

Il Giurì, composto dai Signori:

prof. avv. Mario Libertini - Presidente

prof.ssa Chiara Alvisi

prof. Maria Vita De Giorgi

prof. Davide Sarti - Relatore

in data **17 dicembre 2021** ha pronunciato la seguente decisione nella vertenza promossa da

Essilor International SAS

Essilor Italia S.p.A.

contro

Zeiss S.p.A.,

Carl Zeiss Vision Italia S.p.A.

HAVAS Life Italy S.r.l.

*** **

1. Con istanza 23 novembre 2021 Essilor International SAS e Essilor International S.p.A. (di seguito, congiuntamente, Essilor) hanno lamentato il contrasto con gli artt. 2, 8, 12bis, 15 del Codice di una campagna pubblicitaria relativa alle lenti ottiche Zeiss.

La campagna si articola nei seguenti comunicati:

- pubblicità del trattamento "DuraVision AntiVirus Platinum UV" veicolata attraverso uno spot TV di 20 secondi – di cui 8 dedicati al trattamento – denominato "Spot SmartLife + DuraVision AntiVirus" diffuso sulle principali reti televisive nazionali e riprodotto sul canale YouTube "ZEISS Vision Care Italia";

- pubblicità del medesimo trattamento diffusa sul canale YouTube "ZEISS Vision Care Italia" dal titolo "lenti Zeiss con Duravision AntiVirus Platinum UV";

- contenuti pubblicati sulla pagina Internet di Zeiss per il trattamento "DuraVision AntiVirus Platinum UV";

- post Instagram datati 5 giugno 2021, 3 luglio 2021, 15 luglio 2021 e 23 ottobre 2021 relativi al trattamento "DuraVision AntiVirus Platinum UV", veicolati sul canale del social network Zeiss;

- post Facebook datati 5 giugno 2021, 3 luglio 2021, 15 luglio 2021 e 23 ottobre 2021 relativi al trattamento "DuraVision AntiVirus Platinum UV", veicolati sul canale del social network Zeiss.

2. La pubblicità contestata ha ad oggetto il trattamento antiriflesso denominato "DuraVision AntiVirus Platinum UV". A detta di Zeiss, il trattamento avrebbe proprietà antivirus e antivirali, in grado di eliminare i virus e i batteri dalla superficie delle lenti, grazie ad una tecnologia capace di trasferire argento antimicrobico in uno degli strati dell'antiriflesso.

3. In particolare lo spot televisivo si apre con l'immagine degli ioni di argento che si infrangono su una lente creando una trama a nido d'ape, accompagnata dal claim "Con ioni d'argento". La scena si sposta sull'animazione di un virus, le cui sembianze richiamano i virus Sars-Cov-2, posizionati sulla stessa superficie a nido d'ape, che si disintegrano. Il voice over recita: "E da oggi puoi sceglierle anche con il nuovo trattamento antivirus" (secondi 11 – 15). Successivamente appare una lente Zeiss ricoperta dalla trama a nido d'ape, che va a scomparire, accompagnata dal claim "Proprietà antivirus e antiriflesso". Il voice over prosegue: "Per lenti libere da virus e batteri". La pubblicità si chiude con l'immagine del marchio Zeiss e l'invito a cercare il proprio centro ottico sul sito web della resistente. Sul fondo dello schermo in caratteri più piccoli si legge: «Leggere attentamente le avvertenze o le istruzioni per l'uso. È un dispositivo medico CE. Aut. Min. del 29/07/2021».

4. Il filmato Youtube si apre con l'immagine di bambini che disegnano e giocano in una stanza nella quale ci sono anche anziani e adulti, con scene di vita familiare. Il voice over recita: «Ci sono momenti che rendono bella la vita e vogliamo viverli senza preoccupazioni». La scena si sposta su una lente Zeiss ricoperta da una trama a nido d'ape, che va a scomparire. Il voice over, nel frattempo, recita: «Lo stesso fa Zeiss con il nuovo trattamento antiriflesso DuraVision AntiVirus». Il video prosegue con l'immagine di ioni di argento che si infrangono su una lente creando una trama a nido d'ape. La scena si sposta su una animazione di virus, le cui sembianze richiamano i virus Sars-Cov-2, posizionati sulla stessa superficie a nido d'ape, che si disintegrano. Sul fondo dello schermo, in caratteri più piccoli, si legge «Test condotti secondo la norma ISO 21702:2019(E) per i virus con involucro e secondo la norma ISO 22196:2011(E) per i batteri Gram-negativi e Gram-positivi. Efficacia dimostrata dopo 24 ore, sulla maggior parte di virus e batteri, come da definizione ISO». Il voice over prosegue: «Grazie alla sua nuova tecnologia viene applicato sulle lenti un sottilissimo strato d'argento per lenti libere da virus e batteri» (secondi 12 - 18. Successivamente appare la lente di un occhiale davanti al quale è appoggiato uno "scudo" caratterizzato da una trama a nido d'ape a protezione della lente (secondi 19 - 20) e viene inquadrata la donna che li indossa (secondo 21). Sul fondo dello schermo, in caratteri più piccoli, si legge la stessa scritta dei frame con l'animazione di virus «Test condotti secondo la norma ISO 21702:2019(E) per i virus con involucro e secondo la norma ISO 22196:2011(E) per i batteri Gram-negativi e Gram-positivi. Efficacia dimostrata dopo 24 ore, sulla maggior parte di virus e batteri, come da definizione ISO». La donna sostituisce la persona anziana nello scattare la foto e inquadra una bambina e una signora di mezza età che indossano occhiali caratterizzati dallo scudo protettivo con il reticolo a nido d'ape che va a scomparire; successivamente inquadra l'intero gruppo che si è riunito e si abbraccia per fare la foto. Il voice over, nel

frattempo, conclude: «Lenti Zeiss con DuraVision AntiVirus Platinum UV trasparenti, resistenti e facili da pulire, chiedile al tuo ottico Zeiss». La pubblicità si chiude con l'immagine del marchio di Zeiss e l'invito a cercare il proprio centro ottico Zeiss sul sito web della resistente («Cerca il tuo Centro Ottico ZEISS su www.zeiss.it/vision»). Sul fondo dello schermo in caratteri più piccoli si legge: «Dispositivo medico CE. Leggere attentamente le avvertenze o le istruzioni per l'uso. Aut. Min. 0023705-01/04/2021-DGDMF-MDS-P».

5. La pagina Internet del trattamento “DuraVision AntiVirus Platinum UV” sul sito di Zeiss destinato al consumatore finale mostra l'immagine di una donna e un bambino sorridenti e abbracciati che indossano occhiali sulle cui lenti è disegnato in computer grafica uno “scudo protettore” trasparente caratterizzato da un reticolato a nido d'ape. Nella parte a sinistra dello schermo vi è la descrizione “Lenti ZEISS con DuraVision AntiVirus Platinum UV”, accompagnata dal claim prestazionale “Per lenti libere da virus e batteri”. La nota 1, posta in fondo alla pagina internet della resistente dedicata al trattamento cita «Il trattamento ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV elimina il 99,9% dei virus e dei batteri sulle superfici delle lenti. Efficacia dimostrata dopo 24 ore come definito dalle norme ISO». Scorrendo in basso appare l'immagine di virus di forma sferica dello stesso tipo di quello utilizzato negli spot durante le scene animate con la grafica computerizzata. L'immagine è accompagnata dalla descrizione «La pandemia globale da COVID-19 ha drammaticamente aumentato la nostra consapevolezza dei virus e delle loro conseguenze. Siamo attenti alla presenza di germi e alla loro diffusione come mai prima d'ora. Con la diffusione di questa maggiore consapevolezza, è facile aver sentito parlare di “oggetti toccati frequentemente”, ossia oggetti che tocchiamo regolarmente e che possono influire sulla nostra igiene personale. Le lenti per occhiali rientrano in questa categoria e possono potenzialmente presentare virus e batteri sulla loro superficie. Per far fronte a questo problema, ZEISS ha progettato un trattamento antimicrobico chiamato ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV per lenti libere da virus e batteri». La nota 1, apposta subito sotto il testo cita: «Il trattamento ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV elimina il 99,9% dei virus e dei batteri sulla superficie delle lenti. Test condotti secondo la norma ISO 21702:2019(E) per i virus con involucro e secondo la norma ISO 22196:2011(E) per i batteri Gram-negativi e Gram-positivi. Efficacia dimostrata dopo 24 ore, come da definizione ISO». Scorrendo ulteriormente la pagina del sito, vi è l'immagine di un ragazzo che si tocca la lente degli occhiali con un dito accompagnato dall'espressione «Le lenti ZEISS con DuraVision AntiVirus Platinum UV offrono:» e vari claim prestazionali tra cui «Migliore igiene delle lenti per occhiali - Migliore igiene degli occhiali con lenti libere da virus e batteri potenzialmente dannosi che si depositano sulla superficie delle lenti». Ancora più sotto si legge «Qual è la tecnologia alla base del trattamento antibatterico e antivirale di ZEISS? Abbiamo sviluppato una tecnologia che trasferisce argento antimicrobico in uno degli strati dell'antiriflesso applicato sulla superficie delle lenti. Questo “strato di fiducia” è progettato per fornire un prodotto sicuro da usare e che disattiva efficacemente virus e batteri». La nota 1 rimanda alla nota a piè di pagina «Il trattamento ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV elimina il 99,9% dei virus e dei batteri sulle superfici delle lenti. Efficacia dimostrata dopo 24 ore come definito dalle norme ISO». Subito sotto sono rappresentati uno scudo con il simbolo dello ione di argento (Ag+) e la descrizione: «Uso dell'argento come agente antimicrobico. Le proprietà curative dell'argento sono note da secoli e si sono affermate nella scienza e nella medicina. ZEISS ha sviluppato una tecnologia per incorporare questo materiale nel suo trattamento antiriflesso premium. Grazie all'argento vengono così inattivati i virus e i batteri che

