SENTENZA TAL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA (Ir-Raba' Awla)

3 ta' Diċembru 2009 *

Fil-Kawża C-424/07,

li għandha bħala suġġett rikors għal nuqqas ta' twettiq ta' obbligu taħt l-Artikolu 226 KE, ippreżentat fit-13 ta' Settembru 2007,

Il-Kummissjoni Ewropea, irrappreżentata minn G. Braun u A. Nijenhuis, bħala aġenti,

rikorrenti,

vs

Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja, irrappreżentata minn M. Lumma, bħala aġent, assistit minn C. Koenig, professur, u S. Loetz, avukat,

konvenuta,

* Lingwa tal-kawża: il-Ġermaniż.

IL-QORTI TAL-ĠUSTIZZJA (Ir-Raba' Awla),

komposta minn K. Lenaerts, President tat-Tielet Awla, aġent President tar-Raba' Awla, R. Silva de Lapuerta, E. Juhász, G. Arestis (Relatur) u T. von Danwitz, Imħallfin,

Avukat Ġenerali: M. Poiares Maduro,
Reġistratur: K. Sztranc-Sławiczek, Amministratur,

wara li rat il-proċedura bil-miktub u wara s-seduta tal-5 ta' Frar 2009,

wara li semgħet il-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali, ippreżentati fis-seduta tat-23 ta' April 2009,

tagħti l-preżenti

Sentenza

1 Permezz tar-rikors tagħha, il-Kummissjoni Ewropea titlob lill-Qorti tal-Ġustizzja tikkonstata li, bl-adozzjoni tal-punt 12b tal-Artikolu 3 u tal-Artikolu 9a tal-Liġi dwar it-telekomunikazzjoni (Telekommunikationsgesetz), tat-22 ta' Ġunju 2004 (BGBl. 2004 I, p. 1190, iktar 'il quddiem it-"TKG"), introdotti bil-Liġi li temenda d-dispożizzjonijiet fil-qasam tat-telekomunikazzjoni (Gesetz zur Änderung telekommunikationsrechtlicher Vorschriften), tat-18 ta' Frar 2007 (BGB1. 2007 I, p. 106), ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja naqset milli twettaq l-obbligi tagħha taħt l-Artikolu 8(4) tad-Direttiva 2002/19/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-7 ta' Marzu 2002, dwar l-aċċess għal, u l-interkonnessjoni ta', networks ta' komunikazzjonijiet elettroniċi u faċilitajiet assoċjati (Direttiva tal-Aċċess) (ĠU

Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 13, Vol. 29, p. 323), l-Artikoli 6 sa 8(1) u (2), 15(3) u 16 tad-Direttiva 2002/21/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-7 ta' Marzu 2002, dwar kwadru regolatorju [qafas regolamentari] komuni għan-networks ta' komunikazzjonijiet u servizzi elettroniċi (Direttiva Kwadru [Qafas]) (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 13, Vol. 29, p. 349), kif ukoll l-Artikolu 17(2) tad-Direttiva 2002/22/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-7 ta' Marzu 2002, dwar servizz universali u d-drittijiet tal-utenti li jirrelataw ma' networks u servizzi ta' komunikazzjonijiet elettroniċi (Direttiva Servizz Universali) (ĠU Edizzjoni Speċjali bil-Malti, Kapitolu 13, Vol. 29, p. 367).

Il-kuntest ġuridiku

Il-leġiżlazzjoni Komunitarja

2 L-Artikolu 8(4) tad-"Direttiva tal-Aċċess" jiddisponi:

"L-obbligi imposti skond dan Artikolu għandhom ikunu bbażati fuq in-natura tal-problema identifikata, proporzjonati u ġustifikati fid-dawl tal-miri stipulati f'Artikolu 8 tad-Direttiva 2002/21/KE (Direttiva [Qafas]). Dawn l-obbligi għandhom ikunu imposti biss wara konsultazzjoni skond Artikoli 6 u 7 ta' dik id-Direttiva."

3 Skont il-premessa 27 tad-"Direttiva Qafas", "[h]uwa essenzjali li obbligazzjonijiet regolatorji minn qabel għandhom jiġu imposti biss fejn ma jkunx hemm kompetizzjoni effettiva, jiġifieri fi swieq fejn ikun hemm impriża waħda jew aktar b'saħħa sinifikanti fis-suq, u fejn ir-rimedji tal-liġi tal-kompetizzjoni nazzjonali jew tal-Komunità ma jkunux suffiċjenti biex jindirizzaw dik il-problema. Huwa meħtieġ għalhekk li l-Kummissjoni tħejji linji gwida fil-livell Tal-Komunità kond il-prinċipji tal-liġi tal-kompetizzjoni biex l-awtoritajiet nazzjonali regolatorji [iktar 'il quddiem l-"ANR"] jsegwu fl-istima jekk il-kompetizzjoni hijiex effettiva f'suq partikolari u fl-istima tas-saħħa sinifikanti fis-suq.

L-[ANR] għandhom janalizzaw jekk is-suq fi prodott partikolari jew servizz ikunx effettivament kompetittiv f'żona ġeografika partikolari, li tista' tkun it-territorju kollu jew parti minnu ta' l-Istat Membru konċernat jew partijiet ġirien tat-territorji ta' l-Istati Membri meqjusa flimkien. Analiżi tal-kompetizzjoni effettiva għandu jinkludi analiżi dwar jekk is-suq hux prospettivament kompetittiv, u b'hekk jekk xi nuqqas ta' kompetizzjoni effettiva hijiet dejjiema. Dawk il-linji gwida għandhom ukoll jindirizzaw il-kwistjoni ta' swieq ġodda emerġenti, fejn fil-fatt il-mexxej tas-suq x'aktarx li jkollu sehem sostanzjali tas-suq iżda m'għandux jiġi suġġett għal obbligazzjonijiet mhux adattati. Il-Kummissjoni għandha tirrevedi regolarment il-linji gwida biex tassigura li jibgħqu adattati f'suq li jiżviluppa b'mod mgħaġġel. L-[ANR] għandhom il-ħtieġa li jikkoperaw ma xulxin fejn jinstab li s-suq relevanti jkun transnazzjonali".

4 Skont il-premessa 11 tad-"Direttiva Qafas", "[s]kond il-prinċipju tas-separazzjoni tal-funzjonijiet regolatorji u operazzjonali, l-Istati Membri għandhom jiggarantixxu l-indipendenza ta' l-awtorità jew [ANR] bil-ħsieb li jiżguraw l-imparzjalità tad-deċiżjonijiet tagħhom. [...]".

5 L-Artikolu 1(1), tad-"Direttiva Qafas" jippreċiża:

"Din id-Direttiva tistabbilixxi kwadru armonizzat għar-regolar ta' servizzi ta' komunikazzjonijiet elettroniċi, networks ta' komunikazzjonijiet elettroniċi, faċilitajiet assoċjati u servizzi assoċjati. Tistipula x-xogħol ta' l-[ANR] u tistabbilixxi settt ta' proċeduri biex tassigura l-applikazzjoni armonizzata tal-kwadru regolatorju mal-Komunità."

6 L-Artikolu 3(2) u (3) ta' din id-direttiva jipprovdi:

"2. L-Istati Membri għandhom jiggarantixxu l-indipendenza ta' l-[ANR] billi jassiguraw li jkun legalment distinti minn u funzjonalment indipendenti mill-organizzazzjonijiet kollha li jipprovdu networks ta' komunikazzjonijiet elettroniċi, apparat jew servizzi. L-Istati Membri li jżommu l-proprjetà jew jikkontrollaw intrapriżi li jipprovdu networks ta' komunikazzjonijiet elettroniċi u/jew servizzi għandhom jassiguraw is-separazzjoni strutturali effettiva tal-funzjoni regolatorja mill-attivitajiet assoċjati mal-proprjetà jew kontroll.

3. L-Istati Membri għandhom jassiguraw li l-[ANR] jeżerċitaw is-settgħat tagħhom imparzjalment u trasparentement."

7 Skont l-Artikolu 6 tad-"Direttiva Qafas":

"Ħlief fil-każi li jaqgħu taħt Artikoli 7(6), 20 jew 21 l-Istati Membri għandhom jassiguraw li fejn l-[ANR] jkollhom il-ħsieb li jieħu miżuri skond din id-Direttiva jew id-Direttivi Speċifiċi li għandhom impatt sinifikanti fuq is-suq relevanti, jagħti lill-partijiet interessati l-opportunità li jikkummentaw dwar l-abbozz tal-miżuri f'perjodu ta' żmien raġonevoli. L-[ANR] għandhom jippubblikaw il-proċeduri nazzjonali tagħhom ta' konsultazzjoni. L-Istati Membri għandhom jassiguraw l-istabbilir ta' punt wieħed ta' informazzjoni li minnu l-konsultazzjonijiet kurrenti jkunu jistgħu jiġu aċċessati. Ir-riżultati tal-proċedura ta' konsultazzjoni għandhom jintgħamlu pubblikament disponibbli mill-[ANR], ħlief fil-każ ta' informazzjoni kunfidenzjali skond il-liġi tal-Komunità u nazzjonali dwar il-kunfidenzjalità tal-kummerċ."

8 L-Artikolu 7 ta' din id-direttiva jipprovdi:

"1. Fit-twettieq tax-xogħlijiet tagħhom taħt din id-Direttiva u d-Direttivi Speċifiċi, l-[ANR] għandhom jagħtu l-akbar kont tal-miri stipulati f'Artikolu 8, inkluż sal-limitu li dawn jirrelataw mas-suq intern.

2. L-[ANR] għandhom jikkontribwixxu għall-iżvilupp tas-suq intern billi jikkoperaw ma' xulxin u mal-Kummissjoni b'mod trasparenti li jiżgura l-applikazzjoni konsistenti, fl-Istati Membri kollha, tad-dispożizzjonijiet ta' din id-Direttiva u tad-Direttivi Speċifiċi. Għal dak il-għan, għandhom b'mod partikolari jfittxu li jiftiehmu dwar it-tipi ta' strumenti u rimedji l-aktar adattati biex jindirizzaw tipi partikolari ta' sitwazzjonijiet fil-post tas-suq.

