



Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
JULIANE KOKOTT
prezentate la 30 martie 2017¹

Cauza C-112/16

**Persidera SpA
împotriva**

**Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni și
Ministero dello Sviluppo Economico delle Infrastrutture e dei Trasporti**

(cerere de decizie preliminară formulată de Consiglio di Stato [Consiliul de Stat, Italia])

„Cerere de decizie preliminară – Rețele și servicii de comunicații electronice – Directivele 2002/20/CE, 2002/21/CE și 2002/77/CE – Tranziție de la televiziunea analogică la televiziunea digitală – Stabilirea numărului frecvențelor digitale care trebuie atribuite fiecărui titular de frecvențe analogice – Luarea în considerare a frecvențelor analogice utilizate în mod ilegal până în acest moment – Raport de conversie – Factor de conversie – Egalitate de tratament, nediscriminare și proporționalitate”

I. Introducere

1. Importanța fundamentală pe care o are diversitatea și integritatea mijloacelor de informare în masă într-o societate liberă și democratică nu poate fi subliniată suficient în prezent. În special rețelele și serviciile de comunicații electronice sunt utilizate în viața de zi cu zi de aproape orice persoană și au devenit indispensabile, fiind o condiție pentru o democrație modernă, pentru educarea populației și pentru viața culturală din Europa. Totodată, se observă în mod recurent fragilitatea și complexitatea mecanismelor pe care se bazează astfel de rețele și servicii.

2. În Italia au avut loc în ultimele decenii în mod repetat dezbateri aprinse cu privire la pluralismul în televiziune. Astfel, nu este surprinzător că și tranziția de la televiziunea analogică la televiziunea digitală a generat în această țară litigii privind alocarea justă a noilor frecvențe digitale de televiziune.

3. Prezenta speță se referă mai exact la atribuirea acelor frecvențe digitale care au fost rezervate de stat în mod expres pentru transmisiunea programelor de televiziune analogică existente. Persidera (fosta Telecom Italia Media Broadcasting – TIMB)², unul dintre operatorii italieni de rețele, consideră că, la conversia frecvențelor analogice în frecvențe digitale, este dezavantajată față de concurenții săi, și anume liderii de piață, Rai și Mediaset.

¹ Limba originală: germana.

² Înainte de tranziția definitivă la televiziunea digitală, Persidera – sau TIMB, societatea căreia i-a succedat în drepturi, a operat în Italia două posturi de televiziune analogică („La 7” și „MTV”) și două posturi de televiziune digitală („TIMB1” și „MBONE”).

4. Curtea de Justiție va trebui să clarifice în speță care sunt cerințele dreptului Uniunii cu privire la o atribuire justă a frecvențelor. În acest sens, va trebui luat în considerare faptul că, prin metoda în litigiu de atribuire a frecvențelor, Republica Italiană a trebuit să țină seama nu în ultimul rând de criticile Comisiei Europene din cadrul unei proceduri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor³ aflată în curs de desfășurare și de o hotărâre a Curții pronunțată cu titlu preliminar⁴.

5. Decisiv pentru aprecierea acestei chestiuni este „noul cadru de reglementare comun” aplicabil din anul 2002, format din mai multe directive ale legiuitorului Uniunii, precum și din principiile generale ale dreptului Uniunii.

6. Prezenta procedură în cauza C-112/16 se află în strânsă legătură cu cererea de decizie preliminară din cauza C-560/15, în care prezentăm tot astăzi concluziile. Deși chestiunile evidențiate acolo se referă în esență la aceleași norme și principii ale dreptului Uniunii, ele nu privesc însă conversia frecvențelor analogice vechi în frecvențe digitale noi, în litigiu în speță, și ridică în orice caz probleme juridice evident diferite.

II. Cadrul juridic

7. În prezenta cauză, cadrul juridic al Uniunii este determinat de trei directive din anul 2002 privind rețelele și serviciile de comunicații electronice, care aparțin, toate, noului cadru de reglementare comun privind rețelele și serviciile de comunicații electronice, precum și infrastructura și serviciile aferente: Directiva-cadru (Directiva 2002/21/CE)⁵, Directiva privind autorizarea (Directiva 2002/20/CE)⁶ și Directiva privind concurența (Directiva 2002/77/CE)⁷. Primele două directive se aplică astfel cum au fost modificate prin Directiva 2009/140/CE⁸.

A. Directiva-cadru (Directiva 2002/21)

8. Cu titlu introductiv, trebuie să se facă trimitere la considerentele (6) și (19) ale Directivei 2002/21, care, în extras, au următorul cuprins:

„(6) Politica audiovizualului și reglementarea conținutului sunt concepute pentru a atinge obiective de interes general, precum libertatea de expresie, pluralismul mijloacelor de informare în masă, imparțialitatea, diversitatea culturală și lingvistică, integrarea socială, protecția consumatorilor și protecția minorilor. [...]

[...]

(19) Frecvențele radio sunt un element esențial pentru serviciile de comunicații electronice radio și, în măsura în care acestea sunt legate de aceste servicii, ar trebui să fie alocate și atribuite de către autoritățile naționale de reglementare conform unui set de obiective și principii armonizate care

3 Procedura de constatare a neîndeplinirii obligațiilor nr. 2005/5086 (a se vedea în acest sens comunicatele de presă ale Comisiei IP/06/1019 din 19 iulie 2006 și IP/07/1114 din 18 iulie 2007); această procedură, în care Comisia a emis, în iulie 2007, un aviz motivat în sensul articolului 258 alineatul (1) TFUE [ex-articolul 226 alineatul (1) TCE], nu este încă finalizată în prezent.

4 Hotărârea din 31 ianuarie 2008, Centro Europa 7 (C-380/05, EU:C:2008:59).

5 Directiva 2002/21/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 privind un cadru de reglementare comun pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice (Directivă-cadru) (JO 2002, L 108, p. 33, Ediție specială, 13/vol. 35, p. 195).

6 Directiva 2002/20/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 privind autorizarea rețelelor și serviciilor de comunicații electronice (Directiva privind autorizarea) (JO 2002, L 108, p. 21, Ediție specială, 13/vol. 35, p. 183).

7 Directiva 2002/77/CE a Comisiei din 16 septembrie 2002 privind concurența pe piețele de rețele și servicii de comunicații electronice (Directiva privind concurența) (JO 2002, L 249, p. 21, Ediție specială, 08/vol. 1, p. 132).

8 Directiva 2009/140/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 25 noiembrie 2009 de modificare a Directivelor 2002/21/CE privind un cadru de reglementare comun pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice, 2002/19/CE privind accesul la rețelele de comunicații electronice și la infrastructura asociată, precum și interconectarea acestora și 2002/20/CE privind autorizarea rețelelor și serviciilor de comunicații electronice (JO 2009, L 337, p. 37, rectificare în JO 2013, L 241, p. 8).

să le reglementeze acțiunile, dar și conform unor criterii obiective, transparente și nediscriminatorii, ținând seama de interesele democratice, sociale, lingvistice și culturale legate de utilizarea frecvențelor. [...]"

9. Articolul 8 alineatele (1) și (2) din Directiva 2002/21, intitulat „Obiective generale și principii de reglementare”, prevede, printre altele, următoarele:

„(1) Statele membre se asigură că, la îndeplinirea sarcinilor de reglementare prevăzute de prezenta directivă și de directivele speciale, autoritățile naționale de reglementare iau toate măsurile rezonabile care vizează atingerea obiectivelor prevăzute la alineatele (2), (3) și (4). Aceste măsuri sunt proporționale cu obiectivele respective.

[...]

(2) Autoritățile naționale de reglementare promovează concurența în furnizarea rețelelor de comunicații electronice, a serviciilor de comunicații electronice și a serviciilor și infrastructurilor asociate, în special:

[...]

(b)

asigurându-se că nu există niciun fel de denaturare sau restricție a concurenței în sectorul comunicațiilor electronice, inclusiv în ceea ce privește transmiterea conținutului;

[...]

(d) încurajând utilizarea eficientă și asigurând o gestionare eficientă a frecvențelor radio și a resurselor de numerotare.”

10. În plus, articolul 9 din Directiva 2002/21 conține următoarele dispoziții privind „Gestionarea frecvențelor radio pentru serviciile de comunicații electronice”:

„(1) Ținând seama în mod corespunzător de faptul că frecvențele radio reprezintă un bun public cu o importantă valoare socială, culturală și economică, statele membre asigură gestionarea eficientă a frecvențelor radio pentru serviciile de comunicații electronice pe teritoriul lor în conformitate cu articolele 8 și 8a. Acestea se asigură că alocarea spectrului utilizat pentru serviciile de comunicații electronice și emiterea autorizațiilor generale sau acordarea drepturilor individuale de utilizare a acestor frecvențe radio de către autoritățile naționale competente se bazează pe criterii obiective, transparente, nediscriminatorii și proporționale.