raggiungono la superficie delle lenti». Viene ulteriormente rappresentato un reticolato a nido d'ape con la descrizione «Deposizione sotto vuoto e scienza dei materiali. L'argento viene depositato sulla superficie della lente attraverso uno speciale processo di deposizione sotto vuoto ad alta temperatura. ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum incorpora l'argento antimicrobico nella struttura del trattamento. L'argento contenuto nel trattamento rilascia ioni d'argento (Ag+) che esercitano un'azione antivirale e antibatterica sulla superficie della lente». A seguire è formulata la seguente domanda corredata da due risposte: «Lo sapevi? È possibile trovare batteri e virus su oggetti toccati frequentemente, inclusi gli occhiali. Le lenti possono essere facilmente contaminate attraverso il contatto diretto e la diffusione di goccioline di saliva. Diversi giorni o anche più a lungo ecco per quanto tempo alcuni virus possono rimanere vitali sulle superfici. 72 ore ecco per quanto tempo il virus che causa il COVID-19 può rimanere vitale e infettivo sulla plastica». Le note 2 e 3 poste in fondo alla pagina Internet citano: «Alcuni virus rimangono vitali sulle superfici da diverse ore a diversi giorni, altri possono addirittura rimanere infettivi sulle superfici per 2 mesi o più a lungo. Fonte: Boone & Gerba (2007). Significance of fomites in the spread of respiratory and enteric viral disease. Applied and Environmental Microbiology, 73(6): 1687-1696; Thompson & Bennett (2017). Persistence of influenza on surfaces. Journal of Hospital Infection, 95:194-9».

«Anche il virus che causa il COVID-19 (Sars-Cov-2) può sopravvivere nel tempo sulle superfici: uno studio recente indica che il virus può rimanere vitale e contagioso fino a 72 ore sull'acciaio inossidabile e sulla plastica. Fonte: van Doremalen N., Bushmaker T., Morris D.H., Holbrook M.G., Gamble A., Williamson B.N., Tamin A., Harcourt J.L., Thornburg N.J., Gerber S.I., Lloyd-Smith J.O., de Wit E., Munster V.J. (2020). Aerosol and surface stability of SARS-CoV-2 as compared with SARS-CoV-1. New England Journal of Medicine, 382:16».

Infine, in fondo alla pagina dedicata al trattamento è apposta l'immagine di un occhiale con il reticolato a nido d'ape più volte rappresentato unitamente all'invito «Scopri le lenti ZEISS con DuraVision® AntiVirus Platinum UV Chiedi all'ottico ZEISS più vicino di aggiungere il trattamento ZEISS AntiVirus alle tue nuove lenti ZEISS».

6. La pagina Internet del trattamento "DuraVision AntiVirus Platinum UV" sul sito di Zeiss dedicato all'ottico optometrista e al medico oculista, è in gran parte simile a quella dedicata al consumatore. Tuttavia sotto le diciture «Zeiss per l'ottico optometrista e il medico oculista lenti Zeiss con trattamento antibatterico e antivirus» si legge il claim prestazionale «Elimina il 99,9% dei virus e dei batteri.». La nota 1, posta in fondo alla pagina internet dedicata al trattamento cita: «Il trattamento ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV elimina il 99,9% dei virus e dei batteri sulle superfici delle lenti. Fonte: Test condotti secondo la norma ISO 21702:2019(E) per i virus con involucro e secondo la norma ISO 22196:2011(E) per i batteri Gram-negativi e Gram-positivi. Efficacia dimostrata dopo 24 ore, come da definizione ISO». Subito sotto al claim prestazionale si legge: «Offri il primo trattamento antiriflesso ZEISS con proprietà antivirali e antibatteriche per soddisfare le attuali esigenze dei clienti attirando la loro attenzione e accrescendo la tua reputazione. ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV è adatto per tutte le età ed è disponibile per tutte le lenti di ricetta per cui offriamo ZEISS DuraVision Platinum. È possibile offrirlo ai clienti in tutti gli indici di refrazione, sia per lenti trasparenti sia per vista-sole». Vi è poi l'invito a contattare la società. Poco più sotto, parlando dei benefici del trattamento per il

cliente, viene riproposta l'immagine del ragazzo che si tocca le lenti degli occhiali accompagnata da una descrizione parzialmente diversa rispetto a quella presente sul sito dedicato al consumatore, nella quale si specifica che il trattamento combatte attivamente ed elimina il 99,9% dei virus e batteri: «Migliore igiene delle lenti Questo trattamento antivirale e antibatterico combatte attivamente ed elimina il 99,9% dei virus e dei batteri potenzialmente dannosi che si depositano sulla superficie delle lenti, contribuendo a migliorarne l'igiene. Il trattamento ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV elimina il 99,9% dei virus e dei batteri sulla superficie delle lenti. Fonte: *Test condotti secondo la norma ISO 21702:2019(E) per i virus con involucro e secondo la norma ISO 22196:2011(E) per i batteri Gram-negativi e Gram-positivi. Efficacia dimostrata dopo 24 ore, come da definizione ISO». Scorrendo la pagina sono poi riproposti i dati relativi a quanto tempo alcuni virus possono rimanere vitali sulle superfici e in particolare il virus che causa il Sars-Cov-2: «Diversi giorni o a lungo, ecco per quanto tempo alcuni virus possono rimanere vitali sulle superfici. 72 ore o anche più a lungo. Ecco quanto tempo il virus che causa il COVID-19 può rimanere vitale e infettivo sulla plastica». Vi è poi riportato il seguente dato percentuale: «47 % dei portatori di occhiali concorda sul fatto che i virus possano sopravvivere sulle lenti.». Le note 2 e 3 citano rispettivamente: «Uno studio recente indica che il virus che causa il COVID-19 (SARS-CoV-2) può rimanere vitale e contagioso fino a 72 ore sull'acciaio inossidabile e sulla plastica. Fonte: van Doremalen N., Bushmaker T., Morris D.H., Holbrook M.G., Gamble A., Williamson B.N., Tamin A., Harcourt J.L., Thornburg N.J., Gerber S.I., Lloyd-Smith J.O., de Wit E., Munster V.J. (2020). Aersol and surface stability of SARS-CoV-2 as compared with SARS-CoV-1. *New England Journal of Medicine*, 382:16» e «Secondo una ricerca di mercato il 47% dei portatori di occhiali concorda sul fatto che i virus possono sopravvivere sulle lenti. Fonte: ricerca di mercato sui consumatori con N=4.239 portatori di occhiali condotta in 5 paesi (CN, BR, US, DE, FR) nel settembre 2020». Scorrendo ancora la pagina, vi è l'immagine di una donna che si tocca la lente con un dito e la lente, in seguito al contatto, diventa di colore verde. L'immagine è corredata dalla descrizione: «Contatto frequente significa elevata contaminazione. È possibile trovare batteri e virus su oggetti toccati frequentemente, inclusi gli occhiali. Le lenti possono essere facilmente contaminate attraverso il contatto diretto e la diffusione di droplets». Segue l'immagine del virus di forma sferica con protrusioni tipiche del Sars-Cov-2 accompagnato dalla descrizione: «I virus possono sopravvivere a lungo. Alcuni virus rimangono vitali sulle superfici da diverse ore a diversi giorni, mentre altri possono rimanere infettivi sulle superfici fino a due mesi. Gli agenti patogeni virali solitamente sopravvivono più a lungo sui materiali non porosi (come le superfici in plastica) che su quelli porosi come i tessuti. Anche il virus che causa il COVID-19 (Sars-Cov-2) può sopravvivere sulle superfici. Uno studio recente indica che il virus può rimanere vitale e contagioso fino a 72 ore sull'acciaio inossidabile e sulla plastica». La nota 4, collocata in fondo alla pagina dedicata al trattamento, cita: «Alcuni virus rimangono vitali sulle superfici da diverse ore a diversi giorni, altri possono addirittura rimanere infettivi sulle superfici per 2 mesi o più a lungo. Fonte: Boone & Gerba (2007). Significance of fomites in the spread of respiratory and enteric viral disease. *Applied and Environmental Microbiology*, 73(6): 1687-1696; Thompson & Bennett (2017). Persistence of influenza on surfaces. *Journal of Hospital Infection*, 95:194–9». Subito sotto vi è l'immagine di due mani nell'atto di igienizzazione: la mano sinistra regge un flacone di liquido trasparente apponendo l'indice sul beccuccio del flacone, mentre la destra è leggermente concava pronta a ricevere il liquido. L'immagine è corredata dalla dicitura «Maggiore

