CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE GIUSEPPE TESAURO

presentate il 23 maggio 1996 *

1. La presente procedura pregiudiziale ha ad oggetto l'interpretazione della direttiva del Consiglio 28 giugno 1990, 90/387/CEE, sull'istituzione del mercato interno per i servizi delle telecomunicazioni mediante la realizzazione della fornitura di una rete aperta di telecomunicazioni (Open Network Provision — ONP [1], in prosieguo: la «direttiva ONP»), nonché l'interpretazione e la validità della direttiva del Consiglio 5 giugno 1992, 92/44/CEE, sull'applicazione della fornitura di una rete aperta (Open Network Provision — ONP) alle linee affittate [2] (in prosieguo: la «direttiva linee affittate»).

In particolare, la High Court of Justice, Queen's Bench Division (Divisional Court), chiede alla Corte di precisare l'ambito di applicazione e la portata di talune disposizioni delle suddette direttive, al fine di verificare la compatibilità con esse della normativa britannica di attuazione; di dichiarare se, in caso di errata trasposizione di tali direttive da parte del legislatore nazionale, sussistano le condizioni affinché le imprese danneggiate possano chiedere allo Stato il risarcimento dei danni subiti; ed inoltre di pronunciarsi, in via subordinata, sulla validità della direttiva linee affittate con riferimento ai principi di proporzionalità e di non discriminazione.

Il contesto normativo comunitario e nazionale

2. La direttiva ONP, adottata sulla base dell'art. 100 A del Trattato, si propone come obiettivo principale «l'armonizzazione delle condizioni per l'accesso e l'uso libero ed efficace delle reti pubbliche e, laddove applicabile, dei servizi di telecomunicazioni» (art. 1, n. 1). Come precisato all'art. 1, n. 2, le suddette condizioni «sono intese ad agevolare la fornitura di servizi tramite l'utilizzazione di reti e/o servizi pubblici di telecomunicazioni negli e tra gli Stati membri», in particolare quando il fornitore sia stabilito in uno Stato membro diverso da quello del destinatario del servizio.

L'art. 2 della direttiva ONP dispone, tra l'altro, quanto segue:

«Ai fini della presente direttiva, si intende per:

1) "organismi di telecomunicazioni", gli enti pubblici o privati ai quali uno Stato mem-

* Lingua originale: l'italiano.
1 — GU L 192, pag. 1.
2 — GU L 165, pag. 27.

bro concede diritti speciali o esclusivi per l'installazione di reti pubbliche di telecomunicazioni e, qualora necessario, per la fornitura di servizi pubblici di telecomunicazioni.

Ai fini della presente direttiva, gli Stati membri notificano alla Commissione gli enti ai quali hanno concesso diritti speciali o esclusivi;

2) "diritti speciali o esclusivi", i diritti concessi da uno Stato membro o da un'autorità pubblica ad uno o più organismi pubblici o privati mediante ogni strumento legislativo, regolamentare o amministrativo che riservi loro la fornitura di un servizio o la gestione di una determinata attività».

3. L'allegato I della direttiva ONP elenca una serie di settori specifici per i quali possono essere elaborate condizioni per la fornitura della rete aperta; tra questi figura, al n. 1, il settore delle linee affittate.

La direttiva linee affittate costituisce la prima applicazione settoriale della direttiva ONP. Adottata anch'essa sulla base dell'art. 100 A del Trattato, essa riguarda «l'armonizzazione delle condizioni per l'accesso e l'uso libero ed efficace delle linee affittate fornite ad utenti su reti pubbliche di telecomunicazioni nonché la disponibilità in tutta la Comunità di un insieme minimo di linee affittate con caratteristiche tecniche armonizzate» (art. 1).

4. L'art. 2 della direttiva linee affittate, dopo aver precisato che, ai fini della direttiva valgono, laddove applicabili, le definizioni contenute nella direttiva ONP, definisce le altre nozioni particolari relative al settore in parola.

Tra queste vanno segnalate, ai fini che qui rilevano, la definizione di «linee affittate» [«le infrastrutture di telecomunicazione fornite nel contesto della costituzione, dello sviluppo e dell'esercizio della rete pubblica di telecomunicazione che offrano una capacità di trasmissione trasparente tra punti terminali di rete, esclusa la commutazione su richiesta (funzioni di commutazione che l'utente può controllare nell'ambito della fornitura della rete affittata)»]; e quella di «utenti» («gli utenti finali e i fornitori di servizi, ivi inclusi gli organismi di telecomunicazione che forniscono servizi che sono o possono essere forniti anche da altri»).

5. Al fine di realizzare l'obiettivo enunciato all'art. 1, la direttiva linee affittate impone

agli Stati membri un certo numero di obblighi sulle condizioni di fornitura delle reti (artt. da 3 a 10).

Tali obblighi riguardano, in particolare: la disponibilità delle informazioni sulle offerte di linee affittate (art. 3); la pubblicità delle condizioni di fornitura (art. 4); le condizioni per la cessazione delle offerte (art. 5); le limitazioni all'accesso e all'utilizzazione delle linee ammissibili sulla base di determinati requisiti fondamentali (art. 6); i poteri di controllo dell'autorità nazionale di regolamentazione (art. 8); l'introduzione di procedure comuni di ordinazione e di fatturazione (art. 9); i principi tariffari e di calcolo dei costi (art. 10).

L'art. 7, inoltre, impone la fornitura di un insieme minimo di linee affittate con caratteristiche tecniche armonizzate. Tale disposizione, al n. 1, stabilisce infatti che «gli Stati membri provvedono a che i loro organismi di telecomunicazione forniscano, separatamente o congiuntamente, un insieme minimo di linee affittate conformemente all'allegato II, al fine di garantire un'offerta armonizzata in tutta la Comunità» [3].

6. In esecuzione dell'obbligo di cui all'art. 2, n. 1, della direttiva ONP, che, come accennato, impone agli Stati membri di comunicare alla Commissione gli enti ai quali hanno concesso diritti esclusivi o speciali, il Regno Unito ha notificato i nominativi di oltre 120 gestori di reti via cavo. Tali gestori disponevano già della licenza prevista dalla normativa nazionale conferente [4], che li autorizzava a gestire sistemi di telecomunicazioni nel Regno Unito ed attribuiva loro la qualifica di «concessionari di servizi pubblici di telecomunicazioni». Tra questi vi sono la British Telecommunications plc, ricorrente nella procedura principale (in prosieguo: la «BT» o «ricorrente»), la Mercury Communications Ltd (in prosieguo: la «Mercury») e la City of Kingston Communications (Hull) plc (in prosieguo: la «Kingston»).

7. La direttiva linee affittate è stata trasposta nell'ordinamento britannico con le Telecommunications (Leased Lines) Regulations 1993 [5], che hanno comportato alcune modifiche alle condizioni delle licenze concesse ai tre gestori sopra menzionati, vale a dire la BT, la Mercury e la Kingston.

Con tali modifiche venivano in sostanza imposti ai suddetti gestori tutti o alcuni degli obblighi di cui agli artt. da 3 a 10 della diret-

3 — L'allegato II, a sua volta, precisa i tipi di linea e le caratteristiche tecniche di tali linee, che devono essere rese disponibili «quanto prima e al più tardi alla data di applicazione della (...) direttiva».

4 — Telecommunications Act 1984, su cui vedi più ampiamente, *infra*, al punto 9.

5 — S. I. 1993, N° 2330.

tiva linee affittate [6]. In particolare, l'obbligo di fornitura di un insieme minimo di linee affittate, di cui all'art. 7 della direttiva, veniva imposto esclusivamente alla BT, nonché alla Kingston limitatamente al territorio in cui questa svolge la sua attività. Agli altri concessionari di servizi pubblici di telecomunicazioni presenti sul mercato britannico non venivano invece imposti obblighi di analoga natura.