În aplicarea prezentului articol, statele membre respectă acordurile internaționale relevante, inclusiv reglementările privind radiocomunicațiile ale ITU, și pot ține seama de considerațiile de politică publică.

[...]

(4) [...]Măsurile care impun furnizarea unui serviciu de comunicații electronice într-o bandă specifică, disponibilă pentru serviciile de comunicații electronice, se motivează, în scopul de a garanta îndeplinirea obiectivului de interes general definit de statele membre în conformitate cu dreptul comunitar, ca de exemplu, dar nelimitându-se la acestea:

(a) siguranța vieții;

- (b) promovarea coeziunii sociale, regionale sau teritoriale;
- (c) evitarea utilizării ineficiente a frecvențelor radio sau
- (d) promovarea diversității culturale și lingvistice și a pluralismului mediatic, de exemplu, prin furnizarea serviciilor de radio și televiziune.

[...]

(7) Fără a se aduce atingere dispozițiilor din directivele speciale și ținând seama de circumstanțele naționale relevante, statele membre pot stabili norme în scopul prevenirii tezurizării spectrului, în special prin impunerea unor termene stricte pentru exploatarea efectivă a drepturilor de utilizare de către deținătorul drepturilor și prin aplicarea de sancțiuni, inclusiv sancțiuni financiare sau retragerea drepturilor de utilizare în cazul nerespectării acestor termene. Aceste norme se stabilesc și se aplică într-un mod proporțional, nediscriminatoriu și transparent.”

B. Directiva privind autorizarea (Directiva 2002/20)

11. Articolul 3 alineatul (1) din Directiva 2002/20 conține următoarea dispoziție privind „Autorizația generală pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice”:

„Statele membre garantează libertatea de a furniza rețele și servicii de comunicații electronice sub rezerva condițiilor stabilite de prezenta directivă. În acest scop, statele membre nu împiedică nicio întreprindere să furnizeze rețele și servicii de comunicații electronice, cu excepția cazului în care acest lucru este necesar pe baza motivelor stabilite la articolul 46 alineatul (1) din tratat.”

12. Articolul 5 din Directiva 2002/20 cuprinde, printre altele, următoarele privind „Drepturile de utilizare a frecvențelor radio și a numerelor”:

„(1) Statele membre facilitează utilizarea frecvențelor radio în cadrul autorizațiilor generale. Dacă este necesar, statele membre pot acorda drepturi individuale de utilizare pentru:

[...]

— îndeplinirea altor obiective de interes general, astfel cum sunt definite de statele membre în conformitate cu legislația comunitară.

(2) Atunci când este necesar să se acorde drepturi individuale de utilizare pentru frecvențe radio și numere, statele membre acordă aceste drepturi, la cerere, oricărei întreprinderi care furnizează rețele sau servicii în baza autorizației generale menționate la articolul 3, sub rezerva dispozițiilor articolelor 6, 7 și 11 alineatul (1) litera (c) din prezenta directivă și a oricăror alte norme care garantează utilizarea eficientă a resurselor în cauză în conformitate cu Directiva 2002/21/CE (directiva-cadru).

Fără a aduce atingere criteriilor specifice și procedurilor adoptate de statele membre pentru acordarea drepturilor de utilizare a frecvențelor radio furnizorilor de servicii de difuzare de programe radio sau de televiziune în vederea îndeplinirii obiectivelor de interes general în conformitate cu legislația comunitară, drepturile de utilizare a frecvențelor radio și a numerelor se acordă prin intermediul unor proceduri deschise, obiective, transparente, nediscriminatorii și proporționale și, în cazul frecvențelor radio, conforme cu dispozițiile articolului 9 din Directiva 2002/21/CE (directiva-cadru). O excepție de la cerința procedurilor deschise s-ar putea aplica în cazurile în care este necesar să se acorde furnizorilor de servicii de difuzare de programe radio sau de televiziune drepturi individuale de utilizare a frecvențelor radio în vederea atingerii unui obiectiv de interes general, astfel cum este definit de statele membre în conformitate cu legislația comunitară.

[...]

(5) Statele membre nu limitează numărul drepturilor de utilizare care se acordă, cu excepția cazului în care acest lucru este necesar pentru garantarea utilizării eficiente a frecvențelor radio în conformitate cu articolul 7.

(6) Autoritățile naționale competente se asigură că frecvențele radio sunt utilizate efectiv și eficient, în conformitate cu articolul 8 alineatul (2) și articolul 9 alineatul (2) din Directiva 2002/21/CE (directiva-cadru). Acestea se asigură că niciunul dintre transferuri sau niciuna dintre acumulările de drepturi de utilizare a frecvențelor radio nu distorsionează concurența. [...]"

13. În plus, articolul 7 din Directiva 2002/20 prevede următoarele cu privire la „Procedura de limitare a numărului de drepturi de utilizare acordate pentru frecvențele radio”:

„(1) Atunci când un stat membru analizează posibilitatea de a limita numărul de drepturi de utilizare pe care le acordă pentru frecvențele radio sau de a prelungi valabilitatea drepturilor existente în alte condiții decât cele precizate de drepturile respective, acesta trebuie printre altele:

(a) să ia în considerare în mod corespunzător nevoia de a crește la maximum beneficiile pentru utilizatori și de stimulare a concurenței;

[...]

(3) Atunci când acordarea drepturilor de utilizare a frecvențelor radio trebuie limitată, statele membre acordă astfel de drepturi în funcție de criterii de selecție care trebuie să fie obiective, transparente, nediscriminatorii și proporționale. Toate aceste criterii de selecție trebuie să ia în considerare în mod corespunzător îndeplinirea obiectivelor articolului 8 din Directiva 2002/21/CE (directiva-cadru) și a cerințelor articolului 9 din respectiva directivă.

[...]”

C. Directiva privind concurența (Directiva 2002/77)

14. Articolul 2 din Directiva 2002/77 este intitulat „Drepturi speciale și exclusive pentru rețelele de comunicații electronice și serviciile de comunicații electronice” și conține, printre altele, următoarele dispoziții:

„[...]”

(2) Statele membre adoptă toate măsurile necesare pentru a se asigura că orice întreprindere are dreptul de a furniza servicii de comunicații electronice sau de a instala, extinde sau furniza rețele de comunicații electronice.

[...]

(4) Statele membre garantează că autorizația generală acordată unei întreprinderi pentru furnizarea de servicii de comunicații electronice sau pentru instalarea și/sau furnizarea de rețele de comunicații electronice, precum și condițiile aferente autorizării, se bazează pe criterii obiective, nediscriminatorii, proporționale și transparente.

[...]”

15. În sfârșit, articolul 4 din Directiva 2002/77 conține următoarea dispoziție privind „Drepturile de utilizare a frecvențelor”:

„Fără a aduce atingere criteriilor și procedurilor specifice adoptate de statele membre cu privire la acordarea de drepturi de utilizare a frecvențelor radio pentru furnizorii de servicii cu conținut de emisiuni de radio sau televiziune, având în vedere îndeplinirea unor obiective de interes general în conformitate cu dreptul comunitar:

[...]

2. Alocarea frecvențelor radio pentru serviciile de comunicații electronice se bazează pe criterii obiective, transparente, nediscriminatorii și proporționale.”

III. Situația de fapt și litigiul principal

16. În Italia, tranziția de la televiziunea analogică la televiziunea digitală a necesitat introducerea unei proceduri de alocare a noilor frecvențe digitale de emisie, care sunt mai performante decât cele analogice⁹. Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni¹⁰ (denumită în continuare „AGCOM”) a adoptat în acest sens, la 7 aprilie 2009, Decizia 181/09/CONS¹¹, prin care a stabilit criteriile pentru digitalizarea completă a rețelelor terestre și a instituit totodată un mecanism pentru alocarea frecvențelor care trebuie atribuite în acest cadru. Această decizie a fost adoptată pe fondul unei proceduri de constatare a neîndeplinirii obligațiilor¹², în curs de desfășurare, prin care Comisia Europeană a pus în vedere Italiei ca, la acordarea frecvențelor digitale radio, să nu favorizeze operatorii posturilor de televiziune analogice deja prezenți pe piață.