3. B'żieda mal-konsultazzjoni msemmija f'Artikolu 6, fejn [ANR] jkollha l-ħsieb li tieħu miżuri li:

a) jaqgħu fl-iskop ta' Artikoli 15 jew 16 ta' din id-Direttiva, Artikoli 5 jew 8 tad-Direttiva 2002/19/KE ["Direttiva tal-Aċċess"] jew Artikolu 16 tad-Direttiva 2002/22/KE ["Direttiva Servizz Universali"], u

b) jistgħu jaffettwaw il-kummerċ bejn l-Istati Membri,

għandha fl-istess żmien tagħmel abbozz tal-miżura aċċessibbli għall-Kummissjoni u għall-[ANR] fl-Istati Membri l-oħra, flimkien mar-raġonament li fuqu tkun bażata l-miżura, skond Artikolu 5(3), u tinforma lill-Kummissjoni u lill-[ANR] l-oħra bih. L-

[ANR] u l-Kummissjoni għandhom jagħmlu l-kummenti lill-[ANR] konċernata fi żmien xahar jew fi żmien il-prjodu msemmi f'Artikolu 6 jekk dak il-perjodu jkun itwal. Il-perjodu ta' xahar ma jistgħax jiġi mtawwal.

4. Fejn miżura maħsuba koperta bil-paragrafu 3 timmira li:

a) tiddefinixxi suq relevanti li jkun differenti minn dawk definiti fir-rakkomandazzjoni skond Artikolu 15(1), jew

b) tiddeċiedi jekk tiddeskrivix jew le impriża bħala li jkollha, jew individwalment jew konġuntement ma' oħrajn, saħħa sinifikanti fis-suq, taħt Artikolu 16(3), (4) jew (5),

u li tista' taffettwa l-kummerċ bejn l-Istati Membri u l-Kummissjoni tkun indikat lill-[ANR] li tqis li l-abbozz tal-miżuri jista' joħloq ostakolu għas-suq wieħed jew jekk ikollha dubju serji dwar il-kompatibilità mal-liġi tal-Kummissjoni, u b'mod partikolari l-miri msemmija f'Artikolu 8, allura l-abbozz tal-miżura m'għandux jiġi adottat għal xahrejn oħra. Dan il-perjodu ma jistgħax jittawwal. F'dan il-perjodu l-Kummissjoni tista', skond il-proċedura msemmija f'Artikolu 22(2), tieħu deċiżjoni li teħtieġ lill-[ANR] konċernata li titrtira l-abbozz tal-miżura. Din id-deċiżjoni għandha tkun akkumpanjata b'analiżi dettaljat u oġġettiv tar-raġuni għaliex il-Kummisjoni tqis li l-abbozz tal-miżura m'għandux jiġi adottat flimkien ma' proposti speċifiċi għall-emenda ta' l-abbozz tal-miżura.

5. L-[ANR] għandha tagħti l-akbar kont tal-kummenti ta' [ANR] oħra u l-Kummissjoni, u tista' ħlief f'każijiet koperti bil-paragrafu 4, tadotta l-abbozz tal-miżura li tirriżulta u, fejn tagħmel dan, għandha tikkomunikah lill-Kummissjoni.

[…]"

9 Taħt it-titolu "Miri politiċi u prinċipji regolatorji", l-Artikolu 8(1) u (2) tad-"Direttiva Qafas" jiddisponi:

"1. L-Istati Membri għandhom jassiguraw li fit-twettieq tax-xogħlijiet regolatorji speċifikati f'din id-Direttiva u fid-Direttivi Speċifiċi, l-[ANR] jieħdu l-miżuri kollha meħtieġa li huma mmirati lejn il-ksib tal-miri stipulati fil-paragrafi 2, 3 u 4. Dawk il-miżuri għandhom ikunu proporzjonati ma' dawk il-miri.

L-Istati Membri għandhom jassiġuarw li fit-twettieq tax-xogħlijiet regolatorji stipulati f'din id-Direttiva u fid-Direttivi Speċifiċi, l-[ANR] jagħtu l-aktar kont tax-xewqa li jingħamlu regolamenti teknikament newtrali.

[…]

2. L-[ANR] għandhom jippromwovu l-kompetizzjoni fil-provista tan-networks ta' komunikazzjonijiet elettroniċi, servizzi ta' komunikazzjonijiet elettroniċi u faċilitajiet assoċjati u servizzi billi fost ħwejjeġ oħra:

a) jiżguraw li l-utenti, nklużi utenti b'disablità, jieħu l-benefiċċju massimu f'termini ta' għażla, prezz, u kwalità;

b) jassiguraw li ma jkun hemm ebda tgħawwiġ jew restrizzjoni fil-kompetizzjoni fis-setttur tal-komunikazzjonijiet elettroniċi;

ċ) jinkoraġġixxu l-investiment effiċjenti fl-infrastruttura, u jippromwovu l-inovazzjoni; u

d) jinkoraġġixxu l-użu effiċjenti u jassiguraw l-amministrazzjoni effettiva tal-frekwenzi tar-radju u r-riżorsi tan-numerazzjoni."

10 L-Artikolu 15 tad-"Direttiva Qafas" jirrigwarda l-proċedura ta' definizzjoni tas-suq. Il-paragrafu 3 jipprovdi:

"L-[ANR] għandhom, waqt li jagħtu l-akbar kont tar-rakkomandazzjoni u l-linji gwida, jiddefinixxu s-swieq relevanti adatti għaċ-ċirkostanzi nazzjonali, b'mod partikolari is-swieq ġeografiċi relevanti fit-territorju tagħhom, skond il-prinċipji tal-liġi tal-kompetizzjoni. L-[ANR] għandhom isegwu l-proċeduri msemmija f'Artikoli 6 u 7 qabel ma jiddefinixxu swieq li jkunu differenti minn dawk definiti fir-rakkomandazzjoni."

11 L-Artikolu 16 ta' din id-direttiva li jirrigwarda l-proċedura ta' analiżi tas-suq jiddisponi:

"1. Kemm jista' jkun malajr wara l-adozzjoni tar-rakkomandazzjoni jew xi aġġornament tagħha, l-[ANR] għandhom iwettqu analiżi tas-swieq rilevanti, waqt li jagħtu

l-akbar kont tal-linji gwida. L-Istati Membri għandhom jassiguraw li dan l-analiżi jitwettaq, fejn xieraq, b'kollaborazzjoni ma' l-awtoritajiet nazzjonali tal-kompetizzjoni.

2. Fejn [ANR] hija meħtieġa taħt Artikoli 16, 17, 18 jew 19 tad-Direttiva 2002/22/KE ["Direttiva Servizz Universali"], jew Artikoli 7 jew 8 tad-Direttiva 2002/19/KE ["Direttiva tal-Aċċess"] li jistabbilixxu jekk jimponux, iżommu, jemendaw jew jirtiraw obbigazzjonijiet fuq impriżi, għandha tistabbilixxi fuq il-bażi ta' l-analiżi tagħha tas-suq imsemmi fil-paragrafu 1 ta' dan Artikolu jekk is-suq relevanti hux effettivament kompetittiv.

3. Fejn [ANR] tikkonkludi li s-suq huwa effetivament kompetittiv, m'għandhiex timponi jew iżżomm xi waħda mill-obbligazzjonijiet speċifiċi regolatorji msemmija fil-paragrafu 2 ta' dan Artikolu. F'każi fejn obbligazzjonijiet speċifiċi regolatorji fis-setttur jeżistu ġia, għandha tirtira dwak l-obbligazzjonijiet imqegħda fuq impriżi f'dak is-setttur relevanti. Perjodu xieraq ta' avviż għandu jingħata lill-partijiet affettwati b'dak l-irtirar ta' l-obbligazzjonijiet.

4. Fejn [ANR] tistabbilixxi li suq relevanti mhux effettivament kompetittiv, għandha tidentifika impriżi b'saħħa sinifikanti fis-suq fuq dak is-suq skond Artikolu 14 u l-awtorità nazzjonali regolatorja għandha fuq dawk l-impriżi timponi l-obbligazzjonijiet speċifiċi adatti msemmija fil-paragrafu 2 ta' dan Artikolu jew iżżomm jew temenda dawk l-obbligazzjonijiet fejn ġia jeżistu.

5. Fil-każ tas-swieq transnazzjonali identifikati fid-Deċiżjoni msemmija f'Artikolu 15 (4), l-[ANR] konċernati għandhom konġuntement iwettqu analiżi tas-suq, waqt li jagħtu l-akbar kont tal-linji gwida u jiddeċiedu fuq kull imposizzjoni, manutenzjoni, emenda jew irtirar ta' l-obbligazzjonijiet regolatorji msemmija fil-paragrafu 2 ta' dan l-Artikolu b'mod konċertat.

6. Il-miżuri meħuda skond id-dispożizzjonijiet tal-paragrafi 3, 4 u5 ta' dan l-Artikolu għandhom ikunu suġġetti għall-proċeduri msemmija f'Artikoli 6 u 7."

12 L-Artikolu 17(2) tad-"Direttiva Servizz Universali" jiddisponi:

"L-obbligi imposti taħt il-paragrafu 1 għandhom ikunu bbażati fuq in-natura tal-problema identifikata u għandhom ikunu proporzjonati u ġustifikati fid-dawl tal-miri stabbiliti fl-Artikolu 8 tad-Direttiva 2002/21/KE ["Direttiva Qafas"]. L-obbligi imposti jistgħu jinkludu ħtiġiet li l-impriżi identifikati ma jitobux prezzijiet eċċessivi, ifixklu d-dħul fis-suq jew jirrestringu l-kompetizzjoni billi jiffissaw prezzijiet predatorji, juri preferenza indebita għal utenti finali speċifiċi jew mingħajr raġuni jassoċċjaw servizzi. L-[ANR] jistgħu japplikaw għal dawn l-impriżi miżuri adatti ta' limitu għall-prezz bl-imnut, miżuri biex jikkontrollaw tariffi individwali, jew miżuri biex jorjentaw tariffi lejn l-ispejjeż jew prezzijiet fi swieq komparabbli, sabiex jipproteġu l-interessi ta' l-utent finali waqt li jippromwovu kompetizzjoni effettiva."