Il sistema britannico di regolamentazione

8. Mi sembra opportuno anzitutto soffermarmi, ancorché brevemente, sulle peculiarità del sistema britannico di regolamentazione del settore delle telecomunicazioni. Come è noto, tale mercato ha raggiunto negli ultimi anni, in base a scelte autonome di politica economica nazionale ed in anticipo rispetto ai tempi previsti dalla regolamentazione comunitaria, un livello di liberalizzazione particolarmente elevato. Il sistema britannico, infatti, per riprendere un'affermazione fatta dallo stesso giudice nell'ordinanza di rinvio, «è di gran lunga il più liberista della Comunità europea ed uno dei più liberisti al mondo».

9. Il processo di liberalizzazione nel settore è iniziato quando, nel 1984, il British Telecommunications Act 1984 (in prosieguo: la «legge del 1984») ha abolito il monopolio della gestione dei sistemi di telecomunicazione, che fino ad allora era detenuto da una società di diritto pubblico anch'essa denominata British Telecommunications.

La legge del 1984 ha, da un lato, costituito la ricorrente in forma di società per azioni, trasferendo in capo ad essa tutti i diritti e gli obblighi della precedente monopolista; e, dall'altro, ha istituito un sistema, attualmente in vigore, in base al quale chiunque intenda gestire un sistema di telecomunicazioni nel Regno Unito deve ottenere una licenza, nella quale devono essere tassativamente specificate le attività il cui svolgimento viene autorizzato.

10. In applicazione della nuova normativa, veniva rilasciata alla BT, nel giugno 1984, una licenza della validità di 25 anni. Tale licenza, in base alla quale la ricorrente è designata come «concessionario di servizi pubblici di telecomunicazione», consente di gestire sistemi di telecomunicazioni in tutto il territorio del Regno Unito, fatta eccezione per la zona nella quale è concessionaria la Kingston.

In particolare, la BT è tenuta a fornire i servizi di telefonia vocale a chiunque ne faccia richiesta, ad una tariffa tale da non garantire necessariamente la copertura dei costi. Inoltre, la ricorrente è la sola, tra i titolari di

6 — In forza della procedura stabilita all'art. 13 della direttiva linee affittate, il Regno Unito ha chiesto alla Commissione il differimento, per un periodo di tempo determinato, di taluni obblighi imposti dalla direttiva stessa; tali richieste, sulle quali la Commissione non si era ancora pronunciata alla data dell'ordinanza di rinvio, riguardavano in particolare il differimento dell'obbligo di cui all'art. 10 per la Mercury, nonché il parziale differimento dell'obbligo di cui all'art. 7 per la BT e la Kingston.

licenza, ad essere sottoposta ad una disciplina relativa alle variazioni delle sue tariffe («price cap»). Va infine rilevato che lo Stato ha progressivamente ceduto, entro il luglio 1993, la totalità del pacchetto azionario detenuto nel capitale della BT.

11. La notevole apertura del mercato resa possibile dalla legge del 1984 ha portato alla concessione di più di 600 licenze relative a diverse attività nel settore ed al riconoscimento degli oltre 120 concessionari di servizi pubblici di telecomunicazione già ricordati. In generale, questi ultimi possono essere autorizzati, ai fini dell'esercizio della loro attività, ad acquistare suoli per espropriazione, ad entrare su suoli a scopo esplorativo e ad acquistare suoli in via negoziale, nel rispetto di determinate condizioni stabilite dalla legge del 1984.

Tuttavia, il contenuto delle licenze è notevolmente differenziato in relazione a ciascun concessionario. Ad esempio, nonostante l'apertura del mercato, nello specifico settore dei servizi di trasmissione di segnali mediante collegamenti fissi (ossia non aventi alcun terminale mobile), il governo britannico aveva inizialmente concesso le relative licenze unicamente alla ricorrente (nonché alla Kingston, limitatamente alla sua zona d'azione) ed alla Mercury, cui, in particolare, veniva concesso di collegarsi alla rete della ricorrente. In tal modo il governo britannico aveva dato inizio, nello specifico settore dei collegamenti fissi, alla cosiddetta «politica del duopolio».

12. L'inizio degli anni novanta ha poi portato ad un abbandono, anche in tale settore, della politica del duopolio, a favore di una politica concorrenziale più articolata, almeno limitatamente ai collegamenti all'interno del territorio britannico.

Dal 1991, infatti, secondo un orientamento dichiarato dalla stessa autorità nazionale di regolamentazione, tutte le domande di licenza per comunicazioni su collegamenti fissi presentate da imprese private che soddisfano criteri obiettivi e trasparenti sono valutate alla luce di una generale presunzione di conformità che ne garantisce l'accoglimento, a meno che non sussistano fondati motivi che ne giustifichino il rigetto [7]. L'apertura del mercato, tuttavia, non ha riguardato il settore dei collegamenti internazionali, di cui rimangono concessionari solo la BT e la Mercury.

13. La funzionalità di un sistema così complesso, in cui coesistono numerosi operatori autorizzati a dotarsi, pur nel rispetto di condizioni specifiche e diverse, di un'infrastruttura propria, è assicurata dall'obbligo di interconnessione, previsto già dalla legge del 1984, in base al quale ciascun concessionario deve consentire il collegamento alle proprie reti dei sistemi di altri concessionari che ne facciano richiesta. Ciò rende possibile ai clienti di un determinato operatore l'accesso

7 — La nuova politica relativa alla concessione delle licenze nel settore dei collegamenti fissi, iniziata nel 1991, ha portato alla presentazione di numerose domande. I dati forniti dal giudice nazionale, che si riferiscono al periodo compreso tra il marzo 1991 ed il giugno 1994, mostrano che, a tale data, su 86 domande presentate, 45 erano state accolte, 33 erano pendenti, 6 erano state ritirate e solo 2 respinte per motivi oggettivi.

alle reti gestite da altri concessionari e quindi, in definitiva, le comunicazioni con utenti che usufruiscano dei servizi forniti da questi ultimi.

Anche per quanto riguarda le comunicazioni internazionali, che, come accennato, sono autorizzate solo attraverso le reti della BT e della Mercury, gli altri concessionari possono usufruire della possibilità di interconnessione con tali reti, che consente loro di offrire il servizio internazionale ai propri clienti pur non disponendo dell'infrastruttura necessaria.

14. All'apertura quasi totale del mercato, peraltro, realizzata nei tempi e nei modi appena esposti, non sembra abbia corrisposto in fatto, almeno fino ad oggi, un aumento sostanziale della concorrenza nel settore in parola. Dagli atti di causa risulta infatti, in modo inequivocabile, che la BT rimane complessivamente l'operatore di gran lunga più significativo in termini di fatturato e di quota di mercato nel settore delle telecomunicazioni.

Nel settore specifico delle linee affittate, ad esempio, stando alle informazioni fornite dal governo britannico, risulta che, all'epoca della trasposizione della direttiva, la BT deteneva circa 800 000 linee affittate in tutto il territorio, mentre la Mercury ne deteneva circa 9 100 e i restanti concessionari ne detenevano complessivamente circa 300 [8].

I fatti ed i quesiti pregiudiziali

15. La BT ha impugnato la normativa nazionale di attuazione della direttiva linee affittate dinanzi al giudice di rinvio, chiedendone, come precisato nell'ordinanza, «l'annullamento o la declaratoria di invalidità». La ricorrente ha altresì chiesto il risarcimento del danno che asserisce di aver subito in ragione della non corretta trasposizione della direttiva e, in via subordinata, contesta la validità della direttiva stessa.