17. S-a prevăzut atribuirea frecvențelor digitale sub forma a 21 de așa-numite multiplexuri pentru transmisiunile terestre la nivel național¹³. Un multiplex oferă posibilitatea concentrării mai multor semnale audio, video și de date într-un flux de date comun, optimizându-se astfel exploatarea frecvențelor și a liniilor disponibile.

18. Pentru a asigura o distribuție justă a acestor multiplexuri digitale, la care să nu fie luați în considerare doar operatorii posturilor de televiziune analogice deja existenți, ci și cei care au investit deja anterior în crearea rețelelor digitale, precum și, în plus, acei noi operatori care intenționau să intre pe piață, cele 21 de unități au fost împărțite în trei grupuri, care urmau să fie alocate potrivit unor criterii diferite. În plus, s-a stabilit drept prag superior ca niciun operator de rețea să nu poată să dispună, singur, de un număr mai mare de 5 multiplexuri; un astfel de număr maxim de cinci multiplexuri a fost recomandat și de Comisie în cadrul procedurii de constatare a neîndeplinirii obligațiilor.

19. În mod concret, atribuirea celor 21 de multiplexuri menționate ar fi urmat să aibă loc după cum urmează:

— Într-un *prim grup* au fost rezervate 8 multiplexuri pentru transformarea rețelelor de televiziune analogică existente în rețele de televiziune digitală. Acest lucru trebuia să se efectueze în baza unei atribuiri juste, la care urma să se ia în considerare continuitatea ofertei de televiziune. Fiecărui furnizor de televiziune analogică existent urma să i se atribuie astfel cel puțin un multiplex, dar

9 Unul dintre marile avantaje ale televiziunii digitale îl constituie faptul că, spre deosebire de televiziunea analogică, pot fi transmise mai multe programe în aceeași gamă de frecvențe.

10 Autoritatea Italiană a Comunicațiilor.

11 Această decizie a dobândit putere de lege prin Decretul-lege (Decreto-legge) nr. 59/2008 coroborat cu Legea nr. 101/2008.

12 A se vedea nota de subsol 3 de mai sus.

13 Unele părți din procedură vorbesc despre un număr total de 22 de multiplexuri. În ceea ce privește prezenta cerere de decizie preliminară, această divergență nu este relevantă.

furnizorii cu mai multe posturi analogice urmau să primească un multiplex mai puțin față de numărul posturilor lor analogice. În acest mod, Rai și Mediaset, printre alții, care au operat până atunci câte trei posturi de televiziune analogice, au obținut câte 2 multiplexuri, iar TIMB, care a oferit până atunci două posturi de televiziune analogice, a dobândit, la rândul său, doar un multiplex; Rete A și altor doi operatori de rețele li s-a alocat câte un multiplex.

- Într-un al *doilea grup* urmau să fie atribuite 8 multiplexuri acelor operatori de rețele care au investit în crearea rețelelor digitale. Astfel, Rai, Mediaset și TIMB au obținut câte două multiplexuri, în timp ce Rete A și un alt operator de rețea au primit câte un multiplex.
- În sfârșit, într-un *al treilea grup* urmau să fie atribuite, în baza unor criterii obiective, transparente, proporționale și nediscriminatorii, cele 5 multiplexuri rămase, denumite și „dividende digitale”, drept frecvențe suplimentare noi¹⁴.

20. Ministerul Dezvoltării Economice¹⁵ din Italia a procedat pe această bază la atribuirea multiplexurilor digitale.

21. În speță, litigiul principal se referă doar la o parte din aceste multiplexuri, și anume la cele din primul grup. TIMB, apreciind că era dezavantajată față de principalii concurenți prin metoda conversiei frecvențelor analogice în frecvențe digitale¹⁶, a formulat o acțiune la Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio¹⁷ (denumit în continuare „TAR”), având drept obiectiv obținerea unui multiplex suplimentar din primul grup menționat, precum și despăgubiri.

22. TIMB a argumentat în fața TAR, printre altele, că la conversia frecvențelor analogice existente în frecvențe digitale noi a rezultat în cazul său un raport de conversie mai puțin avantajos decât în cazul Rai și al Mediaset: în timp ce TIMB a obținut un singur multiplex pentru două frecvențe analogice, ceea ce corespunde unui raport de conversie de 50 %, Rai și Mediaset au obținut, fiecare, câte două multiplexuri pentru câte trei posturi de televiziune analogice, ceea ce corespunde unui raport de conversie mai favorabil de 66,67 %. TIMB a criticat de asemenea faptul că, în cazul Rai și al Mediaset, conversia în frecvențe digitale a fost efectuată luând în considerare posturi de televiziune analogice care au fost operate de cei doi operatori de rețele în mod ilegal, cu nerespectarea limitelor legale în materie de concentrări.

23. După ce acțiunea a fost respinsă în prima instanță¹⁸, TIMB a formulat apel în fața Consiglio di Stato¹⁹, care este instanța de trimitere. În timpul judecării apelului de către Consiglio di Stato (Consiliul de Stat), TIMB a fuzionat cu Rete A, care, la rândul ei, era titulara a două multiplexuri. Întreprinderea Persidera, care este rezultatul acestei fuziuni, dispune de atunci de un total de cinci multiplexuri, ceea ce corespunde în Italia, după cum s-a menționat deja, numărului maxim legal pentru fiecare operator de rețele.

¹⁴ Cu privire la noțiunea dividendului digital, a se vedea considerentul (26) al Directivei 2009/140; a se vedea, în plus, punctul 1 din Comunicarea Comisiei Europene din 13 noiembrie 2007, „Să beneficiem pe deplin de dividendul digital în Europa: o abordare comună a utilizării spectrului de frecvențe eliberat prin trecerea la tehnologia digitală”, COM(2007) 700 final.

¹⁵ Ministero dello sviluppo economico (MiSE).

¹⁶ A se vedea prima liniuță de la punctul 19 din prezentele concluzii.

¹⁷ Tribunalelul Amministrativ Regional Lazio.

¹⁸ A se vedea în acest sens Hotărârea nr. 1398/2014 pronunțată de Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio.

¹⁹ Consiliul de Stat.

IV. Cererea de decizie preliminară și procedura în fața Curții

24. Prin decizia din 2 iulie 2015, primită de Curte la 24 februarie 2016, Consiglio di Stato (Consiliul de Stat) a hotărât să suspende judecarea cauzei și să adreseze Curții, în temeiul articolului 267 TFUE, următoarele întrebări preliminare:

- „1) Dreptul Uniunii Europene, în special articolele 56 TFUE, 101 TFUE, 102 TFUE și 106 TFUE, articolul 9 din Directiva 2002/21/CE, articolele 3, 5 și 7 din Directiva 2002/20/CE și articolele 2 și 4 din Directiva 2002/77/CE, precum și principiile nediscriminării, transparenței, liberei concurențe, proporționalității, efectivității și pluralismului informațiilor se opun unei norme naționale care, în vederea stabilirii numărului de rețele digitale care trebuie să fie atribuite operatorilor în cadrul conversiei rețelelor analogice, prevede luarea în considerare, în aceeași măsură ca rețelele analogice gestionate în deplină legalitate, și a rețelelor analogice gestionate în trecut cu încălcarea limitelor în materie de concentrări prevăzute de norme naționale care au făcut anterior obiectul unor critici din partea Curții de Justiție sau a Comisiei Europene sau, în orice caz, fără concesiune?
- 2) Dreptul Uniunii Europene, în special articolele 56 TFUE, 101 TFUE, 102 TFUE și 106 TFUE, articolul 9 din Directiva 2002/21, articolele 3, 5 și 7 din Directiva 2002/20 și articolele 2 și 4 din Directiva 2002/77, precum și principiile nediscriminării, transparenței, liberei concurențe, proporționalității, efectivității și pluralismului informațiilor se opun unei norme naționale care, în vederea stabilirii numărului de rețele digitale care trebuie să fie atribuite operatorilor în cadrul conversiei rețelelor analogice, presupunând luarea în considerare a tuturor rețelelor analogice gestionate în orice mod până la acel moment, chiar cu încălcarea limitelor în materie de concentrări prevăzute de norme naționale care au făcut anterior obiectul unor critici din partea Curții de Justiție sau a Comisiei Europene sau, în orice caz, fără concesiune, determină în concret față de un operator de rețele multiple reducerea numărului de rețele digitale atribuite în raport cu cele gestionate în sistemul analogic într-o măsură proporțional mai mare decât cea impusă concurenților?”