13 Skont il-premessa 15 tar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni, tal-11 ta' Frar 2003, dwar swieq ta' prodotti u servizzi rilevanti fi ħdan is-settur tal-komunikazzjonijiet elettroniċi li jistgħu jkunu suġġetti għal-leġiżlazzjoni *ex ante* konformi mad-Direttiva 2002/21 (ĠU L 114, p. 45, iktar 'il quddiem ir-"Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni"), swieq ġodda u emerġenti, li fihom impriżi jistgħu jkunu b'saħħithom minħabba l-vantaġġi ta' "min jieħu l-inizjattiva l-ewwel", ma għandhomx bħala prinċipju jkunu suġġetti għal-leġiżlazzjoni *ex ante*.

14 Il-punt 1 tar-tar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni jiddisponi:

"Huwa rrakkomandat lill-[ANR] li janalizzaw is-swieq tal-prodotti u tas-servizzi elenkati fl-Anness qabel ma jiddefinixxu s-swieq rilevanti skont l-Artikolu 15(3) tad-["Direttiva Qafas"]." [traduzzjoni mhux uffiċjali]

15 Skont il-punt 1 tal-Linji Gwida tal-Kummissjoni war l-analiżi tas-suq u l-istima ta' saħħa sinjifikattiva fis-suq taħt il-Qafas regolamentari Komunitarju għal netwerks u servizzi tal-komunikazzjonijiet elettroniċi (ĠU 2002, C 165, p. 6, iktar 'il quddiem il-"Linji Gwida"):

"Dawn il-linji gwida jistabbilixxu l-prinċipji li fuqhom l-[ANR] għandhom jibbażaw l-analiżi tagħhom tas-swieq u tal-kompetizzjoni effettiva bl-applikazzjoni tal-qafas regolamentari l-ġdid għal netwerks u servizzi tal-komunikazzjonijiet elettroniċi." [traduzzjoni mhux uffiċjali]

16 Il-punt 6 tal-Linji Gwida jistabbilixxu:

"Dawn il-linji gwida għandhom bħala għan li jservu ta' gwida lill-ANR fit-twettiq tar-responsabbiltajiet il-ġodda tagħhom fil-qasam tad-definizzjoni tas-swieq u ta' evalwazzjoni tas-saħħa fuq dawn is-swieq. [...]" [traduzzjoni mhux uffiċjali]

17 Skont il-punt 32 tal-Linji Gwida:

"F'dak illi jirrigwarda s-swieq ġodda emerġenti, il-[premessa 27 tad-"Direttiva Qafas"] tindika li dawn is-swieq, li fihom, *de facto*, l-impriża mexxejja tas-suq x'aktarx li jkollha sehem importanti fis-suq, iżda ma għandhiex tiġi suġġetta għal-leġiżlazzjoni *ex ante* mhux adatta. Fil-fatt l-impożizzjoni prematura ta' leġiżlazzjoni *ex ante* tista' tinfluwenza b'mod eċċessiv il-kundizzjonijiet kompetittivi li jkunu qed jifformaw fi ħdan suq ġdid u emerġenti. [...]" [traduzzjoni mhux uffiċjali]

Il-leġiżlazzjoni nazzjonali

18 Skont l-Artikolu 2(2) tat-TKG, intitolat "Leġiżlazzjoni u għanijiet":

"L-għanijiet tal-leġiżlazzjoni jikkonsistu fi:

1. ħarsien tal-interessi tal-utenti, b'mod partikolari l-konsumaturi, fil-qasam tat-telekomunikazzjoni, kif ukoll is-sigriet tat-telekomunikazzjoni,

2. garanzija ta' kompetizzjoni ekwa u promozzjoni ta' swieq tat-telekomunikazzjoni kompetittivi fiż-żmien fl-oqsma tas-servizzi u n-networks tat-telekomunikazzjoni kif ukoll tar-riżorsi u tas-servizzi assoċjati, u dan kemm fiż-żoni rurali kif ukoll urbani,

3. inkoraġġiment għal investimenti effikaċji fl-oqsma tal-infrastruttura u sostenn tal-innovazzjonijiet,

4. promozzjoni tal-iżvilupp tas-suq intern tal-Unjoni Ewropea,

5. garanzija ta' servizzi tat-telekomunikazzjoni bażiċi fuq it-territorju kollu għal prezz aċċessibbli (provvista ta' servizz universali),

6. promozzjoni ta' servizzi tat-telekomunikazzjoni fuq livell ta' istituzzjonijiet pubbliċi,

7. garanzija ta' użu ta' frekwenzi effikaċji u mingħajr interferenzi, waqt illi jiġu wkoll ikkunsidrati l-interessi tax-xandir,

8. aċċertar ta' użu effiċjenti tar-riżorsi tan-numerazzjoni,

9. ħarsien tal-interessi tas-sigurtà pubblika."

19 Skont il-punt 12b tal-Artikolu 3 tat-TKG, intitolat "Definizzjonijiet":

"'Suq ġdid' huwa suq għas-servizzi u prodotti li huma differenti b'mod sinjifikattiv minn servizzi u prodotti disponibbli fil-preżent, f'termini tal-effettività tagħhom, il-portata tagħhom, id-disponibbiltà tagħhom għal numru kbir ta' utenti (il-kapaċità għal suq tal-massa), il-prezz jew il-kwalità tagħhom mill-perspettiva ta' xerrej informat u li mhux sempliċement issostitwixxa dawk il-prodotti; [...]"

20 Skont l-Artikolu 9a tat-TKG, intitolat "Swieq ġodda":

"1. Għajr kif inhuwa pprovvdut fil-paragrafu li ġej, swieq ġodda ma għandhomx, bħala prinċipju, ikunu suġġetti għal-leġiżlazzjoni skont it-tifsira tal-Parti 2.

2. Meta ċerti fatti jippermettu s-suppożizzjoni li fin-nuqqas tal-leġiżlazzjoni, l-iżvilupp ta' suq sostenibbli kompetittiv fil-qasam tas-servizzi jew netwerks tat-telekomunikazzjoni jiġi ostakolat fuq perijodu fit-tul, il-'Bundesnetzagentur' [l-awtorità Ġermaniża regolatorja tas-settur tat-telekomunikazzjoni] tista', b'deroga mill-paragrafu 1 ta' hawn fuq, tissuġġetta suq ġdid għal-leġiżlazzjoni skont it-tifsira tal-Parti 2, konformi mal-Artikoli 9, 10, 11 u 12. Sabiex tiġi evalwata l-ħtieġa għal-leġiżlazzjoni u fl-impożizzjoni ta' miżuri speċifiċi, il-'Bundesnetzagentur' jieħu inkunsiderazzjoni b'mod partikolari l-għan li jiġi promoss investiment effiċjenti fl-infrastrutturi u li jingħata appoġġ għall-innovazzjoni."

Il-proċedura prekontenzjuża

21 Insegwitu għall-kuntatti bejn il-Kummissjoni u r-Repubblika Federali tal-Ġermanja fir-rigward tar-riżervi ta' din tal-ewwel dwar il-konformità tad-dispożizzjonijiet il-ġodda tat-TKG fir-rigward tal-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi, bl-ittra tas-26 ta' Frar 2007, il-Kummissjoni tat bidu għall-proċedura ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu skont l-Artikolu 226 KE, billi intimat lir-Repubblika Federali tal-Ġermanja sabiex tippreżenta l-osservazzjonijiet tagħha f'terminu ta' ħmistax-il jum. Fuq talba ta' dan l-istess Stat Membru, dan it-terminu ġie estiż bi ħmistax-il jum addizzjonali.

22 Permezz tal-ittra tat-28 ta' Marzu 2007, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja qieset li d-dispożizzjonijiet il-ġodda tat-TKG kienu konformi mad-dritt Komunitarju.

23 Fit-3 ta' Mejju 2007, il-Kummissjoni ħarġet opinjoni motivata fejn stiednet lil dan l-Istat Membru sabiex jieħu l-miżuri neċessarji sabiex jikkonforma ruħu f'terminu ta' xahar minn notifika tagħha. Permezz tal-ittra tal-4 ta' Ġunju 2007, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ddefendiet il-pożizzjoni tagħha u fil-5 ta' Ġunju 2007, hija ppreżentat lill-Kummissjoni dispożizzjoni amministrattiva tal-Bundesnetzagentur, intitolata "Prinċipji ta' interpretazzjoni tal-Bundesnetzagentur dwar l-Artikolu 9a tat-TKG".

24 F'dawn iċ-ċirkustanzi, il-Kummissjoni ddeċidiet li tippreżenta dan ir-rikors.

Fuq ir-rikors

Fuq l-ammissibbiltà

L-argumenti tal-partijiet

25 Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tikkunsidra lil dan ir-rikors bħala inammissibbli minħabba li l-Kummissjoni la tat bidu u lanqas segwiet korrettament il-proċedura prekontenzjuża, u wisq anqas irrispettat id-drittijiet tad-difiża.

26 Minn naħa, il-Kummissjoni kienet iddeċidiet li tagħti bidu għal proċedura ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu fl-20 ta' Diċembru 2006, meta kien għad ma hemmx leġiżlazzjoni nazzjonali li setgħet tiġġusifika dan l-allegat nuqqas, billi dan ġie ppubblikat fil-*Bundesgesetzblatt* fit-23 ta' Frar 2007. Min-naħa l-oħra, jirriżulta mill-imġiba ta' din l-istituzzjoni u, b'mod partikolari, mill-istqarrijiet għall-istampa tagħha, li din kienet iddeċidiet li tiċħad l-argumenti invokati mir-Repubblika Federali tal-Ġermanja mingħajr l-ebda eżami u li tressaq kawża quddiem il-Qorti tal-Ġustizzja l-iktar malajr possibbli. Din l-imġiba ostakolat lil dan l-Istat Membru milli jiddefendi lilu nnifsu b'mod effikaċji matul il-proċedura prekontenzjuża.

