conclusioni nella causa M. e S. (C-303/15, EU:C:2016:531, paragrafo 34)]. Tale proposta di considerarla superata da parte della Commissione è stata respinta dalla Corte nella sentenza pronunciata in detta causa.

20 Sentenza del 4 febbraio 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72).

21 Il divieto di proporre giochi d'azzardo su Internet e le eccezioni a tale divieto; le limitazioni apportate alla facoltà di proporre scommesse sportive mediante strumenti di telecomunicazione, nonché il divieto di diffondere pubblicità per i giochi d'azzardo su Internet o mediante strumenti di telecomunicazione. Sentenza del 4 febbraio 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72).

operatori privati, [che] non costituiscono "regole tecniche" ai sensi dell'articolo 1, punto 11, di detta direttiva. Infatti, le disposizioni nazionali che si limitino a fissare le condizioni per lo stabilimento o la prestazione di servizi da parte di imprese, come ad esempio le disposizioni che assoggettino l'esercizio di un'attività professionale ad un previo atto autorizzativo, non costituiscono regole tecniche ai sensi di tale norma (v., in tal senso, sentenza Lindberg, C-267/03, EU:C:2005:246, punto 87)». [22]

49. Secondo la Commissione, il riferimento della Corte alla sentenza Lindberg a sostegno dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA implica che tale regola si applica unicamente alle categorie di regole tecniche rilevanti *all'epoca della sentenza Lindberg*. Tale posizione escluderebbe dunque le regole relative ai servizi della società dell'informazione, che sono state incluse nella definizione di regola tecnica soltanto *dopo* la pronuncia della sentenza Lindberg. [23]

50. Non concordo con tale posizione.

51. Al punto 76 della sentenza Ince, la Corte non afferma «ai sensi dell'articolo 1, punto 11, di detta direttiva secondo la formulazione *vigente all'epoca dei fatti della causa Lindberg*». È vero che la Corte cita la sentenza Lindberg come un precedente, ma il rimando all'articolo 1, punto 11, della direttiva può essere inteso, a mio parere, solo in relazione a tale disposizione quale si presentava all'epoca dei fatti della causa Ince, pendente dinanzi alla Corte.

52. Né tantomeno mi convince il riferimento della Commissione al considerando 18 della direttiva 98/48 in cui si indica che «(…) ad esempio, le regole relative allo stabilimento dei fornitori di servizi e, in particolare, quelle relative al regime di autorizzazione o di licenza rientrano in tale definizione (…)».

53. A mio avviso, il suddetto considerando deve essere interpretato alla luce della distinzione menzionata nei precedenti paragrafi 38 e 39 tra l'*esistenza* di un obbligo di autorizzazione (o di licenza) e le *condizioni* di rilascio della stessa. Mentre l'obbligo di notifica si applica in relazione alle *condizioni* per la prestazione di un servizio della società dell'informazione (che generalmente includono le condizioni per il rilascio dell'autorizzazione, della licenza e il contenuto del servizio) la mera *esistenza* di un obbligo di un previo atto autorizzativo non è, di per sé, soggetta a notifica [24].

54. Infine, esiste anche un argomento sistematico di più ampia portata che milita contro l'interpretazione dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA suggerita dalla Commissione, vale a dire la coerenza normativa. La Commissione sostiene essenzialmente che le regole relative ai servizi della società dell'informazione sono, per loro natura, così diverse, che la giurisprudenza generalmente applicabile alla direttiva 98/34 dovrebbe essere differenziata in funzione delle stesse. Tuttavia, se così fosse, sarebbe inevitabile interrogarsi sulla tecnica legislativa scelta dalla Commissione per disciplinare l'obbligo di notifica nel settore dei servizi in oggetto. Dopo tutto, è stato in seguito alla proposta della Commissione che la direttiva 98/48 [25] è entrata in vigore appena un mese dopo rispetto alla direttiva 98/34, introducendo in uno strumento normativo, che in precedenza si occupava principalmente di prodotti, una categoria specifica di servizi della società dell'informazione.

55. In tale contesto, non c'è da stupirsi se la Corte, come qualsiasi altra giurisdizione di grado superiore, propende per un'interpretazione che favorisce l'omogeneità e la coerenza all'interno di una medesima normativa invece di differenziare ulteriormente un settore del diritto già complesso.