25. Persidera, Rai și Reti televisive italiene (denumită în continuare „RTI”)²⁰, guvernul italian și sloven, precum și Comisia Europeană au participat la procedura în fața Curții, prezentând observații scrise. Cu excepția Sloveniei, aceleași părți au fost reprezentate în ședința din 2 februarie 2017, care s-a desfășurat imediat după ședința în cauza C-560/15.

²⁰ RTI aparține grupului Mediaset.

V. Aprecieri

A. Admisibilitatea cererii de decizie preliminară

26. Conform articolului 94 din Regulamentul de procedură al Curții de Justiție²¹, cererea de decizie preliminară trebuie să cuprindă, pe lângă textul întrebării preliminare, și informațiile necesare privind cadrul factual și normativ al litigiului principal. Instanța de trimitere trebuie să precizeze în continuare care este legătura dintre dispozițiile dreptului Uniunii ce trebuie interpretate și litigiul principal, precum și motivele pentru care are îndoieli cu privire la interpretarea sau la validitatea acestor dispoziții. Potrivit jurisprudenței, informațiile privind cadrul factual și normativ au o importanță deosebită în acțiuni în materia concurenței²².

1. Lipsa de relevanță a dispozițiilor de drept primar

27. După cum subliniază RTI și guvernul italian în mod întemeiat, cererea de decizie preliminară din speță nu conține nicio explicație cu privire la relevanța dispozițiilor dreptului primar cuprinse în articolele 56, 101, 102 și 106 TFUE pentru soluționarea litigiului principal.

28. În special cu privire la articolul 56 TFUE, trebuie menționat că toate elementele litigiului principal sunt limitate la interiorul unui singur stat membru și că, spre deosebire de cauza Centro Europa 7, instanța de trimitere nu dorește să facă referire în acest caz la interdicția discriminării propriilor resortisanți cuprinsă în Constituția italiană²³. Astfel, nu este evident în ce măsură poate contribui Curtea de Justiție cu interpretarea solicitată a articolului 56 TFUE la soluționarea litigiului principal.

29. Cu privire la dispozițiile în materie de concurență conținute de articolele 101, 102 și 106 TFUE, este suficientă să se menționeze că acestea se referă la comportamentul întreprinderilor, în timp ce, în speță, este vorba despre comportamentul organismelor publice la atribuirea frecvențelor de televiziune. Este adevărat că articolul 102 alineatul (1) TFUE coroborat cu articolul 106 alineatul (1) TFUE interzice statelor membre crearea unei situații în care să se faciliteze anumitor întreprinderi, în speță Rai și Mediaset, să își exercite în mod abuziv pretinsa poziție dominantă colectivă²⁴. Ar fi însă exagerat dacă s-ar considera că, din cauza unei eventuale practici eronate a organismelor publice din Italia la alocarea frecvențelor digitale de televiziune, este probabil sau chiar inevitabil un comportament coluziv din partea Rai și a Mediaset.

30. În măsura în care intenția instanței de trimitere este doar de a aborda la modul general *ideea de concurență*, Curtea de Justiție poate analiza acest aspect în mod suficient în cadrul precizărilor sale privind cele trei Directive 2002/20, 2002/21 și 2002/77; pentru aceasta nu este necesară o interpretare separată a articolelor 101, 102 și 106 TFUE.

31. Întrebările preliminare trebuie declarate, în consecință, inadmisibile în măsura în care vizează interpretarea articolelor 56, 101, 102 și 106 TFUE.

21 Curtea a subliniat necesitatea de a respecta articolul 94 din Regulamentul de procedură, de exemplu, în Ordonanța din 12 mai 2016, Security Service și alții (C-692/15-C-694/15, EU:C:2016:344, punctul 18). În jurisprudența constantă au fost stabilite criteriile de admisibilitate privind conținutul cererii de decizie preliminară; a se vedea printre altele Hotărârea din 24 aprilie 2012, Kamberaj (C-571/10, EU:C:2012:233, punctul 42), și Hotărârea din 21 decembrie 2016, Vervloet și alții (C-76/15, EU:C:2016:975, punctele 56 și 57).

22 A se vedea în acest sens Ordonanța din 8 octombrie 2002, Viacom (C-190/02, EU:C:2002:569, punctele 21 și 22), precum și Hotărârea din 26 ianuarie 1993, Telemarsicabruzzo și alții (C-320/90-C-322/90, EU:C:1993:26, punctul 7), Hotărârea din 31 ianuarie 2008, Centro Europa 7 (C-380/05, EU:C:2008:59, punctul 58), Hotărârea din 21 noiembrie 2013, Deutsche Lufthansa (C-284/12, EU:C:2013:755, punctul 20), și Hotărârea din 13 februarie 2014, Airport Shuttle Express și alții (C-162/12 și C-163/12, EU:C:2014:74, punctul 38).

23 Hotărârea din 31 ianuarie 2008, Centro Europa 7 (C-380/05, EU:C:2008:59, punctele 64-71, în special punctul 69).

24 În acest sens, Hotărârea din 18 iunie 1991, ERT (C-260/89, EU:C:1991:254, punctul 37), Hotărârea din 31 ianuarie 2008, Centro Europa 7 (C-380/05, EU:C:2008:59, punctul 60), și Hotărârea din 1 iulie 2008, MOTOE (C-49/07, EU:C:2008:376, punctul 50); a se vedea și concluziile noastre prezentate în cauza Taricco și alții (C-105/14, EU:C:2015:293, punctul 60).

2. Pertinența întrebărilor preliminare cu privire la Persidera

32. Guvernul italian consideră de asemenea că cererea de decizie preliminară nu este pertinentă, deoarece Persidera a atins între timp numărul maxim de 5 multiplexuri cu frecvențe de emisie pentru televiziunea digitală.

33. Este cert că o cerere de decizie preliminară trebuie considerată inadmisibilă, dacă s-a stabilit că litigiul principal a fost deja soluționat²⁵. În speță, nu există însă suficiente indicii în acest sens și nici nu rezultă în mod evident că acesta ar fi fost într-adevăr soluționat. În schimb, din dosar rezultă că Persidera nu solicită de la instanțele naționale de contencios administrativ doar alocarea a încă unui multiplex digital, ci și despăgubiri. Deoarece nu este exclusă posibilitatea acordării unor daune interese întreprinderii în temeiul unui comportament anterior nelegal al organismelor italiene, prezumția de pertinență a întrebărilor preliminare este în continuare operantă²⁶.

34. În consecință, trebuie respinsă excepția de inadmisibilitate dedusă de guvernul italian din împrejurarea că nu ar mai fi necesară pronunțarea asupra litigiului.

3. Informații suficiente cu privire la pretinsa nelegalitate a două posturi de televiziune

35. În final, mai trebuie examinat dacă cererea de decizie preliminară trebuie declarată eventual inadmisibilă, întrucât conține prea puține explicații cu privire la nelegalitatea susținută de Persidera privind operarea a două posturi de televiziune ale concurenților săi. Această nelegalitate este premisa pe care se bazează întreaga cerere de decizie preliminară: atât prima, cât și a doua întrebare preliminară stabilesc o legătură expresă cu aceasta.

36. Într-adevăr, decizia de trimitere a Consiglio di Stato (Consiliul de Stat) nu este, din acest punct de vedere, un model de claritate și de exactitate. Ar fi fost de dorit ca, în cadrul deciziei de trimitere, să se comunice mai concret și mai structurat care sunt faptele din care rezultă pretinsa nelegalitate și care sunt efectele acesteia. Informațiile factuale și juridice pe care le conține decizia de trimitere în acest sens sunt extrem de puține.

37. Considerăm totuși că cererea de decizie preliminară exprimă, în ciuda deficiențelor sale incontestabile, suficient de clar despre ce fel de nelegalitate este vorba. După cum rezultă din formularea celor două întrebări preliminare, este vorba despre o pretinsă „încălcare a limitelor în materie de concentrări prevăzute de norme naționale” și despre faptul că posturile de televiziune menționate sunt operate „fără concesiune”.

38. După cum rezultă de altfel din dosar, cele două posturi de televiziune despre care se pretinde că sunt operate în mod nelegal sunt, pe de o parte, canalul „RAI 3” al societății publice de televiziune Rai și, pe de altă parte, canalul „Rete 4” al grupului privat Mediaset. Persidera argumentează în esență că, la tranziția de la televiziunea analogică la cea digitală, luarea în considerare a acelor două canale ar fi dus la o favorizare nejustificată a Rai și a Mediaset față de concurenții lor mai mici. Rai și Mediaset ar fi obținut în acest mod mai multe frecvențe digitale sub formă de multiplexuri decât le-ar fi revenit în mod normal.