La Kingston e la Mercury sono entrambe intervenute nel giudizio principale, la prima sostenendo totalmente, la seconda solo parzialmente, gli argomenti e le conclusioni proposti dalla ricorrente.

16. Tali argomenti e conclusioni possono essere brevemente riassunti come segue. Premesso che, a seguito della completa liberalizzazione del mercato britannico dei servizi di

8 — Tali dati sono contestati dalla BT, che indica in circa 570 000 il numero esatto di linee affittate detenute nel 1994. Quanto alla Kingston, è pacifico che essa beneficia di un monopolio di fatto nella zona in cui esercita la sua attività ai sensi della licenza.

telecomunicazioni, realizzata a partire dal 1991, né la BT, né alcun'altra impresa operante nel settore sarebbero più titolari di diritti esclusivi o speciali ai sensi delle direttive in parola, la BT ritiene che non possano essere ad essa imposti gli obblighi di cui agli artt. da 3 a 10 della direttiva linee affittate, atteso che tali obblighi, secondo la stessa direttiva, dovrebbero ricadere sulle sole imprese che beneficiano ancora di diritti esclusivi o speciali.

In via subordinata, la BT deduce che, se il Regno Unito fosse autorizzato o tenuto ad imporre in capo ad essa gli obblighi controversi, questi ultimi dovrebbero del pari ricadere, in virtù del principio di non discriminazione, su tutte le altre imprese autorizzate con licenza ad operare nel mercato in parola, o almeno su quelle che effettivamente vi operano.

Qualora, poi, la direttiva linee affittate consentisse agli Stati membri di trasporla in maniera tale da far ricadere gli obblighi in questione su uno solo degli operatori presenti sul mercato, la direttiva stessa sarebbe invalida, secondo la BT, per violazione del principio di non discriminazione.

17. La ricorrente sostiene inoltre che la direttiva è comunque invalida per violazione del principio di proporzionalità, nel punto in cui impone la fornitura di un determinato tipo di linee (da 2 048 kbit/s) per il quale, nel Regno Unito, non esiste una domanda né attuale né potenziale.

18. Infine, la BT chiede al giudice di condannare il Regno Unito al risarcimento del danno ch'essa asserisce di aver subito in ragione della dedotta errata trasposizione della direttiva linee affittate.

19. Il giudice nazionale ha pertanto ritenuto opportuno sospendere la procedura dinanzi ad esso pendente e rivolgere alla Corte i seguenti quesiti pregiudiziali:

«1) a) Se le direttive del Consiglio 90/387/CEE e 92/44/CEE debbano essere interpretate nel senso che autorizzano gli Stati membri a, o prescrivono loro di, adempiere gli obblighi ad essi incombenti ai sensi degli artt. 3-10 della direttiva 92/44/CEE imponendo oneri solo agli organismi pubblici o privati («imprese») ai sensi dell'art. 2, n. 1, della direttiva del Consiglio 92/44/CEE, ossia quelli ai quali lo Stato membro abbia concesso «diritti speciali o esclusivi» per quanto riguarda la fornitura di linee affittate;

b) in caso di soluzione negativa del punto a), in quali circostanze uno Stato membro sia autorizzato o tenuto ad adempiere i suddetti obblighi imponendo oneri ad un'impresa che non abbia tali "diritti speciali o esclusivi".

2) a) Se uno Stato membro sia autorizzato, ai fini della direttiva 92/44/CEE, a trattare un'impresa come titolare di "diritti speciali o esclusivi" ai sensi dell'art. 2 della direttiva 90/387/CEE quando:

i) la gestione, nel territorio dello Stato membro interessato, di un sistema di telecomunicazioni senza una licenza rilasciata dalle competenti autorità di tale Stato costituisce reato;

ii) la politica dichiarata dello Stato membro interessato è che tutte le domande di licenza relative alla fornitura del servizio di cui trattasi vengono esaminate dallo Stato alla luce della normativa nazionale pertinente, valutandone il pro e il contro, seguendo la regola generale che l'autorità concedente rilascia la licenza purché non vi siano specifici motivi per negarla e senza alcun limite quantitativo al rilascio di tali licenze;

iii) numerose imprese (tra le quali le attuali ricorrente ed intervenienti) forniscono effettivamente linee affittate secondo i termini di tali licenze.

b) Qualora gli elementi esposti sopra, nel punto a), non fossero determinanti per risolvere la questione, quali siano gli altri criteri pertinenti.

3) Subordinatamente alla soluzione delle questioni 1) e/o 2):

a) se la direttiva 92/44/CEE debba essere interpretata nel senso che autorizza uno Stato membro ad astenersi dall'imporre gli obblighi previsti dagli artt. 3-10 della stessa direttiva, o uno di essi, ad un'impresa:

i) che sia autorizzata dallo Stato membro a fornire linee affittate, ma non offra attualmente tale servizio;

ii) che offra il servizio in questione.

b) In caso di soluzione negativa dei punti a), sub i) e/o ii), della presente questione, in quali circostanze e seguendo quali criteri la direttiva 92/44/CEE vada interpretata nel senso che consente ad uno Stato membro di astenersi dall'imporre i detti obblighi ad imprese come quelle menzionate.

c) In particolare,

i) se la direttiva vada interpretata nel senso che consente allo Stato membro di astenersene a motivo del fatto che la fornitura effettiva di linee affittate da parte di un'impresa è, a giudizio dello Stato membro, di minima entità (de minimis).

ii) In caso affermativo, come vada definita la deroga "de minimis". Se, in particolare, uno Stato membro possa limitare la propria valutazione alla situazione del mercato al momento della trasposizione della direttiva o debba considerare anche la possibile evoluzione del mercato.

iii) Se i principi di non discriminazione e di certezza del diritto impongano che un livello "de minimis", qualora lecito, sia espressamente indicato nel provvedimento nazionale recante attuazione della direttiva.

4) Subordinatamente alla soluzione delle questioni 1) e/o 2), se la direttiva 92/44/CEE, in particolare nell'art. 7, n. 1, debba essere interpretata nel senso che autorizza uno Stato membro a, o gli prescrive di, imporre l'obbligo di fornire un insieme minimo di linee affittate conformemente all'allegato II solo a due delle imprese autorizzate dallo Stato membro a fornire il servizio in questione e non ad altre imprese autorizzate.

5) In caso di soluzione affermativa di uno dei punti delle questioni 3) o 4), se la direttiva 92/44/CEE sia conseguentemente invalida perché in contrasto, fra l'altro, con il principio di non discriminazione.

6) Se la direttiva 92/44/CEE, in particolare nell'art. 7, n. 1, combinata con l'allegato II sia invalida perché in contrasto con il principio di proporzionalità in quanto esige che in ogni Stato membro siano fornite in affitto linee numeriche strutturate da 2 048 kbit/s aventi le caratteristiche indicate nel citato allegato.

7) a) Se, in base al diritto comunitario, uno Stato membro debba risarcire un'impresa per le perdite subite a causa dell':

i) erronea imposizione nei confronti di tale impresa, degli obblighi sanciti negli artt. 3-10 della direttiva 92/44/CEE o di uno di essi;

ii) attuazione della detta direttiva in un modo che contrasta con il principio della parità di trattamento;

iii) imposizione degli obblighi di cui trattasi in circostanze in cui le pertinenti disposizioni della direttiva sono invalide perché in contrasto con il principio della parità di trattamento e/o con il principio di proporzionalità.

b) In caso di soluzione affermativa di uno o di tutti i punti a), sub i), ii) e iii), della presente questione, quali siano i presupposti di tale obbligazione risarcitoria».