22 Sentenza del 4 febbraio 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72, punto 76).

23 Sentenza del 21 aprile 2005, Lindberg (C-267/03, EU:C:2005:246).

24 Si potrebbe aggiungere che una distinzione simile si riflette anche in altri settori della regolamentazione dell'Unione europea, ad esempio, in relazione ai regimi di un previo atto autorizzativo per alcuni prodotti alimentari specifici non disciplinati a livello dell'Unione. In tal caso, l'esistenza di un regime di autorizzazione è generalmente considerata non problematica, mentre l'attenzione si incentra sulla procedura per l'ottenimento dell'autorizzazione e sui requisiti sostanziali ad essa connessi. A titolo esemplificativo v. sentenze del 5 febbraio 2004, Greenham e Abel (C-95/01, EU:C:2004:71) e del 27 aprile 2017, Noria Distribution (C-672/15, EU:C:2017:310).

25 V. note 2 e 3 supra.

56. Pertanto, non ritengo necessario riesaminare le sentenze Ince e M. e S. per limitare l'ambito di applicazione dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA [26].

***e)*** *Conclusione*

57. Alla luce di quanto esposto in precedenza e nella misura in cui le disposizioni nazionali pertinenti riguardano i servizi di gioco, suggerisco alla Corte di rispondere alle questioni sollevate dal Københavns Byret (Tribunale distrettuale di Copenhagen) nei seguenti termini:

Nella misura in cui riguardano i servizi di gioco, norme nazionali come quelle di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e paragrafo 3, punto 3, della legge n. 204 del 26 marzo 2003 che modifica la legge su taluni giochi, lotterie e scommesse e altre leggi e che abroga la legge relativa alle scommesse sulle corse di cavalli e cani, non costituiscono «regole tecniche» ai sensi dell'articolo 1, punto 11, della direttiva 98/34, come modificata dalla direttiva 98/48.

## *3. Il requisito di specificità*

58. L'analisi svolta nella precedente sezione 2 ha concluso che, nella misura in cui disciplinano i servizi di *gioco*, la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, rientrano nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA e pertanto non costituiscono «regole tecniche» ai sensi della direttiva 98/34.

59. Ciononostante, qualora la Corte pervenisse a una diversa conclusione, stabilendo che le suddette disposizioni non rientrano nell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA, si dovrebbe verificare se le stesse costituiscano «regole relative ai servizi [*di gioco*] della società dell'informazione» ai sensi dell'articolo 1, punto 5, della direttiva 98/34.

60. Tuttavia, in ogni caso e indipendentemente dall'applicazione dell'eccezione di autorizzazione della sentenza CIA, occorre altresì stabilire se la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, letta ed esaminata isolatamente, costituisca una «regola relativa ai servizi [*pubblicitari*] della società dell'informazione», ai sensi della medesima disposizione.

61. In entrambi i casi la valutazione giuridica è analoga. Essa dipende, in ultima istanza, dalla questione se la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1 o quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, «riguard[i] specificamente» la disciplina dei servizi della società dell'informazione «alla luce della sua motivazione e del testo del relativo dispositivo». La valutazione definitiva in merito a tale questione spetta al giudice del rinvio. Tuttavia, a mio parere, esistono diversi elementi atti a dimostrare che nessuna delle suddette norme si pone tale finalità specifica.

62. Inizio la mia analisi nella sezione successiva esaminando la nozione di «finalità specifica» nel contesto delle modifiche legislative.

26 Sentenze del 4 febbraio 2016, Ince (C-336/14, EU:C:2016:72) e del 13 ottobre 2016, M. e S. (C-303/15, EU:C:2016:771).

***a)*** *Applicazione della nozione di «regola relativa ai servizi» nel contesto degli adeguamenti legislativi*

63. I considerando 7 e 8 della direttiva 98/48 sottolineano la preoccupazione che l'adeguamento delle normative nazionali ai nuovi servizi della società dell'informazione possa determinare «frammentazione del mercato interno, inflazione legislativa e incoerenze normative». Questo è stato uno dei principali obiettivi posti alla base dell'ampliamento della nozione di «regole tecniche» (e dell'obbligo di notifica) al fine di includere le «regole relative ai servizi». Qualora tale adeguamento si ponga come «finalità specifica» di disciplinare i nuovi servizi della società dell'informazione, esso ricadrà nella nozione di «regola relativa ai servizi [della società dell'informazione]».