27 Dan l-Istat Membru jikkonkludi wkoll li r-rikors huwa inammissibbli, sa fejn, sabiex jiġi kkonstatat nuqqas fir-rigward tad-dispożizzjonijiet tad-direttivi inkwistjoni, il-Kummissjoni kellha tagħmel użu mill-proċedura pprovduta fl-Artikolu 7 tad-"Direttiva Qafas", li tiffereri għall-konsolidazzjoni tad-deċiżjonijiet tal-ANR fir-rigward tal-Kummissjoni. Din id-dispożizzjoni tipprovdi proċedura awtonoma, li għandha l-istess għan ta' proċedura ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu, intiża sabiex tiggarantixxi applikazzjoni koformi u koerenti mal-qafas regolamentari komuni fl-Istati Membri kollha sabiex tippermetti t-twettiq tas-suq intern tan-netwerks u tas-servizzi tal-komunikazzjoni.

28 L-ewwel nett, il-Kummissjoni tirribatti, li hija nnotifikat l-ittra ta' intimazzjoni lir-Repubblika Federali tal-Ġermanja wara l-pubblikazzjoni tal-liġi kkontestata fil-*Bundesgesetzblatt*. Il-Kummissjoni tqis ukoll li hija ma hijiex obbligata ssegwi l-formalitajiet kollha li huma previsti mid-dritt nazzjonali qabel tiddeċiedi li tati bidu għal proċedura ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu.

29 Insegwitu, hija tikkunsidra li eżaminat l-argumenti tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja matul il-proċedura prekontenzjuża, iżda ma setgħetx taqbel magħhom. F'kull każ, hawnhekk dan l-Istat Membru ma huwiex qiegħed jinvoka l-kwistjoni ta' ammissibbiltà, iżda qed jikkontestata l-fondatezza tar-rikors.

30 Fl-aħħar nett, il-Kummissjoni ssostni li l-Qorti tal-Ġustizzja diġà ddeċidiet li ma tistax issir deroga mill-kompetenza ġenerali mogħtija lill-Kummissjoni skont l-Artikolu 226 KE minħabba f'proċedura partikolari ta' direttiva.

Il-kunsiderazzjonijiet tal-Qorti tal-Ġustizzja

31 L-ewwel nett, għandu jingħad li d-dispożizzjonijiet il-ġodda tat-TKG ġew ippubblikati fil-*Bundesgesetzblatt*, fit-23 ta' Frar 2007, u daħlu fis-seħħ fl-istess ġurnata. Għalkemm huwa minnu li fl-20 ta' Diċembru 2006, il-Kummissjoni inkarigat lill-kummissarju responsabbli sabiex jagħti bidu għal proċedura ta' nuqqas ta' twettiq ta' obbligu kontra r-Repubblika Federali tal-Ġermanja, xorta jibqa' l-fatt li din il-proċedura kontra dan l-Istat Membru ngħatat bidu biss permezz tal-ittra ta' intimazzjoni, fis-26 ta' Frar 2007, wara l-pubblikazzjoni u d-dħul fis-seħħ tad-dispożizzjonijiet ikkonċernati. Għalhekk, f'kull każ, l-allegati nuqqasijiet seħħew qabel ma nħarġet l-ittra ta' intimazzjoni.

32 It-tieni nett, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ssostni li jirriżulta mill-imġiba tal-Kummissjoni li din kienet deċiża li tiċħad l-argumenti invokati minn dan l-Istat Membru mingħajr l-ebda eżami.

33 F'dan ir-rigward, l-ewwel nett, għandu jitfakkar li l-istqarrija għall-istampa tal-Kummissjoni, tas-26 ta' Frar 2007, li għaliha tirreferi r-Repubblika Federali tal-Ġermanja, ma tindikax li l-Kummissjoni naqset milli tirrispetta d-drittijiet tad-difiża tal-Istat Membru kkonċernat. Fil-fatt, iċ-ċirkustanza li l-Kummissjoni ħabbret f'din l-istqarrija li ngħata bidu għal proċedura mħaffa fir-rigward ta' dan l-Istat Membru ma jimplikax li l-Kummissjoni ma kinitx ser tieħu inkunsiderazzjoni l-argumenti li l-Istat Membru kien ser iressaq fil-proċedura prekontenzjuża.

34 Insegwitu, għandu jiġi kkonstatat, minn naħa, li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja setgħet tagħti l-opinjoni tagħha matul il-proċedura prekontenzjuża u, min-naħa l-oħra, li l-Kummissjoni effettivament ikkunsidrat il-pożizzjoni sostnuta minn dan l-Istat Membru. Għalhekk, għandu jitfakkar li, fl-ittra ta' intimazzjoni tas-26 ta' Frar 2007, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ġiet mistiedna tippreżenta l-osservazzjonijiet tagħha f'terminu ta' ħmistax-il jum, li fuq talba ta' dan l-Istat Membru ġie estiż għal xahar. Dan tal-aħħar ikkomunika t-tweġiba tiegħu għall-ittra ta' intimazzjoni, fit-28 ta' Marzu 2007. Jirriżulta mill-opinjoni mmotivata, u b'mod partikolari mill-punt 4 intitolat "argumenti tal-Ġermanja u t-tweġiba tal-Kummissjoni" li l-Kummissjoni kkunsidrat kif xieraq l-argumenti mressqa minn dan l-Istat Membru fit-tweġiba tiegħu għall-ittra ta' intimazzjoni.

35 F'dawn iċ-ċirkustanzi, l-ilment li jirriżulta minn ksur tad-drittijiet tad-difiża għandu jiġi miċħud. Sa fejn il-Kummissjoni għamlet analiżi żbaljata tat-tweġiba tar-Repubblika Federali tal-Ġermanja għall-ittra ta' intimazzjoni, għandu jitfakkar li, anki kieku din l-allegazzjoni kienet fondata, din ma tikkostitwixxix raġuni għall-inammissibbiltà, iżda element li huwa għall-Qorti tal-Ġustizzja li, skont il-każ, tikkunsidra fl-evalwazzjoni tal-mertu tal-kawża (sentenza tal-14 ta' Ġunju 2007, Il-Kummissjoni vs L-Irlanda, C-148/05, Ġabra p. I-82, punt 39).

36 It-tielet nett, fir-rigward tal-argument li jgħid li l-Kummissjoni kellha tuża l-proċedura prevista fl-Artikolu 7 tad-"Direttiva Qafas" sabiex tikkonstata nuqqas għal dawn id-dispożizzjonijiet tad-direttivi inkwistjoni f'dan ir-rikors, għandu jitfakkar li proċeduri speċifiċi għal direttiva la jistgħu jidderogaw minn u lanqas jissostitwixxu l-kompetenzi tal-Kummissjoni taħt l-Artikolu 226 KE (ara, b'mod partikolari, is-sentenza tal-24 ta' Jannar 1995, C-359/93, Il-Kummissjoni vs Il-Pajjiżi l-Baxxi, Ġabra p. I-157, punt 13).

37 Jirriżulta mill-kunsiderazzjonijiet fuq imsemmija li r-rikors għandu jiġi kkunsidrat ammissibbli.

Fuq il-mertu

38 Insostenn tar-rikors tagħha, il-Kummissjoni essenzjalment tinvoka żewġ ilmenti. L-ewwel wieħed jirriżulta mill-fatt li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja, bi ksur tal-Artikoli 8(1) u (2), 15 u 16 tad-"Direttiva Qafas", tal-Artikolu 8(4) tad-"Direttiva tal-Aċċess" u tal-Artikolu 17(2) tad-"Direttiva Servizz Universali", illimitat is-setgħa diskrezzjonali tal-ANR billi ddefiniet fid-dispożizzjonijiet il-ġodda tat-TKG il-kunċett ta' "swieq ġodda", billi fih ipprovdiet il-prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni ta' dawn is-swieq, billi imponiet kundizzjonijiet iktar restrittivi minn dawk li huma previsti mill-qafas regolamentari komuni meta, eċċezzjonalment, dawn is-swieq huma suxxettibbli li jkunu suġġetti għal leġiżlazzjoni, u billi tat prijorità lil għan wieħed speċifiku matul l-analiżi ta' dawn is-swieq. It-tieni lment jirriżulta min-nuqqas ta' osservanza tal-proċeduri ta' konsultazzjoni u ta' konsolidazzjoni, previsti fl-Artikoli 6 u 7 tad-"Direttiva Qafas".

39 Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tikkontesta n-nuqqas li hija akkużata bih.

Fuq l-ilment li jirriżulta mil-limitazzjoni ta' setgħa diskrezzjonali tal-ANR

L-argumenti tal-partijiet

40 Il-Kummissjoni tqis li r-regoli l-ġodda introdotti mill-punt 12b tal-Artikolu 3 u mill-Artikolu 9a tat-TKG inaqqsu s-setgħa diskrezzjonali tal-ANR. Dawn id-dispożizzjonijiet jeludu l-proċeduri ta' definizzjoni u ta' analiżi tas-suq, kif ukoll ta' dawk ta' impożizzjoni ta' miżuri leġiżlattivi korrettivi, li ġew implementati mill-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi.

41 Bl-adozzjoni tal-punt 12b tal-Artikolu 3 u tal-Artikolu 9a tat-TKG, il-leġiżlatur Ġermaniż iddefinixxa l-kunċett ta' "swieq ġodda", stabbilixxa l-prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni ta' dawn is-swieq, stabbilixxa minn qabel il-kundizzjonijiet iktar restrittivi li fihom l-ANR hija eċċezzjonalment awtorizzata tilleġiżla dwar dawn u talab lil din sabiex tkun partikolarment attenta għal għan wieħed speċifiku. Dawn id-dispożizzjonijiet tat-TKG imorru kontra d-dispożizzjonijiet tal-qafas regolamentari Komunitarju li jirrigwardaw il-portata tas-setgħat tal-ANR, bħall-Artikoli 8 tad-"Direttiva tal-Aċċess", 8, 15 u 16 tad-"Direttiva Qafas", kif ukoll 17 tad-"Direttiva Servizz Universali".