20. Prima di entrare nel merito dei quesiti pregiudiziali, è necessario un rilievo di carattere generale.

Già a prima lettura, risulta evidente che la direttiva linee affittate mira a disciplinare l'accesso alle reti nel settore interessato con riferimento alla situazione di fatto comune alla maggior parte degli Stati membri al momento della sua adozione, vale a dire una situazione di mercato ancora caratterizzata da imprese beneficiarie di diritti esclusivi o speciali sulle infrastrutture. È altrettanto evidente che, al contrario, essa non tiene conto delle peculiarità di un mercato, come quello britannico, già quasi totalmente liberalizzato.

21. In questo senso depone anche la formulazione di taluni 'considerando'. Il terzo, ad esempio, richiamando le disposizioni della direttiva della Commissione 28 giugno 1990, 90/388/CEE, relativa alla concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazioni [9], premette che «(...) gli Stati membri che mantengano diritti esclusivi o speciali per la fornitura e la gestione di reti pubbliche di telecomunicazioni adottano le misure necessarie per rendere pubbliche, oggettive e non discriminatorie le condizioni in vigore per l'accesso e l'utilizzazione delle reti».

L'undicesimo 'considerando', poi, prevede che «(...) gli Stati membri che mantengono diritti esclusivi o speciali per la realizzazione e la gestione di reti pubbliche di telecomunicazione devono provvedere a che i richiedenti possano ottenere linee affittate entro periodi di tempo ragionevoli».

22. Siffatte enunciazioni confermano, ove necessario, che la direttiva oggi in discussione non intende interferire con la concessione da parte degli Stati membri di diritti

9 — GU L 192, pag. 10.

esclusivi o speciali sull'installazione e sulla gestione della rete pubblica; anzi, sul presupposto che esistono simili diritti, si propone di ovviare alle eventuali distorsioni della concorrenza che essi potrebbero comportare.

23. La stessa Commissione, peraltro, in un memorandum del 23 giugno 1994, soffermandosi sulla necessità di modificare i criteri relativi all'applicazione della direttiva ONP per tenere conto delle progressiva liberalizzazione delle infrastrutture di telecomunicazione imposta dalle direttive comunitarie, affermava quanto segue:

«The concept of special and exclusive rights has been used up to the present as the major criteria for applying Open Network Provision conditions. With the future abolition of special and exclusive rights, the issue of the entities to be covered by Open Network Provision must be re-visited» [10].

24. Il legislatore comunitario ha rilevato l'inadeguatezza della direttiva linee affittate a disciplinare i mercati (già) liberalizzati o di prossima liberalizzazione nel settore delle telecomunicazioni [11]. Il 4 gennaio 1996 la Commissione ha dunque presentato una proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica le direttive del Consiglio 90/387/CEE e 92/44/CEE per adeguarle al contesto concorrenziale delle telecomunicazioni [12] (in prosieguo: la «proposta di modifica»), i cui passaggi più significativi verrano esaminati in seguito.

25. Resta il fatto che, nella sua versione attuale, la direttiva linee affittate, pur imponendo al Regno Unito, come agli altri Stati membri, taluni risultati di armonizzazione, è redatta in modo tale che talune disposizioni relative alle modalità per il conseguimento di detti fini non possono non presentare evidenti difficoltà applicative con riferimento alla situazione britannica.

Ne consegue che, tenuto conto del carattere eccezionale di tale situazione, nonché del carattere sostanzialmente transitorio della disciplina istituita, il Regno Unito, pur restando soggetto all'obbligo di conseguire i fini di armonizzazione prefigurati dalla direttiva, deve poter beneficiare del margine di discrezionalità necessario per raggiungere tali fini nei modi più conformi alle peculiarità del suo mercato nazionale e non presupposte dalla direttiva.

Più in particolare, vanno verificate, anche alla luce degli emendamenti suggeriti dalla proposta di modifica, le conseguenze che la

10 — Memorandum on future approach to Open Network Provision, ONP Committee, 23 giugno 1994 (ONCOM94-29), pag. 3.

11 — V., ad esempio, quanto stabilito nella risoluzione del Consiglio del 22 dicembre 1994, sui principi e il calendario per la liberalizzazione delle infrastrutture di telecomunicazione (GU C 379, pag. 4).

12 — GU C 62, pag. 3.

mancanza di sintonia della direttiva linee affittate con la situazione particolare del mercato britannico può comportare in ordine alle singole questioni poste dai quesiti pregiudiziali.

Il primo quesito

26. *Con il primo dei quesiti pregiudiziali, il* giudice nazionale chiede in sostanza alla Corte di precisare se uno Stato membro, per adempiere alle prescrizioni degli artt. da 3 a 10 della direttiva linee affittate, possa o debba imporre gli obblighi ivi previsti alle sole imprese che, godendo di diritti speciali o esclusivi ai sensi della direttiva ONP, possono essere definite «organismi di telecomunicazione» ai sensi delle direttive in questione.

Gli artt. da 3 a 10 della direttiva linee affittate, lo ricordo, prescrivono una serie di obblighi che gli Stati membri sono tenuti ad imporre ai gestori delle reti pubbliche di telecomunicazioni affinché l'accesso e l'uso delle linee affittate fornite agli utenti su tali reti sia libero ed efficace.

27. La risposta al primo quesito mi sembra fin troppo evidente e lo stesso giudice di rinvio, in realtà, sembra darla per scontata: gli obblighi in parola sono, nella formulazione attuale della direttiva, destinati agli organismi di telecomunicazione. Se è vero, infatti, che non tutte le disposizioni in parola indicano con precisione su quali soggetti lo Stato membro sia tenuto a far ricadere l'obbligo di cui di volta in volta si tratta [13], è altresì vero che, laddove la norma precisa invece i destinatari dell'obbligo stesso, questi sono espressamente *individuati negli organismi di telecomunicazione* operanti nei diversi Stati membri [14].

Da questo dato non si può prescindere; mi sembra dunque fuori discussione che gli obblighi enunciati agli artt. da 3 a 10 della direttiva linee affittate non possano che ritenersi riferiti agli organismi di telecomunicazione, come definiti dalla direttiva in parola e dalla direttiva ONP, vale a dire a tutti quei soggetti, pubblici e privati, cui lo Stato concede diritti esclusivi o speciali per l'installazione e la gestione della rete pubblica o per la fornitura di servizi pubblici di telecomunicazioni.

28. La proposta di modifica sopra citata, al fine di adeguare la direttiva linee affittate al contesto concorrenziale, prevede invece, all'art. 2, che in tutto il testo della direttiva il termine «organismi di telecomunicazioni» sia

13 — V., ad esempio, artt. 3 e 4.

14 — La formulazione più ricorrente nella lettera delle disposizioni in parola è infatti la seguente: «Gli Stati membri provvedono a che [affinché] gli [i loro] organismi di telecomunicazioni....» (si veda, ad esempio, art. 6, n. 4, terzo comma; art. 7, n. 1, già citato; art. 10, n. 2).

sostituito dal termine «organismi notificati ai sensi dell'art. 11, paragrafo 1 *bis*».

Nella versione modificata di tale ultimo articolo, la proposta prevede la creazione di un meccanismo in base al quale «le autorità nazionali di regolamentazione notificano alla Commissione i nomi degli organismi che forniscono linee affittate e che sono soggetti alle disposizioni di cui alla presente direttiva»; in tal modo, pertanto, la proposta suggerisce, a mio avviso correttamente, di far ricadere gli obblighi di cui alla direttiva stessa su determinati organismi, individuati dalle autorità nazionali competenti, che forniscono il servizio nel settore in parola, indipendentemente dalla circostanza che essi godano o meno di diritti esclusivi o speciali.

29. Resta il fatto che, nella loro formulazione attuale, le disposizioni di cui agli artt. da 3 a 10, e dunque gli obblighi ivi enunciati, non possano che ritenersi riferite agli organismi di telecomunicazione.