consapevolezza - I clienti stanno diventando sempre più consapevoli dei virus e dei batteri che li circondano, e gli occhiali sono considerati un oggetto ad alto contatto, quindi maggiormente esposti a rischio di contaminazione. Per questo motivo le soluzioni e i trattamenti antivirali hanno suscitato molto interesse e la consapevolezza sta crescendo». Segue l'immagine di una donna che indossa degli occhiali le cui lenti sono protette da uno scudo trasparente caratterizzato da una trama a nido d'ape. Sulla destra si legge «Lenti ZEISS con DuraVision AntiVirus Platinum UV: uno strato di fiducia in più. ZEISS ha ideato una soluzione a questo problema sempre più diffuso nell'ottica di aiutarti a offrire un prodotto rilevante per tutti i tuoi clienti. Offri il primo trattamento antiriflesso ZEISS con proprietà antivirali e antibatteriche per soddisfare le attuali esigenze dei clienti attirando la loro attenzione e accrescendo la tua reputazione. ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV è adatto per tutte le età ed è disponibile per tutte le lenti di ricetta per cui offriamo ZEISS DuraVision Platinum. È possibile offrirlo ai pazienti in tutti gli indici di refrazione, sia per lenti trasparenti sia per vista-sole». Scorrendo ancora la pagina del sito dedicata al trattamento si legge quanto segue: «Testato e comprovato. Il prodotto è testato e comprovato in conformità alle norme ISO definite per i test antivirali o antibatterici da istituti e laboratori esterni situati in Cina, Germania e Canada» e sono riportati due dati percentuali: «99,9 % Il trattamento ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV elimina il 99,9% dei virus e dei batteri sulle superfici delle lenti» e «62 % - Fino al 62% dei consumatori intende acquistare questo prodotto, se disponibile». La nota 5, collocata in fondo alla pagina, cita: «Fino al 62% dei consumatori intende acquistare questo prodotto, se disponibile. Fonte: ricerca di mercato sui consumatori con N=4.239 portatori di occhiali condotta in 5 paesi (CN, BR, US, DE, FR) nel settembre 2020». A seguire, viene riproposta la descrizione della tecnologia alla base del trattamento con l'immagine dello scudo con il simbolo dello ione d'argento e il reticolato a nido d'ape. Nelle prime due frasi che sovrastano le immagini stilizzate si legge «La tecnologia di ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV - La base di questa innovazione è un agente antimicrobico incorporato in un trattamento antiriflesso premium, grazie a nuovi sviluppi nella deposizione sotto vuoto dei trattamenti e nella scienza dei materiali». In chiusura della pagina dedicata al trattamento si indica la destinazione d'uso del trattamento stesso: «Disponibilità di ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV - Questo prodotto è disponibile per tutte le lenti di ricetta per cui offriamo DuraVision Platinum. Potrai offrirlo per tutte le tipologie di lenti e materiali sia chiare sia vista-sole. Sono incluse le nuove lenti ZEISS BlueGuard. A breve l'offerta si completerà anche con un portafoglio lenti stock con DuraVision® AntiVirus Platinum UV».

7. Le pagine Instagram e Facebook ufficiali di Zeiss pubblicano il post costituito da un video accompagnato da un sottofondo musicale. Nel primo frame appare un ragazzo che indossa una mascherina accompagnato dalla scritta "indossi una mascherina". Nel secondo frame il video si sdoppia affiancando al ragazzo due mani con un flacone trasparente contenente un gel igienizzante nell'atto di igienizzazione. Al di sotto delle mani appare la scritta "Igienizzi mani e ambienti". Nel terzo frame il video si triplica ulteriormente affiancando un uomo e una donna tra loro lontani e separati dalla scritta "Mantieni le distanze". Nel quarto frame il video si sdoppia appaiando, nella parte superiore, goccioline (c.d. droplets) che si infrangono su uno scudo caratterizzato da un reticolato a nido d'api che va a proteggere la superficie delle lenti indossate dalla donna; nella parte inferiore virus di forma sferica con protrusioni accompagnati dalla scritta "Adesso puoi proteggere le tue lenti ZEISS con il trattamento". Nel quinto frame viene inquadrata la lente caratterizzata dal reticolato a nido d'api già visibile nel frame precedente,

accompagnato dalla descrizione “che libera”. Nel sesto frame viene inquadrata la donna dei precedenti frame mentre sorride e indossa una montatura con lenti protette dallo scudo del quarto frame, accompagnata dalla dicitura “da virus e batteri”. Sul fondo dello schermo in caratteri più piccoli si legge: «test condotti secondo la norma ISO 21702:2019(E) per i virus con involucro e secondo la norma ISO 22196:2011(E) per i batteri Gram-negativi e Gram-positivi. Efficacia dimostrata dopo 24 ore, come da definizione ISO». Nel settimo frame vengono inquadrati gli occhiali della donna con le lenti protette dallo scudo caratterizzato dalla trama a nido d’ape. Gli occhiali sono delimitati all’esterno da quattro angoli blu che fanno da cornice e sono accompagnati dalle scritte «ZEISS DuraVision AntiVirus Platinum UV» e «Scopri di più». Nell’ottavo frame lo scudo caratterizzato dalla trama a nido d’ape a protezione degli occhiali scompare. Nel nono frame il video si chiude con l’immagine del marchio Zeiss.

8. Il video pubblicato con post del 5 giugno 2021 è accompagnato dalla descrizione «Adesso su tutte le lenti ZEISS trovi il trattamento DuraVision AntiVirus, per lenti libere da virus e batteri».

9. Essilor lamenta che la campagna così articolata e descritta è ingannevole (in violazione dell’art. 2 del codice), comparativamente scorretta (in violazione dell’art. 15 del codice), sfrutta la paura del virus Sars-Cov-2 (in violazione dell’art. 8 del codice) ed è idonea a indurre i suoi destinatari a trascurare le normali regole di prudenza o a diminuire il senso di vigilanza e di responsabilità verso i pericoli (in violazione dell’art. 12 bis del codice).

10. Ad avviso di Essilor la campagna contestata deve essere valutata nel suo complesso, considerando lo spot insieme ai canali internet e social. Il sito Internet è infatti espressamente richiamato nello spot tv e concorre nel fornire al consumatore le informazioni sul prodotto e sulle sue proprietà. Essilor richiama al riguardo il sito dell’Istituto di Ricerche Farmacologiche Mario Negri IRCCS, dove si legge che «Al momento, non c’è nessuna evidenza scientifica che colleghi un contagio ad una superficie contaminata o al cibo. Quando leggiamo o sentiamo che il Sars-Cov-2 resiste su una superficie per 24-72 ore, si fa riferimento a misurazioni fatte in ambienti super-controllati come i laboratori. L’ambiente in cui viviamo risulta essere decisamente più inadatto per il coronavirus, rendendo di fatto improbabile il contagio da una superficie contaminata». Di qui Essilor argomenta, anche alla luce della precedente giurisprudenza del Giurì, che la comunicazione deve evitare, in questo momento storico, di sfruttare la vulnerabilità dei consumatori facendo loro credere, contrariamente al vero, che l’utilizzo di un certo prodotto possa in qualche modo arginare i rischi da contagio. All’opposto l’impiego dell’animazione grafica riprodotte microrganismi che vengono distrutti dall’azione degli ioni d’argento alla base del trattamento si chiude con la frase in cui si legge “lenti libere da virus e batteri” e con il voice over che pure recita “per lenti libere da virus e batteri”. Nessun tipo di disclaimer accompagna il messaggio. La mancanza nello spot di diretti riferimenti al Sars-Cov-2 non vale ad escludere che questo riferimento sia implicito nella perentoria affermazione relativa alla capacità del trattamento di eliminare tutti i tipi di virus, anche perché lo spot rimanda al sito di Zeiss dove compare un ampio approfondimento sulla pandemia Covid. Sulle pagine Instagram e Facebook di Zeiss vi sono poi diversi post che pongono in relazione le più note misure di prevenzione.