64. Nelle loro osservazioni, gli imputati e la Commissione sostengono che la legge di modifica del 2003 costituisce un esempio di tale adeguamento, avendo come «finalità specifica» di disciplinare i servizi della società dell'informazione. Ciò è così anche se, prima facie, la legge modificata mantiene un'apparente *neutralità* in termini di mezzi (ossia riguarda indistintamente i servizi online e offline). Invero, il fatto che gli adeguamenti alla nuova economia siano presentati come tali in modo esplicito oppure in termini più neutri sotto il profilo tecnologico rappresenta una semplice questione di tecnica legislativa, che non dovrebbe incidere sulla classificazione di detti adeguamenti come «regole relative ai servizi».

65. È in tale contesto che gli imputati e la Commissione sottolineano l'importanza di guardare oltre il testo propriamente detto, al momento di valutare la «finalità specifica» di una regola, e di considerare la «motivazione».

66. Dal suo canto, il governo danese osserva che la legge di modifica del 2003 ha abrogato e fuso la normativa preesistente in materia di scommesse. Esso sostiene che entrambe le norme, di cui al paragrafo 1, punto 1, e di cui al paragrafo 3, punto 3, dell'articolo 10 esistevano già nei due strumenti legislativi che hanno preceduto la normativa in vigore. Tali norme sono sempre state neutrali in termini di mezzi (applicandosi alla pubblicità su tutti i mezzi di comunicazione e al gioco non autorizzato tramite licenza a prescindere dal relativo canale di distribuzione)[27]. La legge di modifica del 2003 non ha alterato la portata delle restrizioni relative ai servizi di gioco e pubblicitari, ma ha semplicemente chiarito la portata esistente di tali restrizioni, allo scopo di dissipare ogni potenziale dubbio al riguardo, chiarimento importante anche perché le disposizioni in questione comportavano l'applicazione di sanzioni penali.

67. In prosieguo esporrò un'analisi più dettagliata dei vari elementi che compongono la definizione di «regola relativa ai servizi», ai sensi della direttiva 98/34 [sottosezioni b), c) e d), per poi esaminare come tale nozione possa essere applicata alla fattispecie (sottosezione e)].

***b)*** *Elementi positivi e negativi della definizione di «regola relativa ai servizi»*

68. L'articolo 1, punto 5, della direttiva 98/34 esclude esplicitamente dalla nozione di «regola relativa ai servizi» le regole che «non riguardino specificamente [i servizi della società dell'informazione]». Tale disposizione prosegue fornendo alcune indicazioni positive e negative su cosa debba intendersi con la locuzione «riguardino specificamente»:

«– una regola si considera riguardante specificamente i servizi della società dell'informazione quando, alla luce della sua motivazione e del testo del relativo dispositivo, essa si pone come finalità e obiettivo specifici, nel suo insieme o in alcune disposizioni puntuali, di disciplinare in modo esplicito e mirato tali servizi;

27 Per quanto attiene alla norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, le osservazioni sul progetto di legge di modifica del 2003 fanno riferimento all'articolo 12, paragrafo 3, della lov om væddemål i forbindelse med heste- og hundevæddeløb (legge in materia di scommesse sulle corse di cavalli e cani) e all'articolo 10, paragrafo 4 della tips- og lottoloven (legge in materia di scommesse e lotterie).

– una regola non si considera riguardante specificamente i servizi della società dell'informazione se essa riguarda tali servizi solo in modo implicito o incidentale».

69. Nelle sue memorie scritte la Commissione ha sostenuto che la suddetta definizione negativa deve essere considerata come un'eccezione e interpretata dunque restrittivamente.

70. Non concordo con tale posizione.

71. Il fatto che le eccezioni debbano essere interpretate in modo restrittivo è certamente una regola consolidata di interpretazione giuridica. Tuttavia, a mio avviso, tale regola non è applicabile al caso di specie: l'articolo 1, punto 5 contiene semplicemente una definizione suddivisa in due parti. La prima è definita in termini positivi, mentre la seconda, di *uguale status e valore*[28], è formulata in termini negativi. Per quanto concerne la tecnica legislativa, gli elementi positivi e negativi della definizione sono complementari. Letti congiuntamente, essi definiscono la portata della nozione di «regola relativa ai servizi».