Se questo dato è inconfutabile, si pone allora il problema di stabilire su quali imprese debbano ricadere siffatti obblighi, nell'ipotesi in cui il mercato di riferimento non sia più caratterizzato da imprese che beneficiano di diritti esclusivi o speciali sulle infrastrutture, ma piuttosto da numerose imprese che operano in regime di libera concorrenza. Ed è proprio ciò che il giudice nazionale mira ad accertare con il secondo, il terzo ed il quarto quesito.

Il secondo quesito

30. Con il secondo quesito, difatti, il giudice nazionale intende anzitutto stabilire se, tenuto conto della situazione particolare esistente nel mercato britannico delle telecomunicazioni, *tutti* i concessionari di servizi pubblici operanti in tale mercato debbano o possano essere considerati organismi di telecomunicazione, vale a dire beneficiari di diritti esclusivi o speciali ai sensi delle direttive in parola.

Più in particolare, il giudice *a quo* chiede alla Corte di stabilire se le numerose imprese operanti nel mercato dei servizi pubblici di telecomunicazione di uno Stato membro in virtù di una licenza obbligatoria, rilasciata dalle autorità competenti in base ad un orientamento che consiste nell'accogliere ogni domanda a meno che non sussistano specifici motivi per negarla, possano per ciò stesso essere tutte considerate soggetti che godono di diritti speciali o esclusivi ai sensi delle direttive ONP e linee affittate.

31. A tale proposito, a conforto della sua tesi secondo cui, almeno a partire dalla liberalizzazione del 1991, nessuno dei concessionari

di servizi pubblici di telecomunicazione stabiliti nel Regno Unito sarebbe più titolare di diritti speciali (tantomeno esclusivi) ai sensi delle direttive in oggetto, la BT sostiene che l'accesso all'attività di gestione dei sistemi di telecomunicazione è sostanzialmente libero e che l'obbligo di ottenere una licenza non costituisce un elemento determinante per affermare il contrario.

Numerose e diverse sono infatti le attività di carattere commerciale per l'esercizio delle quali, nella quasi totalità degli Stati membri, è necessaria una licenza. Secondo la BT, sarebbe errato, nonché in contrasto con lo spirito della relativa nozione comunitaria, considerare che ciascun licenziatario goda, per il solo fatto di aver espletato con esito positivo una formalità di carattere amministrativo, di diritti speciali (tantomeno esclusivi) per l'esercizio dell'attività di cui si tratta.

32. Devo riconoscere che l'argomento è fondato.

Anzitutto c'è un dato testuale. Come accennato, in virtù degli artt. 2, n. 1, della direttiva linee affittate e 2, n. 2, della direttiva ONP, sono diritti speciali o esclusivi, ai fini dell'applicazione della direttiva linee affittate, i diritti concessi da uno Stato membro o da un'autorità pubblica ad uno o più organismi pubblici o privati mediante ogni strumento legislativo, regolamentare o amministrativo che riservi loro la fornitura di un servizio o la gestione di una determinata attività.

33. La nozione comunitaria di diritti esclusivi e speciali, particolarmente per ciò che riguarda i diritti speciali nel settore delle telecomunicazioni, è stata poi precisata dalla Commissione nella recente direttiva 13 ottobre 1994, 94/46/CE [15], adottata in seguito alla sentenza della Corte 17 novembre 1992, Spagna/Commissione [16].

Sebbene tale direttiva non modifichi formalmente la nozione di diritti esclusivi o speciali contenuta nella direttiva ONP, in quanto si riferisce espressamente alla sola direttiva 90/388/CEE, oggetto della citata sentenza della Corte, essa costituisce nondimeno un utile punto di riferimento interpretativo per la definizione di tale nozione.

34. La direttiva 94/46/CE precisa, all'art. 2, lett. a), sub ii), che sono diritti speciali i diritti concessi da uno Stato membro a un numero limitato di imprese, mediante ogni

15 — Direttiva della Commissione 13 ottobre 1994, 94/46/CE, che modifica la direttiva 88/301/CEE e la direttiva 90/388/CEE in particolare in relazione alle comunicazioni via satellite (GU L 268, pag. 15).

16 — Cause riunite C-271/90, C-281/90 e C-289/90 (Racc. pag. I-5833). In tale sentenza la Corte, pur confermando la validità della direttiva 90/388/CEE, l'ha annullata nella parte in cui si riferisce ai diritti speciali in base al rilievo che né dall'articolo né dalla motivazione del provvedimento risulta con precisione quali tipi di diritti siano concretamente in causa, né per quale motivo l'esistenza di tali diritti sia in contrasto con le norme del Trattato.

atto legislativo, regolamentare o amministrativo che, all'interno di una determinata area geografica,

«— limita a due o più il numero di dette imprese, autorizzate a fornire un servizio o ad effettuare un'attività, *non conformandosi a criteri di obiettività, proporzionalità e non discriminazione*, o

— designa, *non conformandosi a tali criteri*, numerose imprese in concorrenza, autorizzandole a fornire un servizio o ad effettuare un'attività, o

— conferisce a ciascuna impresa, *non conformandosi a tali criteri*, vantaggi legali o regolamentari che influiscono sostanzialmente sulla capacità di qualsiasi altra impresa di fornire lo stesso servizio di telecomunicazioni o di effettuare la stessa attività nella stessa area geografica in condizioni sostanzialmente equivalenti [17]».

17 — Il corsivo è mio.

35. Pertanto, tenuto conto anche dei fatti dettagliatamente esposti nella stessa ordinanza di rinvio, per ciò stesso insuscettibili di essere rimessi in discussione in questa sede, non si può giungere ad una conclusione diversa da quella sostenuta dalla ricorrente: i numerosi concessionari di servizi pubblici autorizzati nel Regno Unito a fornire servizi pubblici di telecomunicazioni non possono essere considerati beneficiari di diritti esclusivi e speciali per il solo fatto di essere soggetti all'onere di richiedere una licenza.

36. La stessa direttiva 90/388/CEE, relativa alla concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazioni (già citata), all'art. 2 fornisce una prova della circostanza che, nel sistema voluto dal legislatore comunitario, l'obbligo di licenza ai fini dell'esercizio di una determinata attività nel campo delle telecomunicazioni non consente di dedurre o di presumere l'esistenza di diritti esclusivi o speciali in capo al licenziatario.

Tale disposizione, infatti, dopo aver stabilito che «gli Stati membri provvedono all'abolizione dei diritti esclusivi o speciali per la fornitura di servizi di telecomunicazioni (...)», precisa, al secondo capoverso, che «gli Stati membri che subordinano la fornitura di tali servizi ad una procedura di autorizzazione o di dichiarazione concernente il rispetto delle esigenze fondamentali, provvedono a che (...) le autorizzazioni siano rilasciate in base a criteri oggettivi, trasparenti e non discriminatori». La soppressione dei diritti esclusivi o speciali in un dato settore, pertanto, rimane

un obiettivo perfettamente conciliabile con il mantenimento, ai fini dell'esercizio dell'attività in quello stesso settore, dell'obbligo di ottenere preventivamente una licenza o un'autorizzazione.

37. Quanto alla circostanza secondo cui nel Regno Unito il rilascio delle licenze per la gestione di servizi pubblici di telecomunicazioni ai sensi della legge del 1984 è, nella maggior parte dei casi, ancorché con modalità ed in termini differenziati, accompagnato da una serie di prerogative particolari, essa non è tale, a mio avviso, da spostare i termini del problema. Tali prerogative consistono, come accennato, nel diritto dei concessionari di ottenere l'accesso e l'acquisto di suoli per l'installazione delle infrastrutture, nonché di posizionare apparecchiature di rete sopra o sotto la strada pubblica, o anche su suoli privati con il consenso dei proprietari (dal quale possono prescindere solo con l'avallo di una decisione del giudice).