²⁵ Hotărârea din 20 ianuarie 2005, García Blanco (C-225/02, EU:C:2005:34), și Hotărârea din 24 octombrie 2013, Stoilov i Ko (C-180/12, EU:C:2013:693), precum și Ordonanța din 14 octombrie 2010, Reinke (C-336/08, EU:C:2010:604).

²⁶ Hotărârea din 7 septembrie 1999, Beck și Bergdorf (C-355/97, EU:C:1999:391, punctul 22), Hotărârea din 16 iunie 2015, Gauweiler și alții (C-62/14, EU:C:2015:400, punctul 25), Hotărârea din 6 septembrie 2016, Petruhhin (C-182/15, EU:C:2016:630, punctul 20), și Hotărârea din 21 decembrie 2016, Vervloet și alții (C-76/15, EU:C:2016:975, punctul 57).

39. Curtea de Justiție are astfel suficiente informații cu privire la acest punct pentru a da un răspuns util la întrebările preliminare. Acest lucru îl atestă de altfel și observațiile pe care numeroasele părți din procedură le-au prezentat în fața Curții²⁷.

40. Prin urmare, cererea de decizie preliminară trebuie să fie considerată admisibilă cu privire la aspectul pretinsei nelegalități a două posturi de televiziune.

41. Nu este relevantă în această privință nici împrejurarea că mai multe părți, și anume Rai, RTI și guvernul italian, susțin cu insistență că, în privința „RAI 3” și a „Rete 4”, nu există în realitate nicio nelegalitate. Astfel, potrivit unei jurisprudențe constante²⁸, Curtea de Justiție trebuie să țină cont, în ceea ce privește situația de fapt și de drept relevantă pentru litigiul principal, doar de prezentarea făcută de instanța de trimitere a cărei exactitate nu o verifică²⁹, chiar dacă aceasta este contestată de anumite părți, în speță Rai, RTI și Italia.

4. Concluzie intermediară

42. Prin urmare, cererea de decizie preliminară este inadmisibilă doar în măsura în care se referă la articolele 56, 101, 102 și 106 TFUE. În rest, ea trebuie să fie considerată admisibilă.

B. Apreciere pe fond a întrebărilor preliminare

43. Atât situația de fapt din litigiul principal, cât și dreptul aplicabil sunt deosebit de complexe. Din păcate, nici considerațiile instanței de trimitere, nici cele ale părților nu au fost de natură să aducă clarificări. Acestea au contribuit mai degrabă la complicarea inutilă a cauzei și la deturnarea atenției de la problemele cu adevărat relevante.

44. După cum s-a menționat deja, prezenta cauză trebuie privită în contextul tranziției de la televiziunea analogică la televiziunea digitală în Italia și evidențiază, din punct de vedere juridic, o parte a acestei tranziții: prezenta cauză se referă exclusiv la calcularea numărului frecvențelor digitale de emisie care urmau să fie atribuite operatorilor de rețele care activau la momentul respectiv pe piața televiziunii analogice. În ce măsură se putea ține seama, la calcularea acestor frecvențe digitale de atribuit, de numărul posturilor de televiziune analogice emise până în acel moment de întreprinderile respective? Puteau fi luate în calcul canalele de televiziune față de care existau suspiciuni că au fost operate ilegal (prima întrebare preliminară) și putea duce acest calcul, din punct de vedere aritmetic, la rapoarte de conversie diferite în funcție de operatorul de rețea (a doua întrebare preliminară)?

45. În opinia noastră, cele două întrebări adresate de Consiglio di Stato (Consiliul de Stat) sunt atât de strâns legate între ele, încât este util să fie analizate împreună.

1. Normele dreptului Uniunii și principiile de drept relevante în cauză

46. Pentru a răspunde la cele două întrebări preliminare, sunt relevante, în primul rând, diverse norme de drept secundar ale noului cadru de reglementare comun, și anume articolele 8 și 9 din Directiva 2002/21, articolele 3, 5 și 7 din Directiva 2002/20, precum și articolele 2 și 4 din Directiva 2002/77. Toate aceste norme implică faptul că statelor membre le revine o anumită marjă de apreciere la

²⁷ A se vedea în acest sens printre altele Hotărârea din 18 octombrie 2011, Boxus și alții (C-128/09-C-131/09, C-134/09 și C-135/09, EU:C:2011:667, punctul 27).

²⁸ A se vedea printre altele Hotărârea din 25 ianuarie 2011, Neukirchinger (C-382/08, EU:C:2011:27, punctul 41), și Hotărârea din 6 octombrie 2015, Târșia (C-69/14, EU:C:2015:662, punctul 13).

²⁹ Jurisprudență constantă, a se vedea, de exemplu, Hotărârea din 13 octombrie 2016, Polkomtel (C-231/15, EU:C:2016:769, punctul 16), și Hotărârea din 31 ianuarie 2017, Lounani (C-573/14, EU:C:2017:71, punctul 56).

alocarea frecvențelor pe care o pot utiliza însă doar cu respectarea principiilor generale din dreptul Uniunii cum ar fi cele ale nediscriminării, transparenței și proporționalității, ocazie cu care trebuie să aibă în vedere o gestionare și o utilizare eficiente ale frecvențelor, precum și să ia în mod corespunzător în considerare ideea de concurență și pluralismul mijloacelor de informare în masă.

47. Normele și principiile de drept menționate trebuie respectate nu doar la prima atribuire de frecvențe, ci și la orice atribuire ulterioară de frecvențe, adică și la tranziția de la frecvențele analogice la frecvențele digitale în speță³⁰. Astfel, pe de o parte, noul cadru de reglementare comun se aplică tuturor procedurilor care determină atribuirea de frecvențe³¹; în caz contrar, nu s-ar putea atinge obiectivul impus de dreptul Uniunii, de a crea în mod durabil o stare care să corespundă cerințelor noului cadru de reglementare comun. Pe de altă parte, chiar tranziția la noua tehnologie a televiziunii digitale a condus în realitate la prima atribuire a acestui nou tip de frecvențe de emisie.

48. În speță, a fost clar și evident care a fost metoda aplicată în Italia pentru conversia frecvențelor analogice de televiziune utilizate până atunci în frecvențe digitale de televiziune. Astfel, problema majoră nu este lipsa de transparență a procesului de conversie. Persidera se consideră *dezavantajată* față de concurenții mai mari, și anume Rai și Mediaset, din cauza *metodei de conversie* selectate de organismele publice din Italia. Litigiul gravitează, prin urmare, în jurul principiului egalității de tratament sau al nediscriminării³², la a cărui aplicare au un rol important prin natura lor și celelalte principii pe care se întemeiază noul cadru de reglementare comun, precum și considerațiile privind proporționalitatea.

49. La fel ca toate principiile generale ale dreptului Uniunii, statele membre trebuie să respecte, la punerea în aplicare a dreptului Uniunii, atât principiul egalității de tratament, cât și principiul proporționalității³³. Statele membre nu trebuie să se întemeieze pe o interpretare a directivelor relevante care ar intra în conflict cu principiile generale ale dreptului Uniunii³⁴. Noul cadru de reglementare comun evocă, la rândul său, această obligație de drept primar în planul dreptului secundar și o concretizează la articolul 8 alineatul (1), la articolul 9 alineatul (1) a doua teză și în considerentul (19) al Directivei 2002/21, în continuare, la articolul 5 alineatul (2) al doilea paragraf și la articolul 7 alineatul (3) din Directiva 2002/20, precum și, în sfârșit, la articolul 2 alineatul (4) și la articolul 4 punctul 2 din Directiva 2002/77³⁵.

30 În mod asemănător, Hotărârea din 21 martie 2013, Belgacom și alții (C-375/11, EU:C:2013:185, punctele 37-39), privind aplicarea Directivei 2002/20 asupra reinnoirii drepturilor de utilizare a frecvențelor radio deja alocate.

31 Este ceea ce sugerează, de exemplu, articolul 7 alineatul (2) din Directiva 2002/20, unde se face vorbire despre acordarea unor drepturi „suplimentare” de utilizare a frecvențelor radio.

32 Cu privire la această noțiune, a se vedea, de exemplu, Hotărârea din 12 septembrie 2006, Eman și Sevinger (C-300/04, EU:C:2006:545, punctul 57); dintr-o preocupare pentru simplificare, ne vom referi în continuare numai la principiul egalității de tratament.