11. Essilor fa valere inoltre la dichiarazione di Zeiss, in sede di risposta ad una diffida inviata a livello internazionale dal General Counsel di Essilor, secondo cui il trattamento pubblicizzato non

è stato testato sul Sars-Cov-2. Da ciò consegue che i riferimenti continui, impliciti ed espliciti, contenuti negli spot ai “virus” ed al “Covid-19” specificamente, nel sito e sui social, hanno un’indubbia portata decettiva per i consumatori. L’effetto della decettività è accresciuto dal fatto che le lenti oftalmiche sono un dispositivo medico e dunque negli spot è obbligatorio l’impiego della relativa dicitura. Il riferimento al dispositivo medico può lasciar ritenere che il trattamento antiriflesso e la sua efficacia siano certificati e approvati dal Ministero della Salute.

12. Essilor lamenta inoltre che la locuzione “antivirus” è del tutto inappropriata sul piano scientifico. Il termine “antivirus” non figura sui dizionari della lingua italiana e la locuzione relativa trova ormai il suo esclusivo utilizzo in ambito informatico. In diversi punti della comunicazione diffusa sui siti Internet ci si riferisce all’efficacia antivirale. “Antivirale” sul Dizionario Treccani è un «Farmaco in grado di impedire la replicazione di un virus senza interferire con le funzioni della cellula ospite. Gli a. sono utilizzati nelle infezioni da virus respiratori, da herpesvirus, da citomegalovirus, da HIV e nelle epatiti virali. In generale, gli a. limitano la replicazione dei virus la cui eliminazione è demandata al sistema immunitario». Il termine non è dunque utilizzabile in relazione ad un trattamento antiriflesso per le lenti di un occhiale. Coloro che indossano gli occhiali non sono soliti toccare le lenti con le dita delle mani. Del resto la trasmissione del virus avviene essenzialmente per via aerea, e non può essere schermata attraverso lenti. Né è ragionevolmente immaginabile il rischio per un soggetto di toccare con le mani le lenti su cui si sono appoggiate goccioline da saliva o starnuto provenienti da un soggetto contagiato.

13. Essilor lamenta ulteriormente che la rivendicazione di proprietà antivirus opera una comparazione con i concorrenti. La campagna in particolare rivendica un primato avente ad oggetto lo studio di una tecnologia innovativa.

14. Essilor lamenta poi che la campagna è stata pensata per sfruttare la paura dilagante nei confronti delle conseguenze del contagio con il virus Sars-Cov-2.

15. Essilor lamenta infine che la campagna pubblicitaria induce i consumatori a ritenere che il trattamento offerto da Zeiss possa porli al riparo dal contagio con il Sars-Cov-2, anche solo limitatamente alla possibilità di maneggiare con sicurezza gli occhiali; e può convincerli dell’equivalenza degli occhiali rispetto ad una visiera utilizzata dal personale medico.

16. Essilor ritiene che la pubblicità contestata presenti profili di illiceità particolarmente gravi, tali da giustificare la pubblicazione della decisione.

17. Carl Zeiss Vision Italia s.p.a. (di seguito, Zeiss) si è costituita con memoria 13.12.2021, per eccepire anzitutto l’incompetenza del Giurì per le pubblicità che non sono state oggetto di diffusione televisiva, ma veicolate attraverso internet e social media direttamente dalla casa madre Zeiss.

18. Zeiss inquadra ulteriormente l’iniziativa di Essilor in un più ampio contenzioso internazionale, che ha dato luogo ad una pronuncia dell’Auto Regulação Publicitária di Lisbona (di seguito “ARP”). In questo procedimento l’ARP ha considerato come affidabili e veritieri i messaggi scientifici divulgati da Zeiss, dichiarando esplicitamente che «questa JE non si soffermerà sulla veridicità delle qualità antivirali dichiarate, che comunque si ritengono provate

dai documenti forniti dal convenuto». La stessa ARP ha affermato che la pubblicità non contiene «una pretesa relativa alla garanzia di guarigione, bensì la presentazione delle caratteristiche innovative e provate delle lenti e cioè le loro proprietà antivirali».

19. Zeiss puntualizza che nessuno dei video e claim oggetto di contestazione fa riferimento esplicito alla capacità del Trattamento DuraVision di contrastare il virus Sars-CoV-2, né mai accredita il proprio trattamento tra i mezzi di prevenzione anticontagio. Zeiss si limita, come molte altre aziende in settori diversi, a commercializzare un trattamento idoneo a eliminare virus e batteri dalle lenti degli occhiali da vista. L'uso dei termini "antivirus" o "antivirali" non evoca necessariamente un collegamento con il virus Sars-Cov-2, né tanto meno accredita il trattamento come mezzo di prevenzione del contagio. Il trattamento delle lenti è del resto frutto di ricerche iniziate anteriormente alla diffusione del Sars-Cov-2.

20. Zeiss evidenzia a questo punto che il trattamento pubblicizzato integra l'argento antimicrobico in uno dei rivestimenti antiriflesso applicati sulla superficie delle lenti. Gli atomi di argento rilasciano continuamente ioni d'argento (Ag+) che hanno dimostrato capacità antivirale e antibatterica. Le proprietà antivirali e antibatteriche dell'argento sono ben note e utilizzate in molti settori industriali, ad es. nel campo della cosmesi, nel settore tessile e nel settore dei dispositivi medici. Zeiss ha per la prima volta applicato le riconosciute proprietà degli ioni d'argento nell'ambito dell'ottica.

21. Zeiss richiama ulteriormente l'autorizzazione dello spot concessa dal Ministero della Salute, che ha valutato la veridicità e la correttezza sul piano tecnico/scientifico dell'affermazione "lenti libere da virus e batteri". L'efficacia antivirus e antibatterica delle lenti con trattamento DuraVision è ampiamente provata e documentata da un punto di vista scientifico. La prova scientifica è stata fornita da test condotti in laboratori specializzati e accreditati sulla superficie delle lenti con Trattamento DuraVision. Zeiss produce in proposito risultati dei test effettuati da laboratori certificati ISO.

22. Zeiss contesta che la rappresentazione grafica utilizzata negli spot richiami quella del virus Sars-Cov-2. La rappresentazione di Zeiss riporta virus e batteri di diverse forme e dimensioni, e comunque riprende rappresentazioni comuni dei virus.

23. Zeiss sostiene ulteriormente che i termini "antivirus" e "antivirale" sono chiari e comprensibili per chiunque, in quanto volti a descrivere la capacità delle lenti con Trattamento DuraVision di eliminare i virus. Gli occhiali sono oggetti di uso quotidiano, portatori di virus e batteri. La garanzia di una corretta igiene delle lenti è dunque strumentale a ridurre l'esposizione a virus e batteri. La stessa Essilor pubblica in diversi post sulle proprie pagine social un trattamento chiamato Optifog, utilizzando il claim "reduce bacterial accumulation by at least 99%" e riportando l'immagine di persone che indossano le mascherine. La trasmissione del Covid-19 attraverso le superfici non può essere esclusa, come dimostrano le raccomandazioni di lavare e disinfettare frequentemente le mani.

24. Zeiss sostiene di potere vantare di essere l'unica sul mercato ad offrire lenti con un trattamento di questo tipo. Mentre le proprietà dell'argento sono note da molti anni, l'applicazione industriale ai prodotti ottici, attraverso una nuova tecnologia idonea a trasferire l'argento antimicrobico su uno degli strati dell'antiriflesso applicato sulle lenti, costituisce senza

dubbio una novità rilevante idonea a supportare il relativo claim. La novità della tecnologia di Zeiss è ulteriormente desumibile da domande di brevetto presentate per la produzione, ivi compreso il relativo metodo, di lenti con proprietà antivirali e antibatteriche

25. Zeiss ribadisce di non avere mai vantato l'efficacia del Trattamento DuraVision sul Sars-Cov-2, che i disclaimer utilizzati spiegano correttamente l'ambito dei test effettuati, e che non ha fatto leva in alcun modo sul dilagare della pandemia. I richiami ad alcune misure e regole di protezione individuale hanno l'intento opposto di evidenziare la necessità di mantenere le ordinarie regole di prudenza e diligenza. In nessun caso i claim utilizzati da Zeiss possono essere interpretati come tali da indurre il portatore di lenti con Trattamento DuraVision a non indossare mascherine o non rispettare il distanziamento.