Tali poteri, tuttavia, appaiono con ogni evidenza strettamente necessari all'esercizio stesso dell'attività che ciascun concessionario è abilitato a svolgere ai sensi della propria licenza; ciò che non è sufficiente, a mio avviso, per affermare che i soggetti in questione godono di diritti esclusivi o speciali ai sensi della direttiva linee affittate.

38. A ciò si aggiunga che, secondo l'orientamento dichiarato dall'autorità competente nel 1991, l'esame di ammissibilità cui sono soggette le domande di licenza potrebbe condurre, in ipotesi, al loro rigetto solo qualora sussistano specifici motivi; e che il numero di licenze che possono essere rilasciate dalle autorità competenti è illimitato.

39. Il secondo quesito va pertanto risolto nel senso che le imprese operanti nel mercato dei servizi pubblici di telecomunicazioni di uno Stato membro in virtù di una licenza obbligatoria che conferisce loro delle prerogative particolari, rilasciata dall'autorità competente a seguito di un esame di merito della domanda con riferimento alla normativa nazionale applicabile, in base ad una presunzione che ne garantisce l'accoglimento a meno che non sussistano motivi specifici per negarla, non sono per ciò stesso soggetti che godono di diritti esclusivi o speciali ai fini dell'applicazione della direttiva linee affittate.

Il terzo ed il quarto quesito

40. Con il terzo ed il quarto quesito, che costituiscono il problema centrale della presente procedura, il giudice nazionale mira a verificare se la normativa britannica di attuazione della direttiva linee affittate sia compatibile o no con quest'ultima, nella misura in cui impone tutti o alcuni degli obblighi di cui agli artt. da 3 a 10 della direttiva stessa solo a tre delle numerose imprese operanti nel mercato di riferimento.

Il giudice di rinvio chiede infatti alla Corte se, e a quali condizioni, la direttiva consenta ad uno Stato membro di imporre i suddetti obblighi solo a taluni degli organismi di telecomunicazione operanti nel suo territorio. In particolare, egli chiede se siffatta facoltà possa essere fondata sulla circostanza che la fornitura effettiva di linee affittate da parte di un'impresa è, a giudizio dello Stato, di minima entità; in caso di risposta affermativa, se lo Stato possa limitare la propria valutazione alla situazione di mercato al momento della trasposizione della direttiva, ovvero debba considerare anche la possibile evoluzione del mercato, eventualmente prevedendo che una soglia «de minimis» sia espressamente indicata nel provvedimento di attuazione della direttiva.

41. Il quarto quesito si riferisce in particolare all'art. 7, e verte sullo specifico problema del servizio universale; il giudice chiede se tale disposizione vada interpretata nel senso di consentire agli Stati membri di far ricadere l'obbligo di fornire un insieme minimo di linee affittate solo su due delle numerose imprese autorizzate a fornire il servizio in questione nel mercato di riferimento.

Data la sostanziale identità del problema, mi sembra opportuno che il terzo ed il quarto quesito siano trattati insieme.

42. La ricorrente sostiene che tutti gli obblighi di cui agli artt. da 3 a 10 della direttiva linee affittate, incluso l'obbligo di fornire un insieme minimo di linee affittate, dovrebbero essere proporzionalmente ripartiti tra tutte le imprese operanti nel mercato di riferimento, nel rispetto del principio di non discriminazione.

Il governo britannico, sostenuto da quello francese e dalla Commissione, deduce invece che gli Stati membri godono di un ampio margine di discrezionalità nel determinare l'impresa o le imprese, tra quelle presenti nel territorio nazionale, soggette agli obblighi di cui si tratta. Legittimamente, dunque, l'autorità britannica avrebbe imposto tali obblighi alla BT ed, in parte, alla Mercury e alla Kingston, in ragione dell'indiscussa posizione dominante della prima nel mercato di riferimento, della considerevole forza di mercato della seconda e del monopolio di fatto di cui gode la terza nella definita area geografica in cui opera.

43. Premetto che, come accennato, la risposta ai quesiti non può non essere condizionata dalla circostanza, sopra indicata, che i concessionari britannici di servizi pubblici di telecomunicazioni non sono organismi di telecomunicazione ai sensi della direttiva linee affittate nella sua versione attuale.

44. Gli artt. da 3 a 10 (ad esclusione dell'art. 7) della direttiva linee affittate, come accennato, impongono agli Stati membri di garantire che i loro organismi di telecomunicazione forniscano le linee affittate nel rispetto di determinate condizioni ed esigenze. In generale, tali disposizioni prevedono obblighi in materia di pubblicità e accesso alle informazioni tecniche e commerciali riguardanti le linee offerte, in materia di accesso tecnico alle linee, in materia di condizioni contrattuali dell'offerta (cessazione dell'offerta, procedure di ordinazione e fatturazione, tariffe orientate ai costi ecc.).

Si tratta, a ben vedere, di obblighi che hanno una loro ragion d'essere in situazioni di mercato caratterizzate dalla presenza di un monopolista o di più oligopolisti di diritto. In questo caso, difatti, sussiste la reale necessità di garantire appositi meccanismi correttivi affinché tali organismi non sfruttino la loro situazione privilegiata per condizionare negativamente il mercato. Nell'ipotesi di un mercato liberalizzato, invece, il rispetto di tali obblighi può rivelarsi necessario solo da parte di organismi che, per ragioni storiche, godano ancora di una forza di mercato particolarmente significativa, che consenta comunque loro di presentare la loro offerta a condizioni che non tengono conto della concorrenza di imprese di dimensioni e di forza minori. Qualora esistesse infatti, nell'ambito di un determinato mercato, una reale situazione di equilibrio concorrenziale, l'imposizione di simili obblighi non avrebbe, in definitiva, alcuna ragion d'essere, in quanto ciascuna delle esigenze che tali obblighi mirano a tutelare verrebbe automaticamente garantita dal semplice gioco della libera concorrenza.

45. Queste riflessioni mi inducono a concludere che, nella situazione di un mercato liberalizzato, come è quello britannico, può non essere necessario imporre gli obblighi in parola alla totalità delle imprese operanti nello stesso mercato, mentre può rivelarsi opportuno imporli solo a quegli organismi che, per le ragioni sopra individuate, godano di una situazione di fatto talmente privilegiata da consentire loro di condizionare il mercato in maniera negativa, ad esempio ostacolando l'accesso alla rete pubblica.

La direttiva linee affittate vuole precisamente evitare una simile distorsione concorrenziale; e, perché la trasposizione della direttiva da parte del legislatore nazionale di uno Stato in cui non esistono più diritti esclusivi o speciali sulle infrastrutture sia corretta, è sufficiente, a mio avviso, che tale risultato venga raggiunto; e ciò, se necessario, imponendo gli obblighi relativi alle condizioni dell'offerta ai soli organismi che, in virtù della loro forza di mercato, potrebbero essere in grado di ostacolare l'accesso alla rete pubblica degli utenti o dei concorrenti.

46. Conferma significativa della fondatezza dei nostri rilievi è la proposta di modifica del 6 marzo 1996. Essa prevede, all'art. 2, n. 2, che gli Stati membri provvedono «affinché in ogni punto del loro territorio almeno un organismo sia soggetto alle disposizioni di questa direttiva» e «affinché gli obblighi derivanti dalla presente direttiva non vengano imposti a organismi senza rilevante potere di mercato».

Coerentemente con l'eliminazione dei diritti esclusivi e speciali sulle infrastrutture, perseguìta da altri e diversi strumenti comunitari, la prospettata disciplina autorizza dunque espressamente gli Stati membri ad imporre gli obblighi di cui agli artt. da 3 a 10 della direttiva linee affittate anche solo ad alcuni tra i diversi organismi operanti nel settore in parola, purché individuati in base alla loro forza di mercato.