33 Cu privire la respectarea principiilor generale ale dreptului Uniunii, a se vedea în principal Hotărârea din 10 martie 2009, Heinrich (C-345/06, EU:C:2009:140, punctul 45, a doua teză), și Hotărârea din 26 aprilie 2005, „Goed Wonen” (C-376/02, EU:C:2005:251, punctul 32); în special cu privire la principiul egalității de tratament, Hotărârea din 11 iulie 2006, Chacón Navas (C-13/05, EU:C:2006:456, punctul 56, prima și a doua teză), precum și, cu privire la principiul proporționalității, Hotărârea din 10 martie 2005, Tempelman și van Schaijk (C-96/03 și C-97/03, EU:C:2005:145, punctul 46), și Hotărârea din 9 martie 2010, ERG și alții (C-379/08 și C-380/08, EU:C:2010:127, punctul 86).

34 Hotărârea din 6 noiembrie 2003, Lindqvist (C-101/01, EU:C:2003:596, punctul 87), Hotărârea din 26 iunie 2007, Ordre des barreaux francophones et germanophone și alții (C-305/05, EU:C:2007:383, punctul 28, a doua teză), Hotărârea din 21 decembrie 2011, NS (C-411/10 și C-493/10, EU:C:2011:865, punctul 77), și Hotărârea din 19 septembrie 2013, Reexaminare Comisia/Strack (C-579/12 RX-II, EU:C:2013:570, punctul 40).

35 Articolul 2 alineatul (4) și articolul 4 punctul 2 din Directiva 2002/77 se referă la criteriul „proporționale”, ceea ce nu reprezintă însă altceva decât o referire la principiul proporționalității.

2. Principiul egalității de tratament

50. Potrivit unei jurisprudențe constante, principiul egalității de tratament consacrat de dreptul Uniunii, prevăzut în prezent, printre altele, la articolele 20 și 21 din Carta drepturilor fundamentale, impune ca situații comparabile să nu fie tratate în mod diferit și ca situații diferite să nu fie tratate în același mod, cu excepția cazului în care un astfel de tratament este justificat în mod obiectiv³⁶.

a) *Tratament diferențiat*

51. Comparabilitatea situațiilor trebuie apreciată printre altele în lumina obiectului și a finalității măsurii respective. În plus, este necesar să se aibă în vedere principiile și obiectivele domeniului în care se încadrează măsura respectivă³⁷.

52. În speță, trebuie examinată prin urmare situația în care se află Rai, Mediaset și Persidera cu privire la atribuirea celor 8 multiplexuri, care trebuiau atribuite în primul grup de frecvențe digitale de televiziune³⁸. Aceste frecvențe au servit, după cum s-a menționat deja, asigurării continuității ofertei de televiziune și trebuiau atribuite exclusiv operatorilor de rețele care aveau deja anterior posturi de televiziune analogică în ofertă.

53. În special cu privire la atribuirea acestor 8 multiplexuri și la obiectivele urmărite prin aceasta, se pare că Rai, Mediaset și Persidera s-au aflat într-o situație absolut similară: toate cele trei întreprinderi au operat deja în Italia posturi de televiziune analogică. Astfel, conform planului de alocare a frecvențelor elaborat pentru Italia, fiecare dintre aceste întreprinderi a putut să revendice frecvențe digitale din primul grup de 8 multiplexuri, care trebuiau să îi permită continuarea programelor sale de televiziune corespunzătoare.

54. Desigur, din punct de vedere *formal*, între Rai, Mediaset și Persidera nu a existat o inegalitate de tratament. Astfel, tuturor operatorilor de posturi de televiziune analogică de până atunci din Italia li s-a aplicat aceeași metodă de conversie. Toți operatorii de rețele care ofereau deja televiziune analogică au obținut cel puțin un multiplex digital, iar aceia care au dispus de mai multe posturi de televiziune analogică au obținut câte un multiplex digital mai puțin decât numărul real al posturilor lor analogice.

55. Principiul egalității de tratament nu vizează însă doar inegalitățile de tratament formale (directe, nemijlocite), ci și inegalitățile de tratament materiale (indirecte, mijlocite), în cadrul cărora aplicarea unui criteriu aparent neutru are în realitate efecte în special în defavoarea unei anumite persoane afectate sau a unui anumit grup de persoane afectate³⁹.

36 Hotărârea din 16 decembrie 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine și alții (C-127/07, EU:C:2008:728, punctul 23), Hotărârea din 14 septembrie 2010, Akzo Nobel Chemicals și Akros Chemicals/Comisia (C-550/07 P, EU:C:2010:512, punctele 54 și 55), și Hotărârea din 21 decembrie 2016, Vervloet și alții (C-76/15, EU:C:2016:975, punctul 74).

37 Hotărârea din 16 decembrie 2008, Arcelor Atlantique et Lorraine și alții (C-127/07, EU:C:2008:728, punctele 25 și 26), Hotărârea din 1 martie 2011, Association belge des Consommateurs Test-Achats și alții (C-236/09, EU:C:2011:100, punctul 29), Hotărârea din 11 iulie 2013, Ziegler/Comisia (C-439/11 P, EU:C:2013:513, punctul 167), și Hotărârea din 6 noiembrie 2014, Feakins (C-335/13, EU:C:2014:2343, punctul 51).

38 A se vedea în acest sens punctul 19 din prezentele concluzii.

39 Astfel, de exemplu, din perspectiva interdicției discriminării în cadrul liberei circulații a lucrătorilor, Hotărârea din 14 februarie 1995, Schumacker (C-279/93, EU:C:1995:31, punctul 49). Cu privire la noțiunile de discriminare formală (oficială) și de discriminare materială, a se vedea în mod complementar și Concluziile avocatului general Lagrange prezentate în cauza Italia/Comisia (13/63, EU:C:1963:9) și Concluziile avocatului general VerLoren van Themaat prezentate în cauzele conexe Seco și Desquenne & Giral (62/81 și 63/81, EU:C:1981:305).

56. În speță, metoda de conversie menționată a avut efecte defavorabile în special pentru Persidera (fosta TIMB), care, față de cei doi mari operatori de rețele, nu a avut trei, ci doar două posturi de televiziune analogică în program. În timp ce pentru Rai și pentru Mediaset a rezultat un raport de conversie de câte 66,67 % (pentru câte trei posturi de televiziune analogică li s-au acordat câte două multiplexuri digitale), raportul de conversie în cazul Persidera, fosta TIMB, a fost de doar 50 % (pentru cele două posturi de televiziune analogică s-a acordat pentru TIMB un singur multiplex digital).

57. Astfel, metoda utilizată de Italia pentru conversia frecvențelor analogice de emisie existente în noi frecvențe digitale de emisie nu a condus la o inegalitate de tratament al Persidera față de cei doi concurenți mai mari, Rai și Mediaset, în ceea ce privește *metoda de conversie* propriu zisă, ci la nivelul *rezultatului conversiei*.

b) Justificare

58. Noul cadru de reglementare comun permite în mod expres autorităților naționale ca, în cadrul atribuirii și utilizării frecvențelor, să adopte măsuri prin care se urmăresc obiective de interes general [a se vedea în special articolul 9 alineatul (1) al doilea paragraf și alineatul (4) al doilea paragraf din Directiva 2002/21, precum și articolul 5 alineatul (1) a doua teză ultima liniuță și alineatul (2) al doilea paragraf din Directiva 2002/20]⁴⁰.

59. În procedura în fața Curții s-au invocat, în esență, două motive justificative pentru această inegalitate de tratament: pe de o parte, statul italian a dorit să asigure continuitatea programelor din oferta de televiziune⁴¹. Pe de altă parte, a fost imposibil să se atingă pentru fiecare operator de rețea un raport de conversie identic, deoarece, având în vedere indivizibilitatea frecvențelor, nu s-ar fi putut acorda niciunei întreprinderi fracțiuni de multiplexuri. În cele ce urmează, vom analiza în mod separat cele două obiective și vom examina dacă măsurile adoptate pentru atingerea acestor obiective sunt proporționale.

60. Potrivit principiului proporționalității, care se numără printre principiile generale ale dreptului Uniunii, măsurile adoptate nu trebuie să depășească limitele a ceea ce este adecvat și necesar pentru realizarea obiectivelor legitime urmărite de reglementarea în cauză, fiind stabilit că, atunci când este posibilă alegerea între mai multe măsuri adecvate, trebuie să se recurgă la cea mai puțin constrângătoare și că inconvenientele cauzate nu trebuie să fie disproporționate în raport cu scopurile vizate⁴².