26. Zeiss infine contesta a fortiori l'esistenza di profili di ingannevolezza eccezionali, di mala fede o di reiterazione tali da giustificare la pubblicazione della decisione.

27. Havas Life Italy s.r.l. (di seguito, Havas), chiamata da Essilor davanti al Giurì in quanto agenzia creativa pubblicitaria corresponsabile della campagna, si è costituita il 13 dicembre 2021. Ha contestato la propria legittimazione passiva, dicendosi estranea all'ideazione della campagna pubblicitaria contestata. Havas si è limitata a curare esclusivamente lo spot televisivo della durata di 20 secondi, mentre ha ricevuto direttamente dalla Cliente Zeiss il supporto video relativo al trattamento denominato "Dura Vision Antivirus Platinum UV", che Havas ha proceduto a "tagliare" e montare, inserendovi il "parlato". Di qui Havas contesta la possibilità di radicare la competenza del Giurì relativamente ai comunicati diffusi in via telematica, che non sono stati predisposti da Havas e restano estranei alla clausola di accettazione del codice, cui Havas deve in effetti conformarsi in virtù della sua qualità di membro UNA, a sua volta associata a IAP.

28. Havas concentra a questo punto le proprie difese sullo spot. Contesta la presenza di elementi insidiosi per un consumatore medio, in assenza di alcuna leva sullo stato emotivo del destinatario. Richiama il provvedimento di autorizzazione del ministero della salute, che ne certifica la correttezza. Richiama le certificazioni ISO di misurazione dell'attività antivirale. Ulteriormente richiama la decisione dell'autodisciplina portoghese.

29. Havas contesta il raffronto fra le rappresentazioni grafiche utilizzate nella pubblicità e quelle tipiche del virus Sars-Cov-2. L'immagine utilizzata da Zeiss è uno "stilema" grafico ormai consolidato nell'immaginario (ed anche nella pubblicità) per rappresentare i comuni virus.

30. Havas puntualizza che il termine antivirus è entrato a far parte del linguaggio comune, per identificare non solo farmaci ma anche prodotti di varia natura e condotte utili nella lotta ai virus ed in particolare del Sars-Cov-2. Tale termine si è inoltre accreditato anche in ambito medico scientifico.

31. Havas puntualizza ulteriormente che gli occhi sono uno dei canali di accesso privilegiato per varie tipologie di infezioni, ivi incluso il Sars-Cov-2, e che tutti i protocolli sanitari in vigore prevedono la sanificazione delle superfici sul presupposto della sopravvivenza del Sars-Cov-2. Denuncia la contraddittorietà della difesa di Essilor, che da un lato sminuisce l'importanza della disinfezione delle superfici, e dall'altro lamenta che questa disinfezione potrebbe trasmettere

un falso senso di sicurezza. Se effettivamente le lenti degli occhiali possono fungere da veicolo di trasmissione di virus e batteri, il fatto di porre la maggior attenzione possibile alla loro igiene e alla possibilità di contagio non può comunque costituire un invito a trascurare le normali regole di protezione.

32. Havas contesta la presenza nella pubblicità contestata di elementi di comparazione e di vanto di primati nei confronti dei concorrenti. Saggiunge che in ogni caso la comparazione riguarderebbe caratteristiche tecniche verificabili, anche in presenza delle domande di brevetto presentate.

33. Havas contesta infine la presenza nella pubblicità contestata di elementi che inducano a trascurare le normali regole di prudenza o a diminuire il senso di vigilanza e responsabilità. Zeiss in realtà fa appello all'aumentata consapevolezza dei consumatori circa l'esistenza di virus e batteri su molte superfici, tra cui le lenti degli occhiali, e sul proprio sito rammenta ai consumatori l'esistenza di condotte di prudenza e dei dispositivi di protezione.

34. Carl Zeiss s.p.a., chiamata da Essilor davanti al Giurì, ha fatto pervenire una comunicazione in cui si è dichiarata estranea alla commercializzazione dei prodotti oggetto del contenzioso.

35. Il Comitato di controllo ha fatto pervenire le seguenti conclusioni:

“ - preliminarmente dichiarare che il Giurì è competente a decidere in merito a tutti i comunicati commerciali oggetto dell'istanza di Essilor Italia Spa e di Essilor International Sas;

- dichiarare che i comunicati commerciali del prodotto di Zeiss denominato DuraVision AntiVirus Platinum UV, oggetto dell'istanza di Essilor Italia Spa e di Essilor International Sas, sono in contrasto con gli artt. 2 e 12 bis del Codice di Autodisciplina perché possono indurre erroneamente il consumatore ad attribuire al prodotto effetti di protezione dai virus, compreso il Sars-Cov-2, diversi ed ulteriori rispetto alla rivendicata capacità di inattivare i virus limitatamente alla superficie delle lenti e perché possono indurre il consumatore a trascurare le normali regole di prudenza o a diminuire il loro senso di vigilanza verso il pericolo di venire in contatto con i virus, compreso il Sars-Cov-2;

- disporre pertanto la cessazione dei comunicati commerciali oggetto dell'istanza di Essilor Italia Spa e di Essilor International Sas;

- dare atto che il Comitato si rimette alla decisione del Giurì riguardo alla contestata violazione dell'art. 8 del Codice di Autodisciplina.”

*** **

36. All'udienza del 17 dicembre 2021, tenuta a distanza in via telematica, sono comparsi: per Essilor International SAS, e Essilor Italia S.p.A. gli avv.ti Elena Carpani, Gianluca Fucci (difensori), la dott.ssa Lucia Noviello, il dott. Lorenzo Sestito; per Carl Zeiss Vision Italia gli avv.ti Michelangelo Cicogna, Antonella Terranova, Alice Viscomi, Ilaria Sgrilli (difensori), la dott.ssa Francesca Piatti; per Havas Life gli avv.ti Iacopo Destri, Arianna Ferrari (difensori); per il Comitato di controllo l'avv. Carlo Orlandi.

37. Per Essilor prende la parola l'avv. Fucci. Insiste sulla competenza del Giurì con riferimento a tutta la campagna. Anche lo spot andato in onda sul canale Youtube è stato presumibilmente realizzato da Havas, che è tenuta al rispetto del codice in virtù della sua partecipazione a UNA. Lo spot è del resto in lingua italiana, e non può essere stato realizzato direttamente dalla casa madre Zeiss tedesca. Negli spot compaiono comunque rinvii al sito internet di Zeiss, contenente gli ulteriori annunci contestati che equiparano la lente a una misura di sicurezza antibatterica, a riprova dell'unitarietà della campagna e della sua presumibile realizzazione a cura di Havas, in assenza di documentazione che consenta di circoscrivere l'ambito dell'incarico all'agenzia.

Essilor contesta inoltre il rilievo dell'autorizzazione ministeriale delle pubblicità, e fra l'altro contraddizioni nella data di autorizzazione indicata nello spot e nel documento ministeriale. Il contenuto dell'autorizzazione è del resto oscuro, in quanto il documento prodotto in giudizio fa riferimento a controdeduzioni ai rilievi del Ministero, il cui contenuto non emerge dalla documentazione. In ogni caso l'autorizzazione ministeriale non vincola la decisione del Giurì, a maggior ragione in quanto non ha ad oggetto gli spot, ma al più story board statici.

Essilor precisa di non volere discutere l'efficacia tecnica del prodotto. In ogni caso certamente questa efficacia non è stata testata sul Sars-Cov-2, come ammettono le difese di Zeiss. All'opposto, le animazioni dello spot contestato richiamano alla mente proprio questo virus, e sono accompagnate da un claim di proprietà antivirus formulato in termini assoluti, dunque estesi al Sars-Cov-2. Essilor contesta comunque che le caratteristiche del prodotto vadano oltre quelle di un qualsiasi prodotto igienizzante, così come contesta la rilevanza della capacità del prodotto di rimuovere i batteri in 24 ore, durante le quali il contatto e l'infezione possono comunque avvenire. Aggiunge che la stessa documentazione dell'Istituto Mario Negri raccomanda di non esasperare il rischio di contatto con il virus attraverso superfici; e che in questa prospettiva la pubblicità esaspera eccessivamente l'importanza di proprietà igienizzanti.

38. Per Zeiss prende la parola l'avv. Cicogna. Con riferimento alla competenza del Giurì, contesta le difese di Essilor fondate su una generica ignoranza della responsabilità della comunicazione.