47. Relativamente all'art. 7, che, come accennato, impone agli Stati membri di garantire che i loro organismi di telecomunicazione forniscano, separatamente o congiuntamente, un insieme minimo di linee affittate perché l'offerta sia armonizzata in tutta la Comunità, il problema si pone in termini non dissimili.

La tematica relativa al servizio universale è rilevante innanzitutto nei suoi termini generali, in quanto evidenzia la necessità di conciliare due esigenze alle quali il legislatore comunitario, mediante strumenti diversi a seconda dei casi, attribuisce eguale importanza: da un lato, la liberalizzazione dei mercati nei settori dei servizi pubblici a carattere commerciale (telecomunicazioni, ma, come è noto, anche energia elettrica, acqua, gas, servizi postali); e, dall'altro, la garanzia della fornitura di un servizio efficace ad ogni utente che ne faccia richiesta.

Il servizio universale, difatti, comporta l'obbligo, per l'impresa incaricata di assicurarlo, di soddisfare la domanda indipendentemente dalla copertura dei costi; pertanto, in un mercato liberalizzato, in cui l'obbligo di fornire tale servizio non rappresenta più la contropartita di un diritto esclusivo o speciale di cui beneficiano una o poche determinate imprese, v'è il rischio che l'obbligo in questione si ripercuota in maniera eccessivamente onerosa ovvero ingiustificata o, semplicemente, discriminatoria sull'impresa (o sulle imprese) cui incombe. Per altro verso, in presenza di un monopolista di fatto o di una o più imprese in posizione dominante nell'ambito di un determinato mercato già liberalizzato, potrebbe essere incoerente ripartire tale obbligo tra tutti gli operatori, facendolo gravare anche su quelli che non dispongono di una adeguata forza di mercato.

48. Anche in questo caso emerge chiara la circostanza che il legislatore comunitario aveva in mente, al momento della redazione della direttiva linee affittate, la situazione dei mercati ancora caratterizzati da diritti esclusivi e speciali sulle infrastrutture.

In vista, invece, della progressiva e graduale abolizione dei diritti speciali ed esclusivi (ancorché con tempi e modi diversi) nella quasi totalità dei settori sopra menzionati, il legislatore comunitario si è mostrato sensibile alla necessità di determinare, in base a criteri oggettivi e dinamici che tengano conto di esigenze di carattere economico nonché tecnico, su quali imprese debba ricadere l'obbligo di fornire il servizio universale.

49. Anzitutto, come abbiamo visto, la proposta di modifica prevede che l'obbligo di assicurare il servizio universale nel settore delle linee affittate venga imposto almeno ad uno tra gli organismi operanti in ciascuno degli Stati membri, individuato e prescelto, sostanzialmente, in base alla forza di mercato di cui dispone.

La direttiva della Commissione 96/19/CE, appena adottata per realizzare la completa apertura alla concorrenza dei mercati delle telecomunicazioni [18], prescrive agli Stati membri di comunicare alla Commissione, incaricata appunto di verificarne il carattere trasparente e proporzionato, le misure che essi contano di adottare per garantire il servizio universale.

Inoltre, la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sull'interconnessione nel settore delle telecomunicazioni, presentata dalla Commissione il 31 agosto 1995, e finalizzata proprio a garantire, oltre all'interoperabilità tra le reti, la fornitura del servizio universale [19], disciplina la materia in maniera dettagliata. La proposta prevede infatti che tale obbligo debba ricadere sugli organismi di telecomunicazioni «che detengono una notevole forza di mercato», in base a meccanismi dinamici finalizzati a garantire, ove necessario e sotto il controllo delle autorità competenti nazionali e comunitarie, un'equa ripartizione degli oneri derivanti dalla fornitura di tale servizio (v. artt. 4 e 5).

50. D'altra parte, nella sua versione attuale, l'art. 7 della direttiva linee affittate prescrive semplicemente ad ogni Stato membro di garantire che venga effettivamente fornito un servizio nel settore in parola ad ogni potenziale utente che ne faccia richiesta. La norma, nella sua formulazione attuale, non prescrive altro.

A queste condizioni, mi sembra ragionevole affermare, ancora una volta in linea con l'evoluzione della normativa comunitaria in materia, che, affinché siffatta prescrizione sia rispettata, è sufficiente che il legislatore di uno Stato membro, il cui mercato delle telecomunicazioni è già liberalizzato, imponga l'obbligo di cui si tratta almeno ad uno tra gli organismi di telecomunicazione operanti nell'ambito del proprio territorio.

51. In definitiva, gli artt. da 3 a 10 della direttiva linee affittate vanno interpretati nel senso che gli Stati membri, in cui il mercato delle telecomunicazioni, in particolare il settore delle linee affittate, non è più caratterizzato da diritti esclusivi o speciali sulle infrastrutture, sono in ogni caso tenuti ad imporre l'obbligo di fornire il servizio universale ad almeno uno tra gli organismi autorizzati con licenza ad operare nel settore in parola; mentre sono tenuti ad imporre i restanti obblighi (previsti dagli artt. 3, 4, 5, 6, 8, 9 e 10) ad almeno uno fra detti organismi,

18 — Direttiva della Commissione 13 marzo 1996, 96/19/CE, che *modifica la direttiva 90/388/CEE al fine della completa apertura alla concorrenza dei mercati delle telecomunicazioni* (GU L 74, pag. 13).

19 — COM(95) 379 def. (GU C 313, pag. 7).

quando ciò sia giustificato da circostanze di fatto che rendano necessario disciplinare il comportamento di tale organismo sul mercato in questione.

validità della direttiva linee affittate, che, secondo le ricorrenti, violerebbe il principio di proporzionalità, nella misura in cui impone la fornitura di un determinato tipo di linee (da 2048 kbit/s) per il quale, nel Regno Unito, non esiste una domanda né attuale né potenziale.

Il quinto quesito

52. Tenuto conto delle risposte che ho suggerito di fornire con riferimento al terzo e al quarto quesito, la risposta al quinto quesito posto dal giudice nazionale, relativo all'invalidità della direttiva linee affittate per presunta violazione del principio di non discriminazione, mi sembra fin troppo scontata.

Il tipo di linee in questione figura espressamente nell'elenco di cui all'allegato II della direttiva, che, come osservato, prescrive le caratteristiche tecniche delle linee di cui gli Stati membri devono assicurare la fornitura, ai sensi del più volte citato art. 7, «al fine di garantire un'offerta armonizzata in tutta la Comunità».

È difatti evidente che, nella misura in cui, come abbiamo visto, la direttiva stessa non impone affatto agli Stati membri una trasposizione tale da attentare al principio di non discriminazione, non sussiste alcun problema di validità della direttiva stessa sotto tale profilo. Un problema di validità, peraltro, avrebbe potuto eventualmente riguardare al più la normativa nazionale di attuazione. Anche ciò, tuttavia, risulta escluso dalle osservazioni che precedono.

54. L'esigenza che le linee affittate offerte nei diversi Stati membri presentino delle specifiche tecniche armonizzate è espressa anche nel dodicesimo 'considerando', che dispone quanto segue: «considerando che, al fine di permettere l'impiego, in misura sufficiente, delle linee affittate per uso proprio degli utenti, per uso compartito o per fornire servizi a terzi, è necessario che tutti gli Stati membri assicurino al loro interno l'esistenza di un insieme armonizzato su tali linee con punti terminali di rete ben definiti, che consentano di comunicare tanto all'interno di ciascuno Stato membro quanto tra Stati membri; (...)».

