

SENTENZA DELLA CORTE (Quinta Sezione)
13 dicembre 1991 *

Nel procedimento C-18/88,

avente ad oggetto la domanda di pronuncia pregiudiziale proposta alla Corte, a norma dell'art. 177 del Trattato CEE, dal vicepresidente del Tribunal de commerce di Bruxelles nella causa dinanzi ad esso pendente tra

Régie des télégraphes et des téléphones (RTT)

e

GB-Inno-BM SA,

domanda vertente sull'interpretazione degli artt. 30 e 86 del Trattato,

LA CORTE (Quinta Sezione),

composta dai signori R. Joliet, presidente di sezione, Sir Gordon Slynn, J. C. Moitinho de Almeida, G. C. Rodríguez Iglesias e M. Zuleeg, giudici,

avvocato generale: M. Darmon

cancelliere: sig.ra B. Pastor, amministratore

viste le osservazioni scritte presentate:

— per la Régie des télégraphes et des téléphones, dall'avv. Eduard Marissens, del foro di Bruxelles,

* Lingua processuale: il francese.

- per la SA GB-Inno-BM, dall'avv. Louis van Bunnem, del foro di Bruxelles,
- per la Commissione delle Comunità europee, dal sig. Eric L. White e dalla sig.ra Edith Buissart, membri del servizio giuridico, in qualità di agenti,

vista la relazione d'udienza,

sentite le osservazioni orali presentate dalla Régie des télégraphes et des téléphones, dalla SA « GB-Inno-BM » e dalla Commissione, nel corso dell'udienza del 25 gennaio 1989,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 15 marzo 1989,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

- 1 Con ordinanza 11 gennaio 1988, pervenuta alla Corte il 18 gennaio successivo, il vicepresidente del Tribunal de commerce di Bruxelles ha sottoposto a questa Corte, a norma dell'art. 177 del Trattato CEE, tre questioni pregiudiziali vertenti sull'interpretazione degli artt. 30 e 86 del Trattato al fine di valutare la compatibilità con queste disposizioni di un regime nazionale che attribuisce a un ente pubblico preposto, sotto l'autorità gerarchica del ministro, alla creazione e all'esercizio della rete telefonica pubblica, e che commercia apparecchi telefonici, il potere di omologare, ai fini del loro allacciamento alla rete, gli apparecchi telefonici dallo stesso non forniti.
- 2 Le questioni sono sorte nel contesto di una controversia tra la Régie des télégraphes et des téléphones (in prosieguo: la « RTT ») e la società GB-Inno-BM (in prosieguo: la « GB »), la quale vende nei propri negozi apparecchi telefonici non omologati, atti ad essere utilizzati come secondo apparecchio da allacciare ad un impianto esistente, a prezzi notevolmente inferiori a quelli degli apparecchi di questo tipo proposti dalla RTT.

- 3 In forza degli artt. 54 e 55 della legge sulle pratiche di commercio 14 luglio 1971 (*Moniteur belge* del 30. 7. 1971), che vietano ogni atto contrastante con i corretti usi in materia di commercio e che consentono al presidente del Tribunal de commerce di disporre la cessazione di tale atto, la RTT ha proposto un'azione intesa a far ordinare alla GB di cessare la vendita degli apparecchi telefonici, per lo più originari dell'Estremo Oriente, senza informare i consumatori, con una pubblicità adeguata o qualsiasi altro mezzo efficace, del fatto che detti apparecchi non erano omologati. Secondo la RTT, la GB, vendendo detti apparecchi senza informare i consumatori della mancanza di omologazione, incita i consumatori a procedere essi stessi o a far procedere all'allacciamento dell'apparecchio non omologato alla rete, il che ne può perturbare il funzionamento.
- 4 La GB deduce a sua difesa che, poiché gli artt. 13, 91 e 93 del decreto ministeriale 20 settembre 1978, relativo, in particolare, alla fissazione delle condizioni di allacciamento (*Moniteur belge* 29. 9. 1978, pag. 11166), modificato da ultimo il 24 dicembre 1986, che istituiscono la procedura di omologazione, sono illegali, sarebbe abusivo imporre a un commerciante l'obbligo di avvisare che gli apparecchi venduti non sono omologati e vietargli di vendere siffatti apparecchi senza fornire tale informazione. La GB, ha, inoltre, proposto domanda riconvenzionale intesa a far dichiarare che la RTT viola l'art. 86 del Trattato. Secondo la GB, la RTT ha abusato della sua situazione di monopolio intentando detta azione giudiziaria, intesa a frapporre ostacoli all'attività di rivenditore in concorrenza di apparecchi non omologati, al fine di favorire la vendita dei propri apparecchi o di quelli da essa omologati.
- 5 Dagli atti emerge che l'art. 1 della legge belga 13 ottobre 1930, recante coordinamento delle varie disposizioni di legge sulla telegrafia e sulla telefonia, conferisce alla RTT il monopolio per la creazione e l'esercizio delle linee e degli uffici telegrafici e telefonici per la corrispondenza del pubblico.
- 6 Ai sensi dell'art. 13, primo comma, del decreto ministeriale 20 settembre 1978, « salvo autorizzazione scritta della RTT, l'abbonato non può allacciare alcun filo, apparecchio o qualsiasi altro oggetto all'impianto concessogli in uso, né aprire o smontare gli apparecchi, né in qualsiasi modo modificare la collocazione o l'uso dell'apparecchiatura o dei fili ».