***c)*** *Essere o non essere una regola «riguardante specificamente» [i servizi della società dell'informazione]*

72. Per costituire una «regola relativa ai servizi» la norma di cui trattasi deve «riguardare specificamente» i servizi della società dell'informazione. In altri termini, tutte o alcune delle disposizioni ivi contenute devono *individuare* i servizi della società dell'informazione da disciplinare.

73. Affinché una regola sia considerata come «riguardante specificamente» i servizi della società dell'informazione, la parte positiva della definizione enuncia due condizioni cumulative: la regola – o alcune delle sue disposizioni – deve «*disciplinare*» i servizi della società dell'informazione in «modo esplicito *e* mirato». Per contro, conformemente alla parte negativa della definizione stessa, una regola è esclusa dalla nozione di «regola relativa ai servizi», se «*riguarda*» questi ultimi solo in modo «implicito *o* incidentale».

74. In via preliminare, ritengo che il termine «riguarda» usato nella parte negativa della definizione *non* dovrebbe essere inteso come riferito al modo in cui la regola incide *in pratica* sui servizi della società dell'informazione dopo la sua entrata in vigore. Vero è che secondo il tenore letterale, ad esempio, delle versioni inglese e tedesca, una siffatta interpretazione è possibile. Tuttavia, non è così per molte versioni linguistiche, compresa quella danese[29]. Inoltre, una siffatta interpretazione sarebbe completamente aleatoria e inadeguata, dato il carattere previo dell'obbligo di notifica[30]. Essa implicherebbe che il legislatore nazionale, al momento della redazione delle regole di cui trattasi, nel caso di una legislazione soggetta a notifica, debba prevedere esattamente quale sia il suo impatto sul mondo reale.

75. È pur vero che il rifiuto di considerare gli effetti futuri potrebbe essere sfruttato da un legislatore particolarmente subdolo e lungimirante, un genio del male, che rediga intenzionalmente le leggi in modo tale da celarne il vero significato, sapendo già in tale fase che l'impatto delle stesse sarà diverso da quello enunciato. Tuttavia, a mio giudizio, siffatti scenari improbabili non dovrebbero costituire fattori determinanti nell'interpretazione delle disposizioni dell'Unione[31].

28 Secondo una lettura sistematica, le due parti della definizione sono poste sul medesimo piano (stesso comma e stesso trattino), criterio il cui uso in questa ed in altre disposizioni definitorie della direttiva 98/34 indica chiaramente informazioni (condizioni, scenari, elenchi) aventi uno stesso valore.

29 Le differenti versioni linguistiche usano verbi molto diversi in questa specifica disposizione. Così, ad esempio, le versioni danese, francese e italiana usano i verbi «vedrører», «concerne» e «riguarda» (in inglese «concern»). Il ceco e il tedesco «působí-li» e «aufwirkt» si avvicinano all'inglese «affects». Le versioni polacca e spagnola usano il verbo «odnosi» e «se refiere» (in inglese «refers to»).

30 Per questioni simili, v. le mie conclusioni nella causa M. e S. (C-303/15, EU:C:2016:531).

31 L'alternativa sarebbe chiaramente in contrasto con il principio di reciproca fiducia e di cooperazione. Più concretamente, è improbabile che una normativa che dichiari qualcos'altro dalle sue reali intenzioni venga seguita dai suoi destinatari i quali, forse prevedibilmente, saranno anch'essi propensi a basarsi sul suo testo.

76. Entrambe le parti della suddetta definizione dovrebbero piuttosto essere interpretate nel senso che riguardano principalmente il testo della regola e la sottostante intenzione del legislatore al momento della redazione e dell'adozione di quest'ultima.

77. L'elemento chiave della definizione, comune a entrambe le parti, è costituito dal fatto che la regola deve «riguardare specificamente» i servizi della società dell'informazione. A mio avviso, ci si potrebbe generalmente attendere che, nel caso in cui una regola o una disposizione abbia la «finalità specifica» di disciplinare un servizio prestato attraverso un particolare mezzo, sia fatto un riferimento esplicito a quest'ultimo nel testo della misura in questione, ad esempio attraverso l'uso di un particolare lessico («online», «Internet», «elettronico» e così via).