40 A se vedea în plus considerentul (36) al Directivei 2009/140.

41 Rai indică în mod suplimentar obligația sa specială de prestare a unui serviciu de interes general. Instanța de trimitere nu abordează însă acest aspect în mod separat, motiv pentru care nici noi nu îl vom analiza în detaliu în cele ce urmează. Ne limităm aici doar să indicăm că raționamentul nostru privind asigurarea continuității ofertei de televiziune, în special privind proporționalitatea, poate fi transpus și în cazul alocării frecvențelor în scopul asigurării serviciilor de interes general.

42 Hotărârea din 11 iulie 1989, Schröder HS Kraftfutter (265/87, EU:C:1989:303, punctul 21), Hotărârea din 3 iulie 2003, Lennox (C-220/01, EU:C:2003:390, punctul 76), și Hotărârea din 10 martie 2005, Tempelman și van Schaijk (C-96/03 și C-97/03, EU:C:2005:145, punctul 47); în același sens, Hotărârea din 9 martie 2010, ERG și alții (C-379/08 și C-380/08, EU:C:2010:127, punctul 86), și Hotărârea din 16 iunie 2015, Gauweiler și alții (C-62/14, EU:C:2015:400, EU:C:2015:4, punctele 67 și 91).

61. Într-o formulare considerabil mai elegantă, dar exprimând, în esență, aceeași regulă, jurisprudența constantă a instanțelor franceze arată că o măsură trebuie să fie „adaptată, necesară și proporțională în raport cu obiectivul pe care îl urmărește”⁴³. La fel de concisă este și formula consacrată în jurisprudența germană care impune ca o ingerință într-un drept fundamental să „servească atingerii unui obiectiv legitim și să fie un mijloc adecvat, necesar și proporțional de atingere a acestui obiectiv”⁴⁴.

62. Deoarece, în speță, prin libertatea și prin pluralismul mijloacelor de informare în masă este afectată una dintre valorile fundamentale pentru conviețuirea într-o societate democratică [a se vedea și articolul 11 alineatul (2) din Carta drepturilor fundamentale], trebuie să se aplice criteriile stricte la examinarea proporționalității⁴⁵. O inegalitate de tratament poate fi astfel acceptată numai dacă este indispensabil pentru a atinge obiective de interes general într-un mod coerent și sistematic.

i) Asigurarea continuității ofertei de televiziune

63. În ceea ce privește, în primul rând, asigurarea continuității ofertei de televiziune, este vorba despre un interes legitim, pe care s-au putut întemeia autoritățile naționale la elaborarea planului de alocare a frecvențelor.

64. Continuitatea menționată servește în special protecției consumatorilor, care este în special evidențiată, printre altele, în considerentul (6) al Directivei 2002/21 și se reflectă în plus în cerința de a crește „la maximum beneficiile pentru utilizatori” [articolul 7 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2002/20]. Consumatorilor li se facilitează în acest mod exercitarea dreptului lor fundamental privind libertatea de informare [articolul 11 alineatul (1) a doua teză din Carta drepturilor fundamentale], dar și satisfacerea necesităților lor culturale, în situația în care, în pofida tranziției de la televiziunea analogică la televiziunea digitală, continuă să aibă acces la posturile de televiziune obișnuite.

65. Pentru această continuitate a ofertei de televiziune poate fi cu siguranță avantajos dacă autoritățile naționale competente rezervă un grup de multiplexuri digitale acelor operatori de rețea care au avut și până atunci posturi de televiziune analogică în oferta lor și le deschid perspectiva obținerii unui număr suficient de frecvențe digitale pentru a-și continua sub formă digitală oferta lor analogică de până atunci.

66. Potrivit unei jurisprudențe constante, o măsură este însă adecvată pentru asigurarea realizării obiectivului subsecvent doar dacă reflectă în mod real o preocupare pentru realizarea obiectivului respectiv în mod consecvent și sistematic⁴⁶.

43 În versiunea originală în limba franceză: „adaptée, nécessaire et proportionnée à la finalité qu'elle poursuit”; a se vedea, de exemplu, Conseil constitutionnel, decizia nr. 2015-527 QPC din 22 decembrie 2015 (FR:CC:2015:2015.527.QPC, punctele 4 și 12) și decizia nr. 2016-536 QPC din 19 februarie 2016 (FR:CC:2016:2016.536.QPC, punctele 3 și 10); în mod similar, Conseil d'État, hotărârea nr. 317827 din 26 octombrie 2011 (FR:CEASS:2011:317827.20111026).

44 A se vedea în acest sens jurisprudența mai recentă a Bundesverfassungsgericht (Curtea Constituțională Federală germană), de exemplu, BVerfGE 120, 274, 318 și 319 (DE:BVerfG:2008:rs20080227.1bvr037007, punctul 218). În acest context, „adecvat” este un sinonim pentru „proporțional în sens strict”.

45 În acest sens, Hotărârea din 8 aprilie 2014, Digital Rights Ireland și alții (C-293/12 și C-594/12, EU:C:2014:238, punctul 47), în care Curtea de Justiție subliniază că întinderea puterii de apreciere a legiuitorului poate fi limitată în funcție de un anumit număr de elemente, printre care figurează în special domeniul vizat, natura dreptului în cauză garantat de cartă, natura și gravitatea ingerinței, precum și finalitatea acesteia.

46 Hotărârea din 10 martie 2009, Hartlauer (C-169/07, EU:C:2009:141, punctul 55), Hotărârea din 17 noiembrie 2009, Presidente del Consiglio dei Ministri (C-169/08, EU:C:2009:709, punctul 42), și Hotărârea din 13 iulie 2016, Pöpperl (C-187/15, EU:C:2016:550, punctul 34). Această jurisprudență privind libertățile fundamentale este în mod necesar valabilă și în ceea ce privește noul cadru de reglementare comun constituit din texte de drept derivat, din moment ce acesta servește printre altele punerii în aplicare a libertăților fundamentale.

67. În cazul în care, în litigiul principal, va rezulta, pe baza constatărilor instanței de trimitere, că societăților Rai și Mediaset li s-a atribuit în exces câte trei multiplexuri, deoarece au primit mai multe frecvențe digitale decât ar fi fost indispensabile pentru continuarea posturilor lor analogice de până atunci⁴⁷, în timp ce Persidera a obținut mai puține frecvențe decât a fost necesar sau, în orice caz, nu a beneficiat de aceeași generozitate, metoda de conversie aplicată de autoritățile italiene ar fi lipsită de coerență și nu ar fi conformă în urma unui control al proporționalității.

68. În plus, o supraalimentare a celor doi lideri de piață, RAI și Mediaset, ar fi contrară ideii de concurență. Noul cadru comun de reglementare susține promovarea concurenței [a se vedea în special articolul 7 alineatul (1) litera (a) din Directiva 2002/20, precum și articolul 8 alineatul (2) din Directiva 2002/21]⁴⁸ și evitarea denaturării concurenței în domeniul rețelelor și serviciilor de comunicații electronice [a se vedea în special articolul 5 alineatul (6) din Directiva 2002/20 și articolul 8 alineatul (2) litera (b) din Directiva 2002/21], precum și promovarea pluralismului mijloacelor de informare în masă [a se vedea în acest sens articolul 8 alineatul (1) al treilea paragraf și articolul 9 alineatul (4) al doilea paragraf litera (d) și considerentul (6) al Directivei 2002/21, precum și articolul 11 alineatul (2) din Carta drepturilor fundamentale]. Ideea de concurență și pluralismul mijloacelor de informare în masă sunt reflectate concret în libertatea garantată de dreptul de a furniza rețele și servicii de comunicații electronice [articolul 3 alineatul (1) din Directiva 2002/20 și articolul 2 alineatul (2) din Directiva 2002/77]. În acest context, autoritățile naționale sunt obligate în mod expres să asigure că concurența nu va fi distorsionată prin acumulările de drepturi de utilizare a frecvențelor radio [articolul 5 alineatul (6) a doua teză din Directiva 2002/20] și pot adopta măsuri împotriva tezurării spectrului [articolul 9 alineatul (7) din Directiva 2002/21].

69. Or, dacă se atribuie celor două întreprinderi, Rai și Mediaset, care sunt în mod evident cele mai mari de pe piața italiană de televiziune, mai multe multiplexuri digitale decât ar fi necesare pentru continuarea programului lor de televiziune analogică, o astfel de supraalimentare cu frecvențe este de natură să conducă la o acumulare a frecvențelor de către acești doi lideri de piață și la o consolidare în continuare a unei poziții concurențiale, care este în orice caz semnificativă față de cea a concurenților lor mai mici⁴⁹, ceea ce restricționează posibilitățile de alegere ale consumatorilor, iar în final, are drept urmare o slăbire a pluralismului mijloacelor de informare în masă.