Nel merito, Zeiss segnala che la stessa difesa di Essilor non contesta l'attendibilità scientifica della documentazione prodotta a supporto dell'efficacia del trattamento, che del resto riflette l'intera storia di Zeiss e i suoi sforzi di costante progresso scientifico. La ricerca di Zeiss sulle proprietà antivirali delle lenti è iniziata ben prima dell'avvento del virus Sars-Cov-2, e deve potere essere pubblicizzata in qualsiasi momento, anche in corso di pandemia. Un'ampia letteratura scientifica testimonia il rischio di trasmissione di virus attraverso superfici. La stessa pubblicità di Essilor evidenzia la capacità delle salviette igienizzanti di rimuovere virus e batteri. In ultima analisi quindi Essilor si propone solo di impedire la libertà di un concorrente di promuovere i risultati della propria ricerca.

Zeiss richiama inoltre il provvedimento ministeriale di autorizzazione, che ha preso specificamente in considerazione la pubblicità, e non è avvenuto con il meccanismo di silenzio assenso. Contesta la riconducibilità delle immagini al virus del Sars-Cov-2; ed anzi precisa che le immagini riproducono i virus su cui il prodotto è stato testato. Contesta lo sfruttamento della credulità, evidenzia le immagini della pubblicità che richiamano l'attenzione del consumatore

sull'insieme di precauzioni da adottare per evitare la trasmissione del virus. Contesta la presenza nel messaggio di qualsiasi profilo di comparazione.

39. Per Havas prende la parola l'avv. Destri. Insiste sulla partecipazione di Havas alla realizzazione del solo spot televisivo, per il quale deve quindi ritenersi limitata la competenza del Giurì. Ribadisce che Havas ha partecipato alla realizzazione del solo codino dello spot, che non è attualmente veicolato, ed a cui si riferisce l'autorizzazione ministeriale.

40. Per il Comitato di controllo prende la parola l'avv. Orlandi. Sotto il profilo della giurisdizione segnala che la campagna riguarda il medesimo prodotto e reca indicazioni connesse, di rinvio dello spot al sito. Si tratta quindi di campagna unitaria, che il Giurì deve potere valutare nel suo complesso, anche perché il sistema autodisciplinare richiede agli inserzionisti il rispetto di regole di correttezza, che vietano di frammentare la pubblicità in parti diverse per escluderne alcune dalla cognizione del Giurì. Rileva comunque che non è agli atti la prova che i messaggi contestati sarebbero stati realizzati dalla casa madre e non da Havas, vincolata all'ordinamento autodisciplinare.

Nel merito, il Comitato rileva che la documentazione prodotta non consente di ricostruire il contenuto del messaggio autorizzato dal Ministero, in assenza degli allegati. I profili di ingannevolezza attengono comunque alle modalità di comunicazione. L'occhiale si compone non solo delle lenti, ma anche della montatura, e non è perciò corretto riferire una capacità protettiva dell'intero prodotto a caratteristiche che riguardano solo una sua parte. In ogni caso la protezione della lente non è sufficiente per promettere proprietà antivirus, a maggior ragione in quanto non sono le lenti, ma la montatura, la componente dell'occhiale a maggiore contatto con il corpo. I profili di ingannevolezza sono ulteriormente accentuati dai claim relativi alla presenza sulle lenti di "uno strato di fiducia", accompagnati da espressi riferimenti al Sars-Cov-2, nonché alla capacità liberatoria da virus e batteri. Nell'equilibrio fra avvertenze ed elementi descrittivi si diminuisce il senso di vigilanza. L'eventuale presenza di profili di ingannevolezza nei messaggi di Essilor non assume rilievo in questa sede, in assenza di domande riconvenzionali.

41. In sede di replica l'avv. Carpani per Essilor puntualizza l'onere della prova in capo a Zeiss anche per quanto riguarda la responsabilità della realizzazione dei contenuti contestati. Contesta l'eticità di una pubblicità che fa leva sul timore del consumatore a fronte del virus. Insiste sulla rappresentazione dei pittogrammi di un virus che i consumatori associano al Sars-Cov-2, in un contesto comunicazionale ove la rappresentazione pubblicitaria tradizionale di virus e batteri avveniva con tecniche di antropomorfizzazione. Ciò a maggior ragione in quanto l'efficacia del trattamento è stata testata soltanto su due tipologie di batteri. Insiste sulla gravità del comportamento di Zeiss, e sulla violazione non solo dell'art. 2, ma anche degli artt. 8, 12-bis e 15 del codice.

42. In sede di replica, l'avv. Terranova per Zeiss comunica di avere inviato alla segreteria dell'Istituto documentazione a integrazione di quanto presentato con riferimento al procedimento di autorizzazione ministeriale. A fronte del rifiuto dell'avv. Carpani di accettare il contraddittorio sul punto, se ne dichiara sorpresa. Insiste nell'opportunità di acquisizione della documentazione, e comunque sul rilievo dell'autorizzazione ministeriale. Considera irrilevante

l'esistenza di altre parti dell'occhiale su cui il virus può depositarsi. L'avvocato Cicogna aggiunge che la limitata attività di Havas è documentata agli atti.

43. L'avv. Destri per Havas richiama l'attenzione sui risultati di rimozione antivirus del doc. 4, che chiaramente evidenziano i campioni su cui il test è avvenuto, conformemente agli standard ISO. Nessun claim dello spot fa riferimento ad una superiorità del prodotto reclamizzato. Lo spot invece evidenzia una proprietà obiettivamente esistente. Il parametro del consumatore di riferimento non può essere quello di uno sprovveduto disattento al reale significato della promessa ed alla necessità di osservare comunque le generali precauzioni contro la trasmissione del virus.

L'avv. Orlandi per il Comitato ravvisa invece nella pubblicità elementi di suggestione che devono essere assolutamente evitati.

*** **

44. In via preliminare il Giurì ritiene di potersi dichiarare competente a giudicare sull'intera campagna pubblicitaria contestata, e perciò non solo sullo spot mandato in onda nelle reti televisive, ma anche sul filmato Youtube e sulle comunicazioni sul sito istituzionale di Zeiss e sui social. È incontestato che Havas, in quanto aderente ad UNA, è obbligata al rispetto del codice ed assoggettata alla sua giurisdizione anzitutto per quanto riguarda lo spot veicolato sulle reti televisive. Non è d'altro canto esatto che la chiamata in causa di Havas sia stata strumentale a radicare la giurisdizione del Giurì. L'esistenza incontestata di un rapporto contrattuale fra Havas e Zeiss, così come la diffusione dello spot su reti televisive aderenti al sistema autodisciplinare, sono di per sé sufficienti a riconoscere questa giurisdizione. Zeiss non ha del resto contestato di essere vincolata dalla clausola di accettazione del codice, che produce i suoi effetti indipendentemente dalla contemporanea presenza in giudizio di Havas. La chiamata in causa delle agenzie e dei mezzi vincolati al codice è normale ed opportuna fra l'altro anche per instaurare un contraddittorio non solo sul merito, ma anche sull'effettiva adesione al sistema autodisciplinare. Nel caso di specie peraltro già si è visto che Havas correttamente non ha contestato né la propria adesione ad UNA ed al sistema autodisciplinare, né l'inserimento nel proprio contratto con Zeiss della clausola di accettazione. E così pure incontestata e sicura è l'accettazione del codice e l'inserimento della relativa clausola da parte delle imprese televisive che hanno diffuso lo spot.

45. A questo punto tuttavia Zeiss e Havas sostengono che l'accettazione del codice dovrebbe limitarsi al messaggio curato (sia pure, asseritamente, solo in parte) da Havas, e non anche a quelli predisposti su iniziativa autonoma di Zeiss. L'argomento non può essere accolto. Secondo quanto previsto dalle norme preliminari del codice, "gli organismi aderenti si impegnano a far sì che ciascun soggetto ad essi associato inserisca nei propri contratti una speciale clausola di accettazione del Codice, dei Regolamenti autodisciplinari e delle decisioni assunte dal Giurì". Già si è visto che non vi è ragione di credere che questa clausola non sia stata accettata da Zeiss, anche perché, trattandosi di clausola d'uso, essa è da intendere inserita nei contratti con gli aderenti al sistema autodisciplinare, in mancanza di espressa manifestazione di volontà contraria (che peraltro determinerebbe una violazione degli obblighi associativi degli aderenti al sistema). Le norme preliminari impegnano d'altro canto gli organismi aderenti a inserire nei loro