Il sesto quesito

53. Con il sesto quesito, il giudice di rinvio chiede alla Corte di pronunciarsi sulla

È evidente pertanto che, mediante l'armonizzazione delle specifiche tecniche, la direttiva si propone anche di abolire gli ostacoli allo scambio di servizi transfrontalieri di carattere tecnico dovuti alle diverse normative applicabili negli Stati membri.

linea; ciò che conferma, in definitiva, l'infondatezza delle censure relative alla validità della direttiva sul punto.

Il settimo quesito

55. L'obbligo di assicurare la disponibilità dei tipi di linea specificati all'allegato II rappresenta quindi una prescrizione essenziale ai fini del risultato di armonizzazione che la direttiva si prefigge di raggiungere, dal rispetto della quale gli Stati membri non possono prescindere senza con ciò tradire la finalità stessa della direttiva.

56. Con il settimo quesito il giudice nazionale interroga la Corte sulle conseguenze da tirare dalla presunta errata trasposizione della direttiva linee affittate da parte del legislatore britannico sotto il profilo dell'obbligo risarcitorio dello Stato.

Peraltro, non v'è dubbio che la circostanza che in uno Stato membro non esista domanda per un determinato tipo di linea è assolutamente irrilevante ai fini dell'obbligo imposto a quello stesso Stato di garantire la disponibilità di tale linea quantomeno con riferimento ai servizi transfrontalieri.

Tenuto conto delle risposte che ho suggerito di fornire ai precedenti quesiti, e nell'ipotesi che la Corte accolga i miei suggerimenti, mi sembra fin troppo evidente che, nella specie, non si pone un problema di responsabilità dello Stato interessato, atteso che quest'ultimo ha trasposto la direttiva in una maniera non incompatibile con le sue finalità e dunque, in definitiva, correttamente.

Diverso potrebbe essere il caso qualora si potesse dimostrare che per il tipo di linea in parola non esiste domanda alcuna nel mercato comunitario; tuttavia, stando alle informazioni non contestate della Commissione, almeno in Francia, in Germania e in Italia esiste un mercato attuale per tale tipo di

57. Nell'ipotesi in cui la Corte decida diversamente, invece, si riproporrebbe il problema della responsabilità e dell'obbligo risarcitorio dello Stato nei confronti dei singoli che abbiano subíto dei danni derivanti da una violazione del diritto comunitario, in particolare rispetto all'ipotesi di una non corretta,

ancorché tempestiva, trasposizione nell'ordinamento nazionale delle disposizioni di una direttiva.

58. Tale problema è stato ampiamente trattato e sviluppato nelle conclusioni relative alle cause Brasserie du pêcheur e Factortame III [20], Dillenkofer e altri [21], nonché, più in particolare, British Telecommunications plc [22], da me presentate il 28 novembre 1995, alle quali ritengo opportuno rinviare per ogni ulteriore approfondimento sul punto.

Con sentenza 5 marzo 1996, resa nella causa Brasserie du Pêcheur e Factortame III, la Corte ha dichiarato, tra l'altro, che «nell'ipotesi in cui una violazione del diritto comunitario da parte di uno Stato membro sia imputabile al legislatore nazionale che operi in un settore nel quale esso disponga di un ampio potere discrezionale in ordine alle scelte normative, i singoli lesi hanno diritto al risarcimento qualora la norma comunitaria violata sia preordinata ad attribuire loro diritti, la violazione sia manifesta e grave e ricorra un nesso causale diretto tra tale violazione e il danno subito dai singoli» [23].

Tale giurisprudenza è stata recentemente confermata, con riferimento ad una fattispecie non dissimile da quella che oggi ci occupa, nella sentenza 26 marzo 1996, British Telecommunications plc, che riguardava un'ipotesi di non corretta trasposizione di una direttiva [24].

59. Nella specie, senza che sia necessario soffermarsi sulla sussistenza delle altre condizioni sopra indicate, basterà qui rilevare che, con ogni evidenza, la trasposizione operata dal legislatore britannico non può in alcun caso definirsi una violazione grave e manifesta delle disposizioni della direttiva controversa ai sensi della giurisprudenza della Corte [25].

Decisiva mi sembra al riguardo la circostanza, già ripetutamente sottolineata, che la direttiva in questione, finalizzata a garantire l'armonizzazione delle condizioni di fornitura delle linee affittate, appare con ogni evidenza redatta in maniera tale da disciplinare adeguatamente le situazioni di mercato caratterizzate dalla presenza di un solo o di un numero ridotto di organismi che godono di diritti esclusivi e speciali sulle infrastrutture di telecomunicazione, mentre omette di tenere conto delle peculiarità di un mercato, come quello britannico, che al momento dell'adozione della direttiva stessa era già liberalizzato.

20 — Conclusioni nelle cause riunite C-46/93 e C-48/93 (Racc. pag. I-1029).

21 — Conclusioni nelle cause riunite C-178/94, C-179/94, C-188/94, C-189/94 e C-190/94 (Racc. pag. I-4845).

22 — Conclusioni nella causa C-392/93 (Racc. pag. I-1631).

23 — Sentenza Brasserie du pêcheur e Factortame III (Racc. pag. I-1131, dispositivo).

24 — Sentenza British Telecommunications plc (Racc. pag. I-1654, in particolare punto 42).

25 — V. sentenza Brasserie du pêcheur e Factortame III, citata, in particolare punti da 55 a 64.

Conclusioni

60. Alla luce delle osservazioni che precedono, suggerisco pertanto alla Corte di rispondere nel modo seguente ai quesiti posti dal giudice di rinvio:

«1) L'art. 2, n. 1, della direttiva 92/44/CEE e l'art. 2, nn. 1 e 2, della direttiva 90/387/CEE vanno interpretati nel senso che prescrivono agli Stati membri di adempiere gli obblighi ad essi incombenti ai sensi degli artt. da 3 a 10 della direttiva 92/44/CEE imponendo oneri agli organismi di telecomunicazioni ai sensi dell'art. 2, n. 1, della direttiva 90/387/CEE, vale a dire agli enti pubblici e privati ai quali uno Stato membro abbia concesso diritti speciali o esclusivi per l'installazione di reti pubbliche di telecomuinicazioni e, qualora necessario, per la fornitura di servizi di telecomunicazioni.

2) L'art. 2, n. 1, della direttiva 92/44/CEE e l'art. 2, nn. 1 e 2, della direttiva 90/387/CEE vanno interpretati nel senso che, ai fini dell'applicazione della direttiva 92/44/CEE, numerose imprese operanti nel mercato dei servizi pubblici di telecomunicazioni di uno Stato membro in virtù di una licenza obbligatoria che conferisce loro delle prerogative particolari, rilasciata dall'autorità competente a seguito di un esame della domanda nel merito con riferimento alla normativa nazionale applicabile, in base ad una presunzione che ne garantisce l'accoglimento, senza limitazioni di carattere numerico, a meno che non sussistano motivi specifici per negarla, non sono soggetti che godono di diritti esclusivi o speciali ai sensi della direttiva 90/387/CEE.

3) Gli artt. da 3 a 10 della direttiva 92/44/CEE vanno interpretati nel senso che uno Stato membro in cui le imprese autorizzate ad operare nel settore delle linee affittate non godono di diritti esclusivi o speciali sulle infrastrutture, è

tenuto ad imporre in ogni caso l'obbligo di fornire il servizio universale ad almeno una tra tali imprese, mentre è tenuto ad imporre i restanti obblighi ad almeno una tra tali imprese, quando ciò sia reso necessario dalle circostanze del caso di specie.

4) Dall'analisi della direttiva 92/44/CEE non sono emersi elementi tali da inficiarne la validità.

5) Nella specie non esistono i presupposti per condannare lo Stato interessato a risarcire i danni che i singoli asseriscono di aver subito in ragione della dedotta erronea trasposizione della direttiva 92/44/CEE».