78. Di nuovo, è astrattamente ipotizzabile che un particolare approccio alla redazione di una misura tenti deliberatamente di dissimulare la «finalità specifica» di quest'ultima. Come ho cercato di spiegare nei paragrafi precedenti, tali situazioni non possono essere escluse, ma devono rimanere realmente eccezionali. In linea generale, se effettivamente esistono «finalità specifiche» attinenti ai servizi della società dell'informazione, sarebbe auspicabile poterlo percepire dalla loro formulazione.

79. La parte positiva della definizione delle regole relative ai servizi si riferisce altresì alla finalità specifica derivante dal carattere «mirato» della disciplina di cui trattasi. Il termine «mirato» implicherebbe una limitazione dell'ambito di applicazione materiale della regola in termini di specificità del mezzo (online oppure offline). Di nuovo, tale elemento dovrebbe riflettersi a sua volta nella formulazione della regola medesima.

80. Alla luce delle considerazioni suesposte si evince che, qualora una regola risulti prima facie applicabile ai servizi, senza distinzione di mezzo (online oppure offline), esiste già, a mio avviso, un forte indizio che la «finalità specifica» della stessa *non* sia quella di disciplinare i servizi della società dell'informazione.

### ***d)*** *Motivazione*

81. Tuttavia, non è sufficiente fondare una valutazione della finalità specifica di una regola unicamente sul tenore della stessa. Come indica la definizione positiva, occorre considerare sia il testo del «dispositivo» sia la «motivazione» della regola in esame.

82. La direttiva 98/34 non spiega il significato di tali termini. Tuttavia, ritengo che il termine «dispositivo» si riferisca chiaramente alla formulazione del testo della regola in questione.

83. Il significato di «motivazione» non è altrettanto chiaro. Il senso naturale di tale termine si riferisce alla giustificazione documentata relativa all'adozione della regola stessa. La direttiva tace quanto al modo di individuare tale giustificazione. In un'ottica strumentale sorge la questione se detta giustificazione debba comparire nel corpus della misura stessa (ad esempio sotto forma di considerando) o se possa anche essere indicata in documenti separati (per esempio, nella relazione illustrativa presentata dall'autore del progetto di legge assieme a quest'ultimo). Sotto il profilo istituzionale occorre stabilire se la motivazione debba promanare ed essere approvata dalla stessa istituzione che adotta la regola [32]. A livello temporale occorre stabilire se la motivazione debba essere presentata anteriormente o contemporaneamente alla regola [33].

84. Nel rispondere a tali domande si devono rispettare le prerogative degli Stati membri e delle loro istituzioni tanto in termini generali quanto nel caso specifico.

32 Per riprendere un esempio a livello di Unione europea si può fare riferimento a una proposta della Commissione e alla relazione illustrativa al fine di avallare una particolare interpretazione di una direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio. Tuttavia, le intenzioni della Commissione, in ultima analisi, non possono essere assimilate a quelle del legislatore.

33 V., al riguardo, le mie conclusioni nella causa Scialdone (C-574/15, EU:C:2017:553, paragrafi 37 e 38).

85. In primis, a livello generale, la questione di stabilire cosa corrisponda alla suddetta «motivazione» nel senso di giustificazione documentata per l'adozione di una regola dipenderà dalle procedure legislative nazionali di ciascuno Stato membro e dal valore attribuito ai singoli documenti prodotti anteriormente o nel corso di tali procedure.

86. In secondo luogo, occorre anche prendere in considerazione le specificità di ciascun singolo caso, in relazione alla regola in esame. Potrebbe accadere, ad esempio, che la regola come inizialmente proposta nel progetto di legge del governo nazionale (e come debitamente documentata nella relazione illustrativa presentata al Parlamento assieme al progetto medesimo) sia stata notevolmente modificata dal Parlamento o, addirittura, che sia stata trasmessa ex novo a una commissione parlamentare quasi senza discussione. Oppure potrebbe essere accaduto che la versione della regola finalmente adottata sia stata ottenuta solo dopo una lunga discussione cui abbiano partecipato numerose istituzioni con i rispettivi membri, e che abbia dunque reso difficile se non impossibile la stesura di una «motivazione» basata su criteri oggettivi [34].