contratti una clausola di accettazione di portata generale. La clausola di accettazione deve cioè vincolare il contraente per tutte le componenti della sua campagna pubblicitaria. Questa conclusione è imposta non solo dalla lettera delle norme preliminari del codice, che non contemplano una accettazione limitata alle componenti del messaggio predisposte nell'ambito del rapporto di collaborazione con il soggetto aderente all'autodisciplina. La medesima conclusione è ancor prima imposta da considerazioni di carattere sistematico. Il sistema autodisciplinare perderebbe sostanzialmente effettività se lasciasse spazio a strategie strumentali a frammentare il messaggio pubblicitario in diverse componenti, per sottrarne alcune al controllo del Giurì. Il Giurì in tal modo non potrebbe valutare unitariamente messaggi ispirati ad una altrettanto unitaria strategia persuasiva del consumatore, e non potrebbe perseguire la propria funzione di presidio della correttezza della comunicazione così come concretamente percepita dal pubblico. Diversamente argomentando un'impresa potrebbe veicolare sui grandi mezzi di comunicazione aderenti al sistema autodisciplinare annunci contenenti generici rinvii alla comunicazione veicolata sui social media, e inserire nella comunicazione social contenuti ingannevoli. L'autodisciplina non può evidentemente tollerare una simile forma di comunicazione, che "aggancia" pur sempre il pubblico attraverso l'utilizzazione di mezzi aderenti al sistema. La clausola di accettazione produce dunque i suoi effetti (almeno) per tutto il periodo di durata di una campagna che abbia "agganciato" il pubblico per effetto dell'intervento di organismi aderenti al sistema autodisciplinare; e (almeno) per tutte le componenti del messaggio che beneficino di questo aggancio. Nel caso di specie, ammesso (e non concesso, e fra l'altro non provato, come invece era ragionevolmente onere di Zeiss e Havas provare) che alcune componenti del messaggio contestato non siano state predisposte da Havas, certo è comunque che tutte queste componenti formano una comunicazione unitaria e destinata ad una valutazione necessariamente unitaria da parte del Giurì. In particolare questa unitarietà è da ritenere provata sulla base: a) del rinvio dello spot e delle comunicazioni social al sito di Zeiss, sito che dunque rappresenta il "cuore pulsante" di tutta la campagna, e che si caratterizza per il ruolo centrale assunto dal claim di proprietà antibatteriche delle lenti; b) del documento 9 di Essilor, che riproduce una comunicazione on line non contestata, proveniente da terzi, attestante la "pianificazione del nuovo spot Zeiss", con "la campagna TV [...] affiancata da 5 settimane di programmazione sui canali digitali con sponsorizzazione di video e banner [...] continuità e rinforzo sui social del brand".

46. Sempre preliminarmente il Giurì prende atto della comunicazione con cui Carl Zeiss s.p.a. si è dichiarata estranea alla commercializzazione dei prodotti oggetto del contenzioso e alla campagna pubblicitaria. La dichiarazione non è stata contestata, ed in mancanza di contestazioni il Giurì può dichiarare Carl Zeiss estranea al giudizio, non avendo elementi che inducano a ritenere che quest'ultima società abbia sottoscritto clausole di accettazione del codice. Il Giurì segnala peraltro ad un tempo che la dichiarazione di estraneità di Carl Zeiss al presente giudizio assume rilevanza puramente teorica. L'art. 41 del codice prevede in particolare che "i mezzi attraverso i quali viene divulgata la comunicazione commerciale che direttamente o tramite le proprie Associazioni hanno accettato il Codice di Autodisciplina, ancorché non siano stati parte nel procedimento avanti al Giurì, sono tenuti ad osservarne le decisioni". A seguito di una valutazione da parte del Giurì di contrasto della pubblicità contestata con il codice, nessuno dei mezzi aderenti al sistema autodisciplinare potrebbe reiterarla su incarico di alcuna società, e in

particolare non potrebbe farlo su incarico di alcuna società del gruppo Zeiss, ivi compresa Carl Zeiss s.p.a.

47. Nell'udienza avanti al Giurì è stata dibattuta l'ammissibilità della produzione da parte di Zeiss di documentazione relativa al procedimento di autorizzazione ministeriale dello spot, che a detta di Zeiss avrebbe ulteriormente confermato l'estensione di questa autorizzazione agli annunci contestati. Il problema dell'ammissibilità della produzione in udienza di nuovi documenti è stato tradizionalmente affrontato dal Giurì in un'ottica di valutazione caso per caso, tenendo conto da un lato dell'informalismo del procedimento autodisciplinare e dell'assenza di un sistema di preclusioni rigido come quello previsto dal codice di procedura civile; ma ad un tempo anche delle esigenze di speditezza del procedimento e di salvaguardia del contraddittorio. In questa prospettiva il Giurì tendenzialmente prende in considerazione documentazione aggiuntiva se ed in quanto utile ad integrare l'istruzione della causa, specie per quanto riguarda gli elementi tecnici del contenzioso; valuta se la nuova produzione giustifichi un rinvio della trattazione, anche per salvaguardare le esigenze del contraddittorio; diversamente opta per non considerare la nuova documentazione, quando ritenga la causa già sufficientemente istruita sulla base della anteriore produzione.

In questo quadro generale va letta la frase inserita nella comunicazione della segreteria dell'Istituto alle parti in sede di convocazione, dove si legge: «informiamo che qualora riteniate necessario condividere documenti producibili in udienza è possibile farlo a cura delle Parti in udienza. Sugeriamo, tuttavia, di condividere tali documenti in anticipo con la Segreteria». Questa comunicazione evidentemente non ha un valore normativo tale da condizionare gli orientamenti del Giurì, ma ha puramente una funzione organizzativa strumentale al buon andamento delle udienze tenute a distanza in via telematica. La segreteria menziona l'eventualità di produzione di documenti in udienza, ma lascia impregiudicata la valutazione della loro ammissibilità da parte del Giurì, e ne raccomanda il previo invio in maniera tale da semplificare la condivisione a distanza, anche grazie al supporto del personale dell'Istituto. Per contro Zeiss non sembra avere avvertito queste esigenze organizzative: ha inviato solo al momento dell'udienza la nuova documentazione alla segreteria, e non l'ha condivisa a video con gli altri partecipanti. Zeiss ha sostanzialmente addossato alla segreteria, ai membri del Giurì e alla controparte l'onere di consultare la posta elettronica direttamente in udienza, procedere allo scaricamento della documentazione e alla sua immediata consultazione. Questo modus procedendi non è certamente in linea con le esigenze organizzative sottostanti alle comunicazioni della segreteria in funzione di semplificazione e speditezza dell'udienza, e Zeiss non può far valere alcun legittimo affidamento in ordine all'osservanza da parte del Giurì di incombenze procedurali assolutamente extra ordinem.

D'altro canto, e più in generale, il Giurì non vede ragione di acquisire la documentazione presentata, relativa al procedimento di autorizzazione ministeriale dei claim contestati. Il Giurì ha in più occasioni avuto modo di ribadire che il giudizio autodisciplinare non può essere condizionato dall'esito del procedimento ministeriale: non solo e non tanto per rivendicare astrattamente i propri spazi di valutazione autonoma; ma prima ancora perché la logica e gli interessi perseguiti dal procedimento autodisciplinare sono ben diversi da quelli del procedimento amministrativo. Quest'ultimo si fa carico essenzialmente di esigenze di tutela

della salute, ma non può prendere in considerazione il complesso del contesto comunicazionale, l'interesse del consumatore a ricevere informazioni non solo non rischiose, ma anche trasparenti, specie quando le campagne pubblicitarie si presentino articolate (come nella specie) in messaggi televisivi, su siti aziendali, sui social.

I procedimenti ministeriali possono essere presi in considerazione dal Giurì per le loro valutazioni di carattere strettamente tecnico in ordine alle proprietà di un determinato prodotto, e ferma restando la totale autonomia di valutazione della corretta comunicazione di queste proprietà. Nel caso di specie Zeiss non ha mai allegato l'esistenza di valutazioni tecniche ministeriali sull'efficacia specifica del trattamento reclamizzato; né tanto meno ha allegato l'esistenza di prove di laboratorio effettuate o valorizzate in sede ministeriale; Zeiss ha genericamente sostenuto che la pubblicizzazione di questa efficacia è stata ministerialmente autorizzata. La valutazione in chiave comunicazionale della rispondenza dei claim alle caratteristiche del prodotto spetta tuttavia al Giurì in via del tutto autonoma, sulla base delle prove presentate direttamente avanti lo stesso Giurì.