70. Ideea concurenței ar fi lezată într-un mod extrem de grav în cazul în care se confirmă premisa enunțată de Consiglio di Stato (Consiliul de Stat), menționată în mod expres în cadrul deciziei de trimitere, potrivit căreia, la conversia frecvențelor analogice de televiziune în frecvențe digitale, s-au luat în considerare, în favoarea RAI și a Mediaset, două posturi de televiziune operate în mod nelegal, „RAI 3” și „Rete 4”⁵⁰. În acest caz, RAI și Mediaset, în calitate de lideri de piață italieni, și-ar datora raportul de conversie deosebit de favorabil de 66,67 % (câte două multiplexuri digitale pentru câte trei posturi de televiziune analogice) în cele din urmă unei practici nelegale. Un astfel de avantaj, care s-ar baza în cele din urmă doar pe perpetuarea unei stări nelegale, trebuie considerat anticoncurențial.

47 Mai multe părți au arătat, atât în procedura scrisă, cât și în cea orală în fața Curții, că, prin intermediul frecvențelor digitale, se pot emite concomitent mai multe programe de televiziune. S-a făcut referire la utilizarea unui multiplex digital pentru patru, chiar șase astfel de programe, în funcție de calitatea transmisiei. Astfel, se ridică problema dacă nu ar fi fost suficientă alocarea unui singur multiplex digital pentru a permite RAI și Mediaset să își continue oferta de televiziune de până atunci, care, potrivit informațiilor părților, a cuprins câte trei posturi analogice. RAI și Mediaset s-au opus în cadrul ședinței unui asemenea punct de vedere. În definitiv, va fi de competența instanței de trimitere să efectueze cu privire la această problemă toate constatările de fapt adecvate și să tragă concluziile necesare. Cu această ocazie, ea va trebui să ia în considerare faptul că frecvențele digitale în litigiu din primul grup au avut drept obiectiv doar *continuarea*, iar nu și *extinderea* sau *îmbunătățirea* fundamentală a ofertei de televiziune de până atunci (cu excepția îmbunătățirii care poate rezulta deja din tranziția la transmisia digitală).

48 A se vedea de asemenea Hotărârea din 23 aprilie 2015, Comisia/Bulgaria (C-376/13, EU:C:2015:266, punctul 69).

49 A se vedea în acest sens și Hotărârea din 31 ianuarie 2008, Centro Europa 7 (C-380/05, EU:C:2008:59, punctele 98 și 99), în care Curtea de Justiție subliniază că măsurile care au drept efect să imobilizeze structurile pieței naționale și să protejeze poziția operatorilor naționali deja activi pe piața menționată se opun directivelor noului cadru de reglementare comun.

50 Nu este de competența Curții de Justiție să aprecieze, în cadrul procedurii trimiterii preliminare, dacă posturile de televiziune „RAI 3” și „Rete 4” au fost sau sunt în realitate operate în mod nelegal. În ceea ce privește prezenta procedură, Curtea de Justiție trebuie să aibă în vedere premisa formulată de Consiglio di Stato (Consiliul de Stat) și să își bazeze aprecierea pe aceasta.

71. Astfel, atât o eventuală supraalimentare a Rai și a Mediaset cu frecvențe digitale, cât și posibila luare în considerare a posturilor de televiziune operate nelegal la conversia frecvențelor analogice în frecvențe digitale ar fi diametral contrare obiectivului impus de legiuitorul Uniunii de promovare a concurenței în domeniul rețelelor și serviciilor de comunicații electronice și de consolidare a pluralismului mijloacelor de informare în masă.

72. În astfel de circumstanțe, nu se poate invoca asigurarea continuității programului de televiziune drept motiv care să justifice inegalitatea de tratament dintre Rai și Mediaset, pe de o parte, și Persidera, pe de altă parte.

ii) Menținerea indivizibilității frecvențelor

73. În ceea ce privește indivizibilitatea frecvențelor, este vorba despre o constrângere materială care, potrivit naturii sale, putea și trebuia luată de asemenea în considerare în momentul în care vechiul sistem al frecvențelor analogice de emisie a fost transpus în noul sistem al frecvențelor digitale. În cele din urmă, evitarea de fracțiuni la alocarea frecvențelor constituie un aspect parțial al gestionării și al utilizării eficiente a frecvențelor de televiziune, la care trebuie să aspire și pe care trebuie să le asigure statele membre conform articolului 8 alineatul (2) litera (d) și articolului 9 alineatul (1) și alineatul (4) al doilea paragraf litera (c) din Directiva 2002/21, precum și conform articolului 5 alineatul (2) primul paragraf, alineatul (5) și alineatul (6) prima teză din Directiva 2002/20.

74. Alocarea unui al treilea multiplex digital către Rai și Mediaset este în mod incontestabil adecvat pentru distribuirea către operatorii de rețele îndreptați a celor 8 multiplexuri disponibile în primul grup, menținând indivizibilitatea acestora și negenerând fracțiuni.

75. Atribuirea menționată a câte unui al treilea multiplex digital către Rai și către Mediaset nu a fost însă singura posibilitate de a păstra indivizibilitatea frecvențelor. Dimpotrivă, s-ar fi putut ține cont de această preocupare și prin alte practici cu efecte mai puțin dezavantajoase asupra concurenței.

76. Autoritățile italiene ar fi putut în special să aloce eventuale multiplexuri suplimentare din primul grup⁵¹ potrivit unor criterii obiective către acel sau acei operatori de rețele care ar fi avut cea mai mare nevoie de aceste frecvențe pentru consolidarea concurenței și continuarea programelor lor de televiziune analogică de până atunci. Nu s-a stabilit nicidecum că aceștia ar fi fost cei doi lideri de piață RAI și Mediaset.

77. În mod alternativ, autoritățile italiene ar fi putut, după caz și sub rezerva altor constatări ale instanței de trimitere, să atribuiască multiplexurile suplimentare din primul grup către mai mulți operatori de rețele în vederea utilizării comune, cu condiția ca fiecare din acești operatori de rețele să se poată baza în anumite zile ale săptămânii sau în cadrul anumitor intervale orare zilnice stabilite anterior pe frecvențele digitale conținute pentru emisia programelor lor de televiziune.

78. Având în vedere susținerile concordante ale părților, potrivit cărora fiecare multiplex digital permite emisia mai multor programe de televiziune, instanța de trimitere va trebui să examineze dacă nu există posibilitatea utilizării aceluiași multiplex pentru mai multe programe de televiziune ale unor operatori diferiți.

79. În orice caz, trebuie reținut că menținerea indivizibilității frecvențelor nu este suficientă pentru justificarea unui tratament disproporționat precum cel din litigiul între Rai și Mediaset, pe de o parte, și Persidera, pe de altă parte.

⁵¹ A se vedea în acest sens din nou punctul 19 din prezentele concluzii.

VI. Concluzie

80. Având în vedere ansamblul considerațiilor prezentate mai sus, propunem Curții să răspundă la cererea de decizie preliminară formulată de Consiglio di Stato (Consiliul de Stat) după cum urmează:

„Articolele 8 și 9 din Directiva 2002/21, articolele 3, 5 și 7 din Directiva 2002/20, precum și articolele 2 și 4 din Directiva 2002/77 se opun unei metode naționale de alocare a frecvențelor digitale de televiziune prin care cei doi lideri de piață obțin, în raport cu numărul posturilor de televiziune analogică pe care le-au deținut până atunci, mai multe frecvențe digitale decât concurenții lor mai mici, cu excepția cazului în care o astfel de procedură ar fi justificată pentru atingerea unor obiective de interes general.

Pot fi considerate obiective legitime asigurarea continuității programului de televiziune și păstrarea indivizibilității frecvențelor de televiziune. Cu toate acestea, o inegalitate de tratament al operatorilor de rețele care se bazează pe aceste obiective trebuie să se limiteze strict la ceea ce este indispensabil pentru a atinge aceste obiective într-un mod coerent și sistematic, luând în considerare ideea concurenței și pluralismul mijloacelor de informare în masă care stau la baza celor trei directive.

Ideea de concurență ar fi nerespectată într-un mod extrem de grav dacă metoda națională de alocare a frecvențelor digitale de televiziune ar acorda celor doi lideri de piață mai multe frecvențe digitale decât concurenților lor mai mici, prin luarea în considerare a unor posturi de televiziune analogică operate până atunci în mod nelegal.”