87. Ancora una volta, tutte le considerazioni appena esposte depongono fortemente a favore del seguente approccio: nello stabilire se una regola nazionale «riguardi specificamente» servizi della società dell'informazione, l'elemento più importante deve essere la formulazione della regola stessa, vale a dire la sua parte dispositiva. La motivazione può essere di aiuto a fini interpretativi; essa può risolvere dubbi o quesiti ma non può e non deve essere considerata giuridicamente equivalente alla «parte dispositiva» della regola in questione.

***e)*** *Applicazione al caso di specie*

88. In ultima analisi, spetta al giudice nazionale valutare la finalità specifica della norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e di quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3,, come introdotte dalla legge di modifica del 2003, alla luce dei principi suesposti. Al fine di agevolare tale valutazione svolgo le seguenti osservazioni.

89. Anzitutto, svariate interpretazioni di dette norme e della legge di modifica del 2003 più in generale sono state proposte dalle parti. Da un lato, il governo danese descrive le modifiche come un mero chiarimento della normativa esistente. Dall'altro lato, gli imputati e la Commissione considerano che le modifiche siano specificamente finalizzate ad ampliare la portata delle regole preesistenti al fine di comprendere i servizi della società dell'informazione. A loro avviso, tale finalità specifica sarebbe «nascosta» nel testo della regola stessa ma emergerebbe chiaramente dalle osservazioni sul progetto di legge di modifica del 2003.

90. Qualora il giudice nazionale ritenesse che la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, non costituiscano un semplice chiarimento delle corrispondenti disposizioni che hanno sostituito, esse non potrebbero né dovrebbero essere assimilate a regole tecniche soggette a notifica [35]. Al riguardo osservo che, come emerge dalle questioni sottoposte dal giudice del rinvio, l'estratto delle osservazioni al progetto di legge di modifica del 2003 che si riferisce specificamente alla finalità della norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, indica che quest'ultima «corrisponde» [«overensstemmelse»] ad una disposizione già contenuta nella legge relativa alle scommesse sulle corse dei cavalli e che rappresenta un «chiarimento»

34 Per esprimere lo stesso concetto senza mezzi termini, con l'ausilio di un detto popolare che non sono in grado di attribuire ad un unico autore: un cammello è un cavallo disegnato da una commissione.

35 Sentenza del 21 aprile 2005, Lindberg (C-267/03, EU:C:2005:246, punti 82 e 83). In tal senso, le osservazioni sul progetto di legge di modifica del 2003 riguardanti specificamente l'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, indicano che «la modifica corrisponde al divieto attualmente sancito nell'articolo 12, paragrafo 3, della legge relativa alle scommesse sulle corse di cavalli e cani ma rappresenta un chiarimento dell'articolo 10, paragrafo 4, della legge sulle scommesse e sulle lotterie».

[«præcisering»] di una disposizione della legge sulle scommesse e sulle lotterie [36]. Inoltre, in udienza è stato confermato che entrambe le suddette disposizioni preesistenti erano «neutrali quanto al mezzo», nel senso che non si riferivano esplicitamente ad un particolare mezzo mediante il quale il servizio viene fornito (supporto cartaceo, radio, televisione, Internet e via dicendo).

91. In secondo luogo, nei limiti in cui non si tratti di un mero chiarimento, ritengo che occorra attribuire il giusto peso al fatto che una regola sia, prima facie, indistintamente applicabile a tutti i servizi, a prescindere dalla circostanza che essi siano forniti online oppure offline. Al riguardo mi riferisco ai motivi esposti supra, in particolare nei paragrafi da 72 a 80. In tali circostanze, la motivazione dovrebbe contenere una prova estremamente chiara e convincente del carattere «esplicito e mirato» della disciplina dei servizi della società dell'informazione.

92. In terzo luogo, nell'interpretare la motivazione, spetta al giudice nazionale decidere quale valore debba darsi ai documenti specifici o a parti di essi, segnatamente alla luce del ruolo da essi svolto nell'ambito del processo legislativo e, più in generale, del valore interpretativo ad essi attribuito.