*** **

48. Venendo al merito della controversia, il Giurì rileva in via preliminare che la pubblicità contestata segna un netto mutamento dei paradigmi comunicazionali tradizionali nel settore delle lenti ottiche: di cui per la prima volta esalta le qualità antivirali. Il Giurì fatica a credere che questo mutamento sia casuale, e non frutto di una strategia comunicazionale specificamente pensata nel contesto della crisi pandemica. In ogni caso il Giurì deve valutare ciascun messaggio nel suo concreto contesto comunicazionale, non in contesti ipotetici e controfattuali di assenza di pandemia. Ciò a maggior ragione in quanto le comunicazioni sul sito istituzionale di Zeiss menzionano espressamente il contesto pandemico, ed anzi citano studi sulla sopravvivenza sulle superfici proprio del virus Sars-Cov-2. In questo quadro e in questo contesto è fra l'altro innegabile che i pittogrammi sono percepiti dai consumatori quali rappresentazioni del Sars-Cov-2. La loro pretesa e reale non rispondenza alle forme di questo virus è assolutamente irrilevante: il consumatore non è uno scienziato che distingue le particolarità delle differenze di forma dei virus; è abituato a vedere rappresentato il Sars-Cov-2 secondo determinate tecniche; certamente associa a queste tecniche di rappresentazione anche i pittogrammi utilizzati nella campagna contestata.

49. In un contesto del genere Zeiss era gravata di un fortissimo onere probatorio relativamente alla capacità del proprio prodotto non solo di assolvere una funzione che il consumatore non aveva mai associato alle lenti; ma anche di prevenire rischi che dall'uso di lenti specificamente derivano, e che perciò giustificano investimenti nello sviluppo di lenti antivirali e la pubblicizzazione dei relativi risultati.

Sotto questo secondo profilo (esistenza di rischi specifici derivanti dall'uso di lenti) Zeiss non ha fornito alcuna prova. Il Giurì non sa, e le parti non hanno minimamente dibattuto, se l'uso di lenti possa contribuire a proteggere gli occhi dalla trasmissione di qualsiasi tipo di virus (non solo Sars-Cov-2). Se così anche fosse, Zeiss non ha né allegato, né tanto meno provato, un rafforzamento di questa funzione protettiva per effetto del trattamento pubblicizzato (che del

resto, se così efficace, dovrebbe essere applicato anche alle attrezzature protettive del viso del personale sanitario, mentre agli atti non vi è alcuna allegazione in tal senso).

Resta l'eventualità che le lenti, come qualsiasi altra superficie (o superficie in plastica), possano divenire veicolo di trasmissione di virus (non solo Sars-Cov-2). Su questa possibilità il Giurì nutre forti dubbi. Le pubblicità di Zeiss non consentono di ricostruire l'autorevolezza delle pubblicazioni citate a supporto di questo rischio, o tanto meno lo stato del dibattito al riguardo. Il Giurì confida invece sull'autorevolezza dell'Istituto di Ricerche Farmacologiche Mario Negri IRCCS, che nega l'esistenza di evidenze scientifiche in proposito. Ed in assenza di evidenza scientifica (per tale intendendosi il consenso pressoché unanime della comunità degli studiosi, e lo sviluppo di nuovi filoni di ricerca dove la trasmissibilità del virus attraverso le superfici venga data per scontata) non appare al Giurì corretto rafforzare nei consumatori convinzioni sui meccanismi di trasmissibilità del virus per scopi puramente commerciali.

Tanto ragionevolmente basterebbe. In ogni caso, anche ammessa la possibilità di trasmissione di virus attraverso superfici, la pubblicità contestata potrebbe essere accettata se e soltanto se il rischio specificamente derivante dal contatto con le superfici delle lenti potesse essere significativamente ridotto per effetto dello specifico rimedio costituito dal trattamento pubblicizzato. In un mondo in cui fisiologicamente il consumatore entra in contatto con le superfici più diverse, e dove il contatto con le superfici delle lenti degli occhiali è da ritenere ragionevolmente sporadico (il consumatore, tipicamente, si guarda bene dal toccare le lenti dei propri occhiali), non vi è nessuna motivazione "razionale" di preoccuparsi specificamente di quest'ultimo rischio e di andare alla ricerca di un apposito trattamento. Il comportamento razionale è piuttosto quello di un consumatore che si preoccupa di igienizzare tutte le superfici; e che, nell'impossibilità di farlo, si preoccupa di igienizzare le parti del proprio corpo (tipicamente le mani) a maggior rischio di contatto superficiale. In questo mondo il consumatore "razionale" non avverte il bisogno di intervenire su superfici delle lenti con strumenti ulteriori e diversi rispetto alle generali tecniche di igienizzazione. A quest'ultimo riguardo Zeiss non ha nemmeno provato che l'efficacia igienizzante del trattamento pubblicizzato sia superiore a quelli dei normali sistemi di pulizia delle lenti; ha lamentato solo profili di ingannevolezza, irrilevanti in questa sede, nei messaggi di Essilor relativi all'igienizzazione con salviette. In ultima analisi l'utilità marginale (supposta e non provata) del trattamento definito come "antivirus" tende quindi sostanzialmente a zero, e non può essere pubblicizzata con l'enfasi della campagna contestata.

50. La documentazione probatoria di Zeiss appare del resto carente anche sotto il profilo della capacità del trattamento di assolvere la funzione di riduzione della carica virale o comunque batterica (non solo del Sars-Cov-2). In alcuni casi i test di laboratorio prodotti certificano livelli di mortalità di virus in termini sostanzialmente assertivi, privi di documentazione analitica in ordine alle modalità di svolgimento del test ed alle ragioni della scelta di una determinata metodologia. Altri test presentano al riguardo informazioni maggiormente articolate, che tuttavia non lasciano comprendere il reale significato e l'importanza dei risultati ottenuti, né tanto meno se e per quali ragioni questi risultati possano essere (anche solo ipoteticamente) generalizzabili a virus quali il Sars-Cov-2, per il quale nessun test risulta effettuato. Tanto meno i test danno giustificazioni basate sulla volontà di riprodurre (al limite anche in situazioni di

stress) le condizioni di reale utilizzazione del prodotto: e qui il Giurì ribadisce la propria giurisprudenza secondo cui l'onere probatorio non può essere assolto da qualsiasi test di laboratorio; ma può esserlo solo da test che simulino (eventualmente anche in condizioni di stress) le condizioni reali di utilizzazione del prodotto. Su questo punto la documentazione prodotta da Zeiss nulla dice, ed anzi fa sorgere ulteriori interrogativi. Ammesso (e non concesso) che il trattamento riduca la presenza dei virus dopo 24 ore, cosa succede nel frattempo? In che misura durante queste 24 ore possiamo dire ridotto il rischio di contagio? Qui non vale richiamare il rispetto di criteri definiti da norme ISO, che si propongono di standardizzare metodi di verifica, ma che di per sé nulla dicono (o almeno nulla risulta in tal senso dalla documentazione prodotta) sulla capacità del test di riprodurre normali condizioni di utilizzazione del prodotto.

51. Per tutte queste ragioni il Giurì ravvisa nella pubblicità contestata diversi e molteplici profili di violazione dell'art. 2 del codice. Non ravvisa invece profili di violazione dell'art. 8. Il clima di allarmismo da pandemia è diffuso, e la pubblicità contestata non vi aggiunge sostanzialmente nulla. Nemmeno il Giurì ravvisa profili di violazione dell'art. 12 bis. Nessun elemento delle pubblicità contestate induce a ridurre il grado di vigilanza dei consumatori, che non possono ragionevolmente credere che l'utilizzazione del trattamento delle lenti li protegga dalle molteplici (e ben più reali) possibilità di trasmissione del virus. Infine il Giurì non vede profili di violazione dell'art. 15. La rivendicazione ingannevole di proprietà non si traduce automaticamente in una forma di comparazione con i prodotti concorrenti, in assenza di riferimenti ai prodotti altrui che vadano oltre quanto si afferma per il prodotto proprio.

52. Pur in presenza dei molteplici profili di ingannevolezza evidenziati, il Giurì non ritiene di disporre la pubblicazione del provvedimento. Il contesto della comunicazione in tempi di pandemia è in effetti delicato; lo sfruttamento del clima di timore per fini di promozione commerciale deve essere per quanto possibile evitato. Si tratta tuttavia di clima diffuso, cui i consumatori sono abituati. Al di fuori dei casi di reiterazioni di messaggi dichiarati contrari al codice, il Giurì ha sin qui riservato l'ordine di pubblicazione a casi fortissimamente eclatanti di pubblicità scorretta. La compagna pubblicitaria contestata non pare allora fonte di disorientamento grave al punto da giustificare un ordine di pubblicazione.

P.Q.M.

il Giurì, esaminati gli atti e sentite le parti, dichiara che i messaggi contestati sono contrari all'art. 2 del Codice di Autodisciplina e ne ordina la cessazione.

Milano, 17 dicembre 2021

f.to il Relatore
prof. Davide Sarti

f.to il Presidente
prof. avv. Mario Libertini