42 L-ewwel nett, il-Kummissjoni tikkunsidra li, bid-definizzjoni tas-"swieq il-ġodda", il-punt 12b tal-Artikolu 3 tat-TKG jillimita s-setgħa diskrezzjonali tal-ANR Ġermaniża prevista fl-Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas". Fil-fatt, minħabba f'din id-dispożizzjoni, l-ANR tiddefinixxi s-swieq rilevanti li jikkorrispondu għal ċirkustanzi nazzjonali, b'mod partikolari s-swieq ġeografiċi rilevanti fuq it-territorju, b'mod konformi mal-prinċipji tad-dritt tal-kompetizzjoni.

43 Insegwitu, il-Kummissjoni ssostni li kuntrarjament għall-proċeduri ta' definizzjoni u ta' analiżi tas-suq, previsti mill-qafas regolamentari komuni, l-Artikolu 9a(1) tat-TKG jipprovdi li, fil-prinċipju, is-swieq il-ġodda ma għandhomx ikunu suġġetti għal-leġiżlazzjoni skont it-tifsira tal-Parti 2 tat-TKG.

44 Barra minn dan, il-Kummissjoni tqis li meta l-Artikolu 9a(2) tat-TKG eċċezzjonalment jipprovdi sabiex suq ġdid ikun suġġett għal-leġiżlazzjoni, il-kundizzjonijiet previsti għal dan il-għan huma iktar restrittivi minn dawk tal-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas". Fil-fatt, dan l-aħħar artikolu jirrikjedi biss li ma jkunx hemm kompetizzjoni effettiva fis-suq rilevanti mhux, hekk kif mitlub mid-dispożizzjoni fuq imsemmija tat-TKG, ostakolu fuq perijodu fit-tul għall-iżvilupp ta' suq sostenibbli kompetittiv.

45 Fl-aħħar nett, skont il-Kummissjoni, l-Artikolu 9a(2) tat-TKG jikser l-Artikolu 8(1) u (2) tad-"Direttiva Qafas". Din id-dispożizzjoni speċifikament tinsisti fuq għan wieħed biss, jiġifieri, il-promozzjoni ta' investimenti effiċjenti fl-infrastrutturi u li jingħata appoġġ għall-innovazzjoni. L-Artikolu 8(2) tad-"Direttiva Qafas" ma jagħti l-ebda prijorità fost dawn l-għanijiet u l-Artikoli 8(4) tad-"Direttiva tal-Aċċess" u 17(2) tad-"Direttiva Servizz Universali", jiddisponu b'mod ċar li l-ANR jimponu miżuri korrettivi proporzjonati u ġustifikati fir-rigward tal-għanijiet tal-Artikolu 8 tad-"Direttiva Qafas", mingħajr ma tingħata prijorità partikolari lil wieħed minn dawn l-għanijiet.

46 Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tikkunsidra li l-punt 12b tal-Artikolu 3 u l-Artikolu 9a tat-TKG huma konformi mal-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi.

47 Dan l-Istat Membru jqis li d-direttivi ta' dan il-qafas regolamentari jirrigwardaw l-armonizzazzjoni tal-leġiżlazzjonijiet tal-Istati Membri u li għalhekk dawn jħallu ċertu flessibbiltà li tkun biżżejjed għal dawn sabiex jippreċiżaw il-kunċetti astratti użati minn dawn id-direttivi u sabiex jiggarantixxu l-effett utli tal-għanijiet imsemmija minnha. L-ilmenti tal-Kummissjoni huma bbażati fuq interpretazzjoni estensiva tal-qafas regolamentari fuq it-telekomunikazzjonijiet kif ukoll fuq evalwazzjoni inkorretta tad-dispożizzjonijiet tat-TKG.

48 Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tqis li l-punt 12b tal-Artikolu 3 u l-Artikolu 9a tat-TKG jikkonfiguraw sa minn qabel is-setgħa diskrezzjonali tal-ANR, intiż sabiex jiżgura

livell għola ta' ċertezza legali, konformi mal-għanijiet tal-Artikolu 4 tad-"Direttiva Qafas". F'dan ir-rigward, il-Kummissjoni la tindika d-dispożizzjoni tad-direttivi tal-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi li tippermetti li tiġi konkluża l-eżistenza ta' tali setgħa diskrezzjonali, u f'kull każ, l-anqas tindika d-dispożizzjoni tat-TKG li tillimita din is-setgħa. Fil-fatt, l-użu tal-kelma "tista'" fl-Artikolu 9a(2) tat-TKG, tindika li l-ANR għandha tagħmel użu mis-setgħa diskrezzjonali tagħha sabiex teżamina l-bżonn ta' leġiżlazzjoni għal suq ġdid. Għalhekk, il-Kummissjoni tirrikjedi traspożizzjoni testwali tad-dispożizzjonijiet ta' dawn id-direttivi, bħallikieku kien regolament, intiż għall-uniformità iktar milli għall-armonizzazzjoni tad-dritt tal-Istati Membri.

49 Skont ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja, jirriżulta mill-premessa 27 tad-"Direttiva Qafas", mill-punt 32 tal-Linji Gwida, kif ukoll mill-premessa 15 tar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni li, bħala regola ġenerali, is-swieq il-ġodda ma għandhomx ikunu suġġetti għal-leġiżlazzjoni *ex ante*. F'dan ir-rigward, l-Artikolu 9a tat-TKG ma għandux l-effett li jintroduċi proċedura ġdida ta' verifika iżolata iżda jippreċiża, fir-rigward tas-swieq il-ġodda, id-dispożizzjonijiet dwar il-proċedura ta' leġiżlazzjoni tas-suq, prevista mill-Artikoli 10 u 11 tat-TKG. Għalhekk, il-bżonn ta' leġiżlazzjoni għal suq huwa f'kull każ eżaminat, iżda t-teħid ta' miżuri leġiżlattivi mill-ANR huwa eskluż, skont l-Artikolu 9a(1) tat-TKG meta ma jkunx identifikat bżonn bħal dan.

50 Fir-rigward tad-definizzjoni tas-suq rilevanti, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tafferma li l-qafas regolamentari komuni ma jipprekludix leġiżlazzjoni tad-definizzjoni tas-suq mil-leġiżlatur nazzjonali. Hija tqis li f'kull każ, li l-punt 12b tal-Artikolu 3 tat-TKG ma jikkostitwixxix definizzjoni tas-suq, iżda jipprovdi kriterji astratti li jippermettu, insegwitu għal definizzjoni tas-suq, li jiġi stabbilit jekk jirrigwardax suq ġdid jew le. Għalhekk, il-Punt 12b tal-Artikolu 3 u l-Artikolu 9a tat-TKG jippermettu lill-ANR li tiddefinixxi, każ b'każ, is-suq rilevanti bi ftehim mal-prinċipji tad-dritt tal-kompetizzjoni u li ma twassalx għal diverġenzi mal-proċeduri abitwali tad-definizzjoni tas-suq.

51 Barra minn dan, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ssostni li l-kriterju tas-suq sostenibbli kompetittiv kif ukoll il-bżonn ta' ostakolu fuq perijodu fit-tul fis-suq inkwistjoni, previst fl-Artikolu 9a(2) tat-TKG, ma humiex kundizzjonijiet iktar

restrittivi minn dawk imposti mid-direttivi tal-qafas regolamentari komuni u ma jimmodifikawx il-proċedura tad-definizzjoni u tal-analiżi li tirriżulta mill-Artikoli 10 u 11 tat-TKG. Dawn jirrigwardaw il-kundizzjonijiet stabbiliti fil-premessa 27 tad-"Direttiva Qafas" kif ukoll fir-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni, li tippreċiża l-kunċett ta' "kompetizzjoni effettiva" fil-kuntest tas-swieq il-ġodda.

52 Fl-aħħar nett, dan l-Istat Membru jqis li l-leġiżlatur nazzjonali jista', permezz tal-flessibbiltà tiegħu, jagħti attenzjoni partikolari għal wieħed mill-għanijiet aċċettati mill-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi. L-użu tat-terminu "b'mod partikolari" fit-tieni sentenza tal-Artikolu 9a(2) tat-TKG, barra minn dan jindika li l-għan imsemmi ma huwiex l-uniku wieħed ikkunsidrat.

Il-kunsiderazzjonijiet tal-Qorti tal-Ġustizzja

53 L-ewwel nett, għandu jingħad li, b'mod konformi mal-Artikolu 1(1) tad-"Direttiva Qafas", dan joħloq qafas armonizzat għal-leġiżlazzjoni tas-servizzi tal-komunikazzjonijiet elettroniċi, tan-netwerks tal-komunikazzjonijiet elettroniċi u tar-riżorsi u s-servizzi assoċjati. Din id-direttiva tistabbilixxi x-xogħol li huwa d-dmir ta' ANR u tistabbilixxi sensiela ta' proċeduri intiżi sabiex jiggarantixxu l-applikazzjoni armonizzata tal-qafas regolamentari fil-Komunità kollha.

54 Skont l-Artikolu 3(2) u (3) tad-"Direttiva Qafas", kif ukoll il-premessa 11 ta' dan, l-Istati Membri għandhom, konformi mal-prinċipju tas-separazzjoni tal-funzjonijiet regolatorji u operazzjonali, jiggarantixxu l-indipendenza tal-ANR sabiex dawn ikunu jistgħu jeżerċitaw is-setgħat tagħhom b'mod imparzjali u trasparenti.

55 Id-"Direttiva Qafas" tagħti lill-ANR xogħol speċifiku ta' leġiżlar tas-swieq tal-komunikazzjonijiet elettroniċi. B'mod konformi mal-Artikolu 15 tad-"Direttiva Qafas", u b'mod partikolari mal-paragrafu 3 tiegħu, l-ANR, bi kollaborazzjoni mill-qrib mal-Kummissjoni, għandhom jiddefinixxu s-swieq rilevanti fis-settur tal-komunikazzjonijiet elettroniċi.

56 B'mod konformi mal-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas", l-ANR jipproċedu insegwitu għall-evalwazzjoni tas-swieq kif definiti u jevalwaw jekk dawn is-swieq humiex effettivament kompetittivi. Jekk suq ma huwiex effettivament kompetittiv, l-ANR ikkonċernata timponi obbligi leġiżlattivi *ex ante* lill-impriżi li għandhom saħħa sinjifikattiva fuq dan is-suq.