93. Tuttavia, per quanto concerne in particolare la questione se la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3 costituisca una regola relativa ai servizi pubblicitari della società dell'informazione, osservo quanto segue. Dalla domanda del giudice del rinvio si evince che la regola in oggetto mira a garantire indirettamente una migliore applicazione del divieto di offrire giochi senza licenza. La regolamentazione della pubblicità, e ancor meno quella della pubblicità online, non sembra essere una finalità specifica, ma piuttosto semplicemente un mezzo utilizzato per raggiungere uno scopo, ossia una migliore regolamentazione dei servizi di gioco. Invero, né il giudice del rinvio né alcuna delle parti interessate ha sostenuto che la finalità specifica della legge di modifica del 2003 fosse quella di estendere la regolamentazione della pubblicità ai servizi di pubblicità online.

94. Per chi non conosce il diritto danese, tale conclusione sembra in realtà riflettersi negli estratti delle osservazioni sul progetto di legge di modifica del 2003 riguardanti in particolare la norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3 [37]. Il riferimento in tali osservazioni alla *pubblicità sotto forma di servizi della società dell'informazione* non mi sembra costituire, prima facie, l'elemento centrale.

95. Nelle loro memorie, gli imputati e la Commissione hanno citato più volte altre parti delle osservazioni sul progetto di legge di modifica del 2003. Tuttavia, ripeto, l'importanza da attribuire a tali riferimenti e la questione se essi contribuiscano a una «finalità specifica» costituisce a mio avviso una questione poco chiara. Altrettanto dubbia è la misura in cui dette altre parti delle osservazioni siano rilevanti onde accertare la finalità della norma di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3 che, dopo tutto, costituisce la base su cui si fonda l'azione penale nel procedimento principale. Ancora una volta, in tutti i casi, trattasi di questioni di diritto interno che devono essere affrontate dal giudice nazionale.

## V. Conclusione

96. Alla luce di quanto esposto in precedenza e nella misura in cui le disposizioni nazionali pertinenti riguardano i servizi pubblicitari, suggerisco alla Corte di rispondere alle questioni sollevate dal Københavns Byret [Tribunale distrettuale di Copenhagen (Danimarca)] nei seguenti termini:

Nella misura in cui riguardano i servizi di gioco, norme nazionali come quelle di cui all'articolo 10, paragrafo 1, punto 1, e paragrafo 3, punto 3, della lov nr. 204 af 26. marts 2003 om ændring af lov om visse spil, lotterier og væddemål og andre love og om ophævelse af lov om væddemål i forbindelse med heste- og hundevæddeløb lov om væddemål i forbindelse med heste- og hundevæddeløb (legge

36 V. paragrafo 8 delle presenti conclusioni.

37 Riportato supra, al paragrafo 8 delle presenti conclusioni.

n. 204 del 26 marzo 2003 che modifica la legge su taluni giochi, lotterie e scommesse e altre leggi e che abroga la legge relativa alle scommesse sulle corse di cavalli e cani), non costituiscono «regole tecniche» ai sensi dell'articolo 1, punto 11, della direttiva 98/34/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 giugno 1998, che prevede una procedura d'informazione nel settore delle norme e delle regolamentazioni tecniche, come modificata dalla direttiva 98/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 luglio 1998.

Nella misura in cui riguarda i servizi *pubblicitari*, una modifica delle norme nazionali come quella di cui all'articolo 10, paragrafo 3, punto 3, della legge n. 204 del 26 marzo 2003, che modifica la legge su taluni giochi, lotterie e scommesse e altre leggi e che abroga la legge relativa alle scommesse sulle corse di cavalli e cani, non costituisce una «regola tecnica» ai sensi dell'articolo 1, punto 11, della direttiva 98/34, come modificata dalla direttiva 98/48, tranne nel caso in cui tale modifica riguardi specificamente i servizi della società dell'informazione. Per stabilire se una regola riguardi specificamente tali servizi, il giudice nazionale dovrebbe valutare, in particolare:

– se la modifica costituisca solo un chiarimento oppure cambi la portata della regola in questione;

– il testo della regola prima e dopo la modifica e ogni formulazione esplicita contenuta nelle modifiche che possa essere interpretata come un riferimento specifico ai servizi della società dell'informazione;

– la prova della/e finalità della modifica apportata alla regola, come esposta nella motivazione.