- 7 Ai sensi dell'art. 91 del medesimo decreto ministeriale, l'apparecchiatura allacciata ai circuiti e messa a disposizione del pubblico in regime di abbonamento deve essere fornita od omologata dalla Régie. In forza di questa stessa disposizione, spetta alla Régie determinare la costituzione dei circuiti in abbonamento e le loro caratteristiche tecniche. Le specifiche tecniche che la RTT ha adottato a norma dell'art. 91 figurano in un documento intitolato « Specifiche n. RN/SP 208 », la cui versione attualmente in vigore è quella del 21 aprile 1987. Un esemplare di queste specifiche, relative al secondo o al terzo apparecchio telefonico allacciato in supplemento all'apparecchio standard RTT, viene trasmesso a chiunque faccia domanda di omologazione.
- 8 Dagli atti emerge altresì che, per quanto riguarda gli apparecchi venduti dalla RTT, le specifiche tecniche da osservare sono precisate nel capitolato di appalto da essa imposto ai propri fornitori. Ne consegue che questi apparecchi non debbono essere soggetti ad un procedimento specifico di omologazione ai fini del loro allacciamento alla rete pubblica.
- 9 Dagli atti emerge altresì che, per quanto riguarda gli apparecchi telefonici, la RTT si è riservata la fornitura del primo apparecchio, ma nel corso degli ultimi anni ha rinunciato all'esclusiva che aveva sugli apparecchi supplementari. Tuttavia, l'art. 93 del citato decreto ministeriale 20 settembre 1978 precisa ancora che la RTT può, in qualsiasi momento, riassumere in proprio la fornitura di apparecchiature affidata all'iniziativa privata e imporre, in tal caso, la messa fuori servizio degli impianti in uso.
- 10 Ciò considerato, il vicepresidente del Tribunal de commerce di Bruxelles ha sospeso il procedimento e ha sollevato le seguenti questioni pregiudiziali:

« 1) Interpretazione dell'art. 30 del Trattato:

Essendo pacifico che la Régie des télégraphes et des téléphones, oltre che alla gestione della rete pubblica in Belgio, è dedita al commercio di apparecchia-

ture destinate all'allacciamento a tale rete, entro quali limiti l'art. 13 del decreto ministeriale 20 settembre 1978 sia compatibile con l'art. 30 del Trattato, dal momento che:

- a) rende la Régie giudice dell'autorizzazione all'allacciamento alla rete pubblica delle apparecchiature non fornite e vendute dalla stessa e rimette perciò alla discrezionalità della Régie la fissazione dei requisiti tecnici ed amministrativi che un apparecchio del genere deve soddisfare onde ricevere l'autorizzazione da parte della Régie;
 - b) essendo la Régie in concorrenza sul mercato belga con i fornitori privati e con gli importatori privati in Belgio, non appare predisposto alcun procedimento contraddittorio né per la fissazione delle norme né per la verifica della conformità delle apparecchiature di cui trattasi; all'abbonato o all'importatore delle apparecchiature di cui trattasi non è lasciato alcuno strumento per accertare che, nel corso del procedimento di autorizzazione, siano esclusi qualsiasi arbitrio e qualsiasi discriminazione e nessun gravame è concesso avverso una decisione della Régie.
- 2) Entro quali limiti il fatto di porre a carico dell'abbonato le spese sostenute dalla Régie a seguito di una violazione dell'art. 13, 1° comma, del decreto ministeriale di cui trattasi, e, tra l'altro, le spese di ricerca e di rimozione di un disturbo causate dall'apparecchiatura non autorizzata, costituisca una misura equivalente a una restrizione quantitativa, dato che non è istituito alcun procedimento in contraddittorio dinanzi ad un organo indipendente per accertare l'esistenza del nesso causale ed il grado di causalità e dato che, di conseguenza, l'utente o l'abbonato che voglia allacciare in tal modo un apparecchio sarà indotto, per evitare ogni rischio, a rifornirsi presso la stessa Régie.
- 3) Interpretazione dell'art. 86 del Trattato:

Entro quali limiti il monopolio concesso alla Régie per rilasciare l'autorizzazione all'allacciamento alla rete pubblica e per stabilirne le modalità per quanto riguarda gli apparecchi non forniti o venduti dalla stessa, implicante il potere della Régie di determinare arbitrariamente le norme alle quali questi

ultimi apparecchi debbono conformarsi, costituisca una pratica vietata dall'art. 86, lett. b) e c), del Trattato ».