57 L-Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas" jippreċiża li l-ANR, għall-finijiet tad-definizzjoni tas-swieq rilevanti, jikkunsidraw ukoll kif l-aħjar jistgħu, ir-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni u l-Linji Gwida.

58 Skont l-Artikolu 16(1) ta' din id-direttiva, l-ANR jikkunsidraw ukoll kif l-aħjar jistgħu l-Linji Gwida, meta janalizzaw is-swieq rilevanti bil-għan li jiġi ddeterminat jekk dawn għandhomx ikunu suġġetti għal leġiżlazzjoni *ex ante.*

59 Fit-twettiq tax-xogħol tagħhom, l-ANR huma mistennija, skont l-Artikolu 7(1) tad-"Direttiva Qafas", jikkunsidraw kif l-aħjar jistgħu l-għanijiet tal-Artikolu 8. B'mod konformi għal dan l-Artikolu 8(1) ta' din l-istess direttiva, huwa għall-Istat Membri li jiżgura li l-ANR jieħdu kull miżura raġonevoli għat-twettiq tal-għanijiet ta' dan l-Artikolu 8. Barra minn dan, din id-dispożizzjoni tippreċiża li l-miżuri meħuda mill-ANR għandhom ikunu proporzjonati għal dawn l-għanijiet.

60 Bl-istess mod, l-Artikoli 8(4) tad-"Direttiva tal-Aċċess", kif ukoll 17(2) tad-"Direttiva Servizz Universali" jiddisponu li l-ANR, meta jadottaw obbligi leġiżlattivi *ex ante* fuq il-bażi ta' dawn id-direttivi, għandhom jieħdu inkunsiderazzjoni l-għanijiet stabbiliti fl-Artikolu 8 tad-"Direttiva Qafas". L-obbligi leġiżlattivi *ex ante* għandhom ikunu proporzjonati u ġġustifikati fir-rigward ta' dawn l-għanijiet.

61 Fit-twettiq ta' dawn il-funzjonijiet ta' leġiżlazzjoni, l-ANR jiddisponu minn setgħa wiesgħa sabiex ikunu jistgħu jevalwaw il-bżonn ta' leġiżlazzjoni għal suq każ b'każ (ara, f'dan is-sens, is-sentenza tal-24 ta' April 2008, Arcor, C-55/06, Ġabra p. I-2931, punti 153 sa 156).

62 Huwa fid-dawl ta' dawn il-kunsiderazzjonijiet li l-Qorti tal-Ġustizzja għandha tevalwa l-fondatezza ta' dan ir-rikors.

63 L-ewwel nett, il-Qorti tal-Ġustizzja tqis xieraq li jiġi eżaminat jekk, hekk kif allegat mill-Kummissjoni, ir-Repubblika tal-Ġermanja naqset milli twettaq l-obbligi tagħha skont l-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas", billi imponiet fl-Artikolu 9a tat-TKG prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda.

64 F'dan ir-rigward, l-ewwel nett, għandu jitfakkar li b'mod konformi mal-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas", l-ANR jipproċedu għall-analiżi tas-swieq rilevanti ddefiniti b'mod konformi mal-Artikolu 15 ta' din id-direttiva, sabiex jiġi evalwat jekk dawn is-swieq għandhomx ikunu suġġetti għal leġiżlazzjoni *ex ante*. Dawn l-artikoli jirrigwardaw is-settur tal-komunikazzjonijiet elettroniċi b'mod ġenerali u ma jeskludux is-swieq il-ġodda, u lanqas ebda suq ieħor mill-kamp ta' applikazzjoni tagħhom.

65 Insegwitu, f'dan ir-rigward, għandu jitfakkar li l-Artikolu 9a(1) tat-TKG jippreċiża li, bla preġudizzju għall-paragrafu 2 tiegħu, is-swieq il-ġodda ma humiex, bħala prinċipju, suġġetti għal-"leġiżlazzjoni", fis-sens tal-Parti 2 tat-TKG. B'mod konformi mal-

Artikolu 9a(2), meta ċerti fatti jagħtu x'jifhmu li, fin-nuqqas ta' leġiżlazzjoni, l-iżvilupp ta' suq sostenibbli kompetittiv fl-oqsma tas-servizzi jew tan-netwerks tat-telekomunikazzjoni jkun ostakolat fuq perijodu fit-tul, l-ANR tista', b'deroga għall-paragrafu 1 ta' dan l-Arikolu, tissuġġetta suq ġdid għal-"leġiżlazzjoni", fis-sens tal-Parti 2 tat-TKG.

66 L-ifformular tal-Artikolu 9a(1) u (2) tat-TKG espressament jiddisponi li s-swieq il-ġodda ma għandhomx ikunu lleġiżlati sakemm ċerti elementi, bħan-nuqqas ta' kompetizzjoni sostenibbli fis-suq, ma jindikawx il-bżonn li dawn jiġu lleġiżlati. Għalhekk, dispożizzjoni ġuridika ġenerali bħal din timponi, l-ewwel nett, fil-paragrafu 1 tagħha, prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda, imbagħad sussegwentement, fil-paragrafu 2 tagħha, eċċezzjonijiet għal dan il-prinċipju.

67 Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tqis li l-prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda huwa stabbilit fil-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi. F'dan ir-rigward, dan l-Istat Membru jibbaża fuq il-premessa 27 tad-"Direttiva Qafas", fuq il-punt 32 tal-Linji Gwida kif ukoll fuq il-premessa 15 tar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni, li jgħidu bħala regola ġenerali, li s-swieq il-ġodda ma humiex suġġetti għal-leġiżlazzjoni *ex ante*.

68 Madankollu, tali argument ma huwiex ammissibbli.

69 L-ewwel nett, il-premessa 27 tad-"Direttiva Qafas" tippreċiża li l-Linji Gwida jikkonfrontaw il-kwistjoni tas-swieq il-ġodda li fihom, *de facto*, l-impriża mexxejja tas-suq tirriskja li jkollha parti kunsiderevoli minn suq iżda li ma għandhiex għaldaqstant tkun suġġetta għal obbligi mhux iġġustifikati. Din il-premessa tikkunsidra li l-leġiżlazzjoni tas-swieq il-ġodda tieħu inkunsiderazzjoni l-ispeċifikazzjonijiet ta' din. Konsegwentement, għandu jiġi kkonstatat li dispożizzjoni bħal din ma tistax tinftiehem bħala li timponi prinċipju ġenerali tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għal dawn is-swieq.

70 Insegwitu, b'mod konformi mal-Punt 32 tal-Linji Gwida, il-premessa 27 tad-"Direttiva Qafas" tindika li s-swieq emerġenti, li fihom, *de facto*, l-impriża mexxejja tas-suq x'aktarx li jkollha sehem importanti fis-suq, iżda ma għandhiex tiġi suġġetta għal-leġiżlazzjoni *ex ante* mhux adatta. Fil-fatt, skont din id-dispożizzjoni tal-Linji Gwida, l-impożizzjoni prematura ta' leġiżlazzjoni *ex ante* tista' tinfluwenza b'mod eċċessiv il-kundizzjonijiet kompetittivi li jkunu qed jifformaw fi ħdan suq ġdid u emerġenti.

71 Għalhekk, din id-dispożizzjoni tillimita ruħha li tirripeti l-kontenut tal-premessa 27 tad-"Direttiva Qafas" billi tipprojbixxi l-impożizzjoni ta' obbligi *ex ante* inadatti. Għalhekk, lanqas il-Linji Gwida ma jipprevedu prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda. Dan huwa kkonfermat mill-ifformular tal-aħħar żewġ sentenzi ta' dan il-Punt 32 tal-Linji Gwida, li jindika li l-impriżi mexxejja għandhom jiġu ostakolati milli jagħlqu l-aċċess għas-swieq emerġenti u li l-ANR għandhom jiżguraw li kull forma bikrija ta' intervent *ex ante* fuq suq emerġenti jkun totalment iġġustifikat.

72 Fl-aħħar nett, il-premessa 15 tar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni tindika li s-swieq il-ġodda u emerġenti, li fihom l-impriżi jistgħu jkunu b'saħħithom minħabba l-vantaġġi ta' "min jieħu l-inizjattiva l-ewwel", ma għandhomx bħala prinċipju jkunu suġġetti għal-leġiżlazzjoni *ex ante*. Tali dispożizzjoni tipprovdi l-prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda meta, fid-dawl tal-vantaġġi ta' min jieħu l-inizjattiva l-ewwel, hemm impriżi b'saħħithom fuq dawn is-swieq. Għalhekk, din id-dispożizzjoni tipprovdi, jekk hemm bżonn, il-verifika każ b'każ, tal-kundizzjonijiet mitluba mill-ANR sabiex tkun tista' tikkonkludi għan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda.

73 Jirriżulta minn dak kollu li ntqal iktar 'il fuq, li jekk il-premessa 27 tad-"Direttiva Qafas", il-Punt 32 tal-Linji Gwida u l-premessa 15 tar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni jissuġġerixxu li, fir-rigward tal-ispeċifikazzjonijiet tas-swieq il-ġodda u emerġenti, l-ANR għandhom joperaw b'mod prudenti, jibqa' l-fatt li dawn id-dispożizzjonijiet ma jistabbilixxu l-ebda prinċipju ġenerali tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għal dawn is-swieq.

74 Għandu jingħad ukoll li f'kull każ, hekk kif jirriżulta mill-punti 53 sa 57 ta' din is-sentenza, id-"Direttiva Qafas" tagħti lill-ANR, u mhux lil-leġiżlatur nazzjonali, l-evalwazzjoni tal-bżonn li jiġu lleġiżlati s-swieq.

75 F'dan ir-rigward, għandu jingħad li l-Artikoli 15 u 16 tad-"Direttiva Qafas", li espressament jindirizzaw lill-ANR, jikkostitwixxu l-bażi ġuridika li fuqha huma bbażati l-Linji Gwida u r-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni, u li dawn iż-żewġ strumenti ġuridiċi jiggwidaw lill-ANR matul id-definizzjoni u l-analiżi tas-swieq rilevanti sabiex jiġi ddeterminat jekk għandhomx ikunu suġġetti għal-leġiżlazzjoni *ex ante*.

76 Fil-fatt, skont il-Punt 1 tal-Linji Gwida, dawn jistabbilixxu l-prinċipji li fuqhom l-ANR għandhom jibbażaw l-analiżi tagħhom tas-swieq u tal-kompetizzjoni effettiva bl-applikazzjoni tal-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi. Il-Punt 6 ta' dawn il-Linji Gwida jindika wkoll li għandhom bħala għan li jiggwidaw lill-ANR fl-eżerċizzju tar-responsabbiltajiet il-ġodda tagħhom fl-oqsma ta' definizzjoni tas-swieq u ta' evalwazzjoni tas-saħħa fuq dawn is-swieq.

77 B'mod konformi mal-Punt 1 tar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni, huwa rrakkomandat għall-ANR li janalizzaw is-swieq tal-prodotti u tas-servizzi elenkati fl-Anness ta' din qabel ma jiddefinixxu s-swieq rilevanti b'mod konformi mal-Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas".

78 Konsegwentement, billi jinkludi dispożizzjoni ġuridika, li bħala regola ġenerali tgħid li l-leġiżlar tas-swieq il-ġodda mill-ANR huwa eskluż, l-Artikolu 9a tat-TKG jinfluwixxi fuq is-setgħa wiesgħa mogħtija lil din permezz tal-qafas regolamentari Komunitarju, u jimpedixxiha milli tadotta l-miżuri leġiżlattivi adatti għal kull każ partikolari. Għalhekk, kif jirriżulta mill-Punt 54 tal-konklużjonijiet tal-Avukat Ġenerali, il-leġiżlatur Ġermaniż ma jistax jaqleb id-deċiżjoni tal-leġiżlatur Komunitarju u bħala regola ġenerali, ma jistax jeżenta s-swieq il-ġodda mil-leġiżlazzjoni.

79 Minn dan jirriżulta li l-Artikolu 9a(1) tat-TKG, billi stabbilixxa prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda, ma huwiex konformi mal-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas".

80 It-tieni nett, il-Kummissjoni tikkunsidra li, billi ddefinixxiet fil-punt 12(b) tal-Artikolu 3 tat-TKG il-kunċett ta' "suq ġdid", ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja llimitat is-setgħa diskrezzjonali tal-ANR u naqset milli twettaq l-obbligi tagħha taħt l-Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas".

81 F'dan ir-rigward, għandu jingħad li l-proċedura ta' definizzjoni ta' suq prevista fl-Artikolu 15 tad-"Direttiva Qafas", għandha bħala għan li tippermetti lill-ANR li ssegwi analiżi ta' suq rilevanti, b'mod konformi mal-Artikolu 16 ta' din id-direttiva, u, b'mod partikolari, li tivverifika jekk uħud mill-impriżi fis-suq inkwistjoni jeżerċitawx saħħa sinjifikanti fis-suq. Il-punt tat-tluq tal-analiżi tal-kompetizzjoni effettwata skont l-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas" huwa kkostitwit mid-definizzjoni tas-suq.

82 Fir-rigward ta' dan is-suġġett, għandu jiġi kkonstatat li d-definizzjoni tal-kunċett ta' "suq ġdid" tal-punt 12b tal-Artikolu 3 tat-TKG, li jirreferi għal "suq għas-servizzi u prodotti", ma jikkostitwixxix "definizzjoni tas-swieq rilevanti" fis-sens tal-Artikolu 15 (3) tad-"Direttiva Qafas", li tista' tkun is-suġġett tal-analiżi tal-kompetizzjoni tal-Artikolu 16 ta' din id-direttiva. Minn dan jirriżulta li l-punt 12b tal-Artikolu 3 tat-TKG ma jistax jiġi kkunsidrat bħala li jillimita s-setgħa tal-ANR tad-definizzjoni tas-suq, skont l-Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas".

83 Min-naħa l-oħra, għandu jiġi kkonstatat li l-limitazzjoni tas-setgħa diskrezzjonali tal-ANR Ġermaniża li tirriżulta mill-Artikolu 9a(1) tat-TKG bilfors taffettwa s-setgħa tal-ANR tad-definizzjoni tas-suq. F'dan ir-rigward, għandu jitfakkar li r-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni tidentifika, f'Anness, is-swieq li għandhom ikunu s-suġġett ta' eżami skont l-Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas". Fid-dawl tal-prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda tal-Artikolu 9a(1) tat-TKG, l-ANR ma għandhiex iktar għalfejn tipproċedi għad-definizzjoni tas-swieq rilevanti, b'mod konformi mal-

Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas", sa fejn is-swieq identifikati fl-Anness għar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni jirriżultaw mid-definizzjoni tal-punt 12b tal-Artikolu 3 tat-TKG.

84 F'dawn iċ-ċirkustanzi, l-Artikolu 9a(1) tat-TKG, ma huwiex konformi mal-Artikolu 15 (3) tad-"Direttiva Qafas".

85 It-tielet nett, il-Kummissjoni tqis li l-Artikolu 9a(2) tat-TKG jistabbilixxi ġerarkija tal-għanijiet, li tmur kontra d-dispożizzjoni fl-Artikolu 8 tad-"Direttiva Qafas".

86 Skont l-Artikolu 9a(2) tat-TKG, sabiex jiġi evalwat il-bżonn ta' leġiżlazzjoni u sabiex jiġu imposti miżuri, l-ANR tieħu inkunsiderazzjoni, b'mod partikolari, tal-għan tal-promozzjoni tal-investimenti effiċjenti fl-infrastrutturi u li jingħata appoġġ għall-innovazzjoni. L-għanijiet l-oħra li għandha tieħu ħsiebhom l-ANR huma elenkati fl-Artikolu 2 tat-TKG.

87 Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tallega li d-dispożizzjonijiet il-ġodda tat-TKG jikkonfiguraw sa minn qabel l-intervent tal-ANR fuq is-swieq il-ġodda. Dan l-Istat Membru jikkunsidra li, fir-rigward tal-flessibbiltà tiegħu fit-traspożizzjoni tal-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi, jista' jagħti attenzjoni partikolari lil wieħed mill-għanijiet li d-"Direttiva Qafas" tagħraf, meta hemm rabta evidenti bejn dan l-għan u ċertu tip ta' suq, hekk kif jirriżulta mill-motivi tar-Rakkomandazzjoni tal-Kummissjoni.

88 Għandu jitfakkar li, f'dan ir-rigward, skont l-Artikolu 8(2) tad-"Direttiva Qafas", l-ANR għandhom jippromwovu l-kompetizzjoni fil-provvista tan-netwerks ta' komunikazzjonijiet elettroniċi, servizzi ta' komunikazzjonijiet elettroniċi u faċilitajiet assoċjati, b'mod partikolari, billi jiżguraw li l-utenti jieħdu l-benefiċċju massimu f'termini ta'

għażla, prezz, u kwalità, billi jiżguraw li ma jkun hemm ebda tgħawwiġ jew restrizzjoni fil-kompetizzjoni fis-settur tal-komunikazzjonijiet elettroniċi, billi jinkoraġġixxu l-investiment effiċjenti fl-infrastruttura, u jippromwovu l-inovazzjoni, kif ukoll jinkoraġġixxu l-użu effiċjenti u jiżguraw l-amministrazzjoni effettiva tal-frekwenzi tar-radju u r-riżorsi tan-numerazzjoni.

89 B'mod konformi mal-Artikolu 8(1) tad-"Direttiva Qafas", huwa għall-Istati Membri li jiżguraw li l-ANR, fit-twettiq tax-xogħlijiet regolatorji speċifikati fid-"Direttiva Qafas" kif ukoll fid-direttivi speċifiċi, jieħdu l-miżuri kollha meħtieġa għall-ksib tal-għanijiet ta' dan l-Artikolu 8.

90 Barra minn dan, jirriżulta mill-Artikoli 8(4) tad-"Direttiva tal-Aċċess" u 17(2) tad-"Direttiva Servizz Universali", li l-obbligi imposti skont dawn l-artikoli jkunu bbażati fuq in-natura tal-problema kkonstatata, proporzjonati u ġġustifikati fir-rigward tal-għanijiet stabbiliti fl-Artikolu 8 tad-"Direttiva Qafas".

91 Jirriżulta minn dawn id-dispożizzjonijiet li l-ANR għandhom jippromwovu l-għanijiet imsemmija fl-Artikolu 8 tad-"Direttiva Qafas" fit-twettiq tax-xogħlijiet regolatorji speċifikati fil-qafas regolamentari komuni. Konsegwentement, hekk kif qies l-Avukat Ġenerali fil-punt 64 tal-konklużjonijiet tiegħu, hija wkoll l-ANR, u mhux il-leġizlatur nazzjonali, li għandha tibbilanċja dawn l-għanijiet matul id-definizzjoni u l-analiżi ta' suq rilevanti suxxettibbli għal leġiżlazzjoni.

92 F'dan il-kuntest, il-Qorti tal-Ġustizzja interpretat l-Artikolu 8 tad-"Direttiva Qafas" bħala li jimponi fuq l-Istati Membri l-obbligu li jiżguraw li l-ANR jieħdu kull miżura

raġjonevoli intiża sabiex tippromwovi l-kompetizzjoni fil-provvista tas-servizzi tal-komunikazzjonijiet elettroniċi u jiżguraw li ma jkun hemm l-ebda distorsjoni jew restrizzjoni fil-kompetizzjoni fis-settur tal-komunikazzjonijiet elettroniċi u billi jneħħu l-ostakoli li baqa' għall-provvista tal-imsemmija servizzi fuq livell Ewropew (ara s-sentenzi tal-31 ta' Jannar 2008, Centro Europa 7, C-380/05, Ġabra p. I-349, punt 81, u tat-13 ta' Novembru 2008, Il-Kummissjoni vs Polonja, C-227/07, Ġabra p. I-8403, punt 63).

93 Dispożizzjoni nazzjonali, bħall-Artikolu 9a(2) tat-TKG, li tagħti prijorità lil għan wieħed biss minn dawk li d-"Direttiva Qafas" tagħraf meta ssir l-analiżi mill-ANR tal-bżonn ta' leġiżlazzjoni għal suq ġdid, tibbilanċja dawn l-għanijiet, meta tali bilanċ għandu jsir mill-ANR matul it-twettiq tax-xogħol regolatorju assenjat lilha.

94 Jirriżulta minn dan li l-Artikolu 9a(2) tat-TKG, li jagħti prijorità lil għan wieħed speċifiku, jikser l-Artikoli 8(4) tad-"Direttiva tal-Aċċess", 8(1) u (2) tad-"Direttiva Qafas", kif ukoll 17(2) tad-"Direttiva Servizz Universali" u li jillimita b'mod mhux konformi ma' dawn id-direttivi s-setgħa diskrezzjonali tal-ANR.

95 Ir-raba' nett, fir-rigward tal-kritika tal-Kummissjoni, li tgħid li l-Artikolu 9a(2) tat-TKG jimponi kundizzjonijiet iktar restrittivi minn dawk li huma previsti mid-"Direttiva Qafas" matul l-analiżi tas-suq, għandu jitfakkar li din id-dispożizzjoni tipprovdi li, meta ċerti fatti jippermettu s-suppożizzjoni li fin-nuqqas tal-leġiżlazzjoni, l-iżvilupp ta' suq sostenibbli kompetittiv fil-qasam tas-servizzi jew netwerks tat-telekomunikazzjoni jiġi ostakolat fuq perijodu fit-tul, l-ANR tista', b'deroga mill-paragrafu 1 ta' din id-dispożizzjoni, tissuġġetta suq ġdid għal-"leġiżlazzjoni" skont it-tifsira tal-Parti 2 tat-TKG, konformi mad-dispożizzjonijiet tal-Artikoli 9 sa 12 tat-TKG.

96 Għalhekk, jirriżulta mill-Artikolu 9a(2) tat-TKG li l-ANR għandha tanalizza l-bżonn ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda billi hemm riskju li l-iżvilupp ta' suq sostenibbli kompetittiv f'dan il-qasam jiġi ostakolat fuq perijodu fit-tul.

97 Għandu jitfakkar li, skont l-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas", l-ANR għandhom jevalwaw jekk is-swieq rilevanti humiex effettivament kompetittivi. Jekk suq ma huwiex effettivament kompetittiv, l-ANR ikkonċernat jimponi obbligi leġiżlattivi *ex ante* lill-impriżi b'saħħa fuq dan is-suq.

98 Il-kriterji stabbiliti mill-Artikolu 9a(2) tat-TKG sabiex suq ġdid ikun, eċċezzjonalment, jista' jiġi suġġett għal-leġiżlazzjoni *ex ante*, jiġifieri r-riskju ta' ostakolu fuq perijodu fit-tul għall-iżvilupp ta' suq sostenibbli kompetittiv, huma iktar restrittivi minn dawn tal-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas" li għal-leġiżlazzjoni *ex ante* jirrikjedu biss li jiġi kkonstatat li s-suq ikkonċernat ma huwiex effettivament kompetittiv.

99 Konsegwentement, l-Artikolu 9a(2) tat-TKG, billi jimponi kundizzjonijiet iktar restrittivi minn dawk li huma previsti mid-"Direttiva Qafas" għall-analiżi tas-swieq rilevanti suxxettibbli għal leġiżlazzjoni, jikser l-Artikolu 16 tad-"Direttiva Qafas" u jillimita s-setgħa diskrezzjonali tal-ANR.

100 Jirriżulta minn dawn il-kunsiderazzjonijiet fuq imsemmija li l-ilment li jirriżulta minn limitazzjoni ta' setgħa diskrezzjonali tal-ANR għandu jintlaqa'.

Fuq it-tieni lment li jirriżulta minn ksur tal-proċeduri ta' konsultazzjoni u ta' konsolidazzjoni previsti fl-Artikoli 6 u 7 tad-"Direttiva Qafas"

L-argumenti tal-partijiet

101 Il-Kummissjoni ssostni li, bl-applikazzjoni tal-Artikolu 9a tat-TKG, l-ANR għandha ssegwi l-proċeduri ta' konsultazzjoni u ta' konsolidazzjoni biss fil-każ fejn tqis li leġiżlazzjoni *ex ante* hija neċessarja. Għalhekk, l-ANR tista' tiddefinixxi u tanalizza "suq" fis-sens tal-Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas" u tieħu d-deċiżjoni li ma tilleġiżlax, skont l-Artikolu 16 ta' din id-direttiva, mingħajr mal-proċeduri previsti mill-qafas regolamentari komuni jiġu segwiti.

102 Tali limitazzjoni tal-proċeduri ta' konsultazzjoni tikser l-Artikoli 6 u 7 tad-"Direttiva Qafas". Il-Kummissjoni tqis li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja, billi tqis li l-obbligu li ssegwi dawn il-proċeduri jeżisti biss meta obbligu ta' leġiżlazzjoni *ex ante* hija kkontestata, qed tikkunsidra flimkien id-definizzjoni tas-suq u l-identifikazzjoni tiegħu bħala suq li jista' jkun is-suġġett ta' din il-leġiżlazzjoni.

103 Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja tqis li diġà informat il-Kummissjoni li, skont il-kriterji ta' interpretazzjoni tal-Bundesnetzagentur, il-proċeduri ta' konsultazzjoni u

ta' konsolidazzjoni ta' swieq ġodda jsegwu b'mod konformi r-rekwiżiti tad-direttivi tal-qafas regolamentari komuni fuq il-komunikazzjonijiet elettroniċi.

104 Barra minn dan, dan l-Istat Membru jikkunsidra li l-Artikolu 9a tat-TKG jiżgura l-osservanza tal-proċeduri ta' konsultazzjoni u ta' konsolidazzjoni. Minn naħa, din id-dispożizzjoni tapplika fil-kuntest tal-proċedura normali ta' definizzjoni u ta' analiżi tas-suq u, min-naħa l-oħra, it-tieni paragrafu tiegħu jippresupponi l-eżistenza ta' suq speċifiku fil-kuntest tal-proċedura ta' definizzjoni ta' suq, skont l-Artikolu 10(2) tat-TKG, li jirrispetta l-prinċipji tad-dritt tal-kompetizzjoni. F'dan ir-rigward, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja ssodisfat l-obbligi kollha tagħha fil-qasam ta' konsultazzjoni u ta' konsolidazzjoni, li jirriżultaw mill-Artikoli 6 u 7 tad-"Direttiva Qafas". Il-Kummissjoni ma tistabbilixxi l-ebda ksur ta' dawn l-obbligi u tibbaża n-nuqqas ikkontestata fuq sempliċi preżunzjonijiet.

Il-kunsiderazzjonijiet tal-Qorti tal-Ġustizzja

105 Għandu jingħad li kemm l-Artikolu 15(3) tad-"Direttiva Qafas" kif ukoll l-Artikolu 16 (6) ta' din, jirreferu, għal dak li jirrigwarda d-definizzjoni u l-analiżi tas-suq, għall-proċeduri pprovduti fl-Artikoli 6 u 7 ta' din id-direttiva.

106 F'dan ir-rigward, ġa ġie kkonstatat li l-prinċipju tan-nuqqas ta' leġiżlazzjoni għas-swieq il-ġodda, ipprovdut fl-Artikolu 9a(1) tat-TKG, jillimita s-setgħa diskrezzjonali tal-ANR li jirriżulta mill-Artikoli 15(3) u 16 tad-"Direttiva Qafas". Il-limitazzjoni tas-setgħa tal-ANR li tissuġġetta s-"swieq l-ġodda" għad-definizzjoni u l-analiżi tas-suq, bilfors timplika n-nuqqas ta' osservanza f'ċerti ċirkustanzi tal-proċeduri previsti fl-Artikoli 6 u 7 tad-"Direttiva Qafas".

107 Konsegwentement, għandu jintlaqa' wkoll it-tieni lment tal-Kummissjoni.

108 Jirriżulta mill-kunsiderazzjonijiet kollha fuq imsemmija li, bl-adozzjoni tal-Artikolu 9a tat-TKG, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja naqset milli twettaq l-obbligi tagħha taħt l-Artikolu 8(4) tad-"Direttiva tal-Aċċess", l-Artikoli 6 sa 8(1) u 2, 15(3) u 16 tad-"Direttiva Qafas", kif ukoll l-Artikolu 17(2) tad-"Direttiva Servizz Universali".

Fuq l-ispejjeż

109 Skont l-Artikolu 69(2) tar-Regoli tal-Proċedura, il-parti li titlef il-kawża għandha tbati l-ispejjeż, jekk dawn ikunu ġew mitluba. Peress li r-Repubblika Federali tal-Ġermanja tilfet, hemm lok li tiġi ordnata tbati l-ispejjeż, kif mitluba mill-Kummissjoni.

Għal dawn il-motivi, Il-Qorti tal-Ġustizzja (Ir-Raba' Awla) taqta' u tiddeċiedi:

1) Bl-adozzjoni tal-Artikolu 9a tal-Liġi dwar it-telekomunikazzjoni (Telekommunikationsgesetz), tat-22 ta' Ġunju 2004, ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja naqset milli twettaq l-obbligi tagħha taħt l-Artikolu 8(4) tad-Direttiva 2002/19/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-7 ta' Marzu 2002, dwar l-aċċess għal, u l-interkonnessjoni ta', networks ta' komunikazzjonijiet elettroniċi u faċilitajiet assoċjati (Direttiva tal-Aċċess), l-Artikoli 6 sa 8(1) u (2), 15(3) u 16 tad-Direttiva 2002/21/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-7 ta' Marzu 2002, dwar kwadru regolatorju [qafas regolamentari] komuni għan-networks ta' komunikazzjonijiet u servizzi elettroniċi (Direttiva

Kwadru [Qafas]), kif ukoll l-Artikolu 17(2) tad-Direttiva 2002/22/KE tal-Parlament Ewropew u tal-Kunsill, tas-7 ta' Marzu 2002, dwar servizz universali u d-drittijiet tal-utenti li jirrelataw ma' networks u servizzi ta' komunikazzjonijiet elettroniċi (Direttiva Servizz Universali).

2) **Ir-Repubblika Federali tal-Ġermanja hija kkundannata għall-ispejjeż.**

Firem