- 11 Per una più ampia illustrazione della normativa belga in materia, degli antefatti e dei fatti di cui alla causa principale, dello svolgimento del procedimento nonché delle osservazioni scritte presentate alla Corte, si fa rinvio alla relazione d'udienza. Questi elementi del fascicolo sono richiamati solo nella misura necessaria alla comprensione del ragionamento della Corte.
- 12 Nell'ordinanza di rinvio, il giudice nazionale ha rilevato anzitutto che il monopolio di legge della RTT sulla rete pubblica non è in discussione, come non lo è neppure il fatto che per l'allacciamento alla rete pubblica gli apparecchi telefonici devono rispondere a taluni requisiti tecnici. Detto giudice ha rilevato che il legislatore si era rimesso alla Régie ai fini della determinazione dei requisiti tecnici che gli apparecchi debbono soddisfare per poter essere allacciati alla rete e dell'esame della loro conformità a detti requisiti. Ha sottolineato che questa situazione veniva ad essere del tutto discutibile dal momento che la RTT, che vende apparecchi destinati ad essere allacciati alla rete, si trova in concorrenza con l'impresa da essa portata in giudizio per aver smerciato apparecchi senza informare i consumatori del fatto che essi non erano omologati. Il giudice nazionale ha ritenuto di interpellare la Corte di giustizia sulla legittimità, rispetto al Trattato, delle disposizioni che collocano la RTT nella situazione di essere, allo stesso tempo, giudice e parte, in quanto, qualora dette disposizioni si rivelassero illegittime, « qualsiasi divieto, qualsiasi provvedimento invocato in forza delle stesse costituirebbero un'intollerabile distorsione della concorrenza e un abuso di posizione dominante attraverso il monopolio dell'esercizio della rete indiscutibilmente detenuto dalla Régie ».
- 13 Benché il giudice a quo si sia interrogato circa la compatibilità della normativa nazionale con le norme del Trattato sulla libera circolazione delle merci e sulla concorrenza, alla luce delle soprammenzionate considerazioni svolte nell'ordinanza di rinvio, emerge che i problemi sollevati dal giudice nazionale vanno affrontati ricorrendo all'interpretazione delle norme sulla concorrenza.

Sul regime di concorrenza

- 14 Il giudice a quo intende accertare se gli artt. 3, lett. f), 90 e 86 del Trattato CEE ostano a che uno Stato membro attribuisca alla società che gestisce la rete pubblica di telecomunicazioni il potere di emanare norme relative agli apparecchi telefonici e di verificarne l'osservanza da parte degli operatori commerciali qualora sia concorrente di questi ultimi sul mercato dei terminali.

- 15 In forza della legge belga, la RTT detiene il monopolio della costituzione e dell'esercizio della rete pubblica di telecomunicazioni. Inoltre alla rete possono essere allacciati soltanto gli apparecchi forniti dalla RTT o da essa omologati. Sotto questo punto di vista, la RTT cumula i poteri di autorizzare o di negare l'allacciamento degli apparecchi telefonici alla rete, di precisare le norme tecniche che debbono essere soddisfatte da dette apparecchiature e di verificare se gli apparecchi da essa non prodotti siano conformi alle specifiche da essa adottate.

- 16 Nell'attuale fase dello sviluppo della Comunità, questo monopolio, che è inteso a mettere a disposizione degli utenti una rete telefonica pubblica, costituisce un servizio di interesse economico generale, ai sensi dell'art. 90, n. 2, del Trattato.

- 17 Secondo la costante giurisprudenza della Corte, un'impresa titolare di un monopolio di legge può essere considerata occupare una posizione dominante, ai sensi dell'art. 86 del Trattato, e il territorio dello Stato membro sul quale questo monopolio si estende può costituire parte sostanziale del mercato comune (sentenze 23 aprile 1991, Höfner, punto 28 della motivazione, causa C-41/90, Racc. pag. I-1979, e 18 giugno 1991, ERT, punto 31 della motivazione, causa C-260/89, Racc. pag. I-2925).

- 18 La Corte ha altresì dichiarato che costituisce abuso ai sensi dell'art. 86 il fatto che l'impresa che detenga una posizione dominante su un determinato mercato si riservi senza necessità obiettiva un'attività ausiliaria che potrebbe essere svolta da

una terza impresa nell'ambito delle sue attività su un mercato vicino, ma distinto, con il rischio di eliminare qualsiasi concorrenza da parte di detta impresa (sentenza 3 ottobre 1985, CBEM, punto 27 della motivazione, causa 311/84, Racc. pag. 3261).

- 19 Di conseguenza, il fatto che un'impresa che detiene il monopolio sul mercato della costituzione e dell'esercizio della rete si riservi, senza obiettiva necessità, un mercato prossimo ma distinto, nella specie quello dell'importazione, della vendita, dell'allacciamento, del collaudo e della manutenzione degli apparecchi atti ad essere allacciati a detta rete, eliminando in tal modo ogni forma di concorrenza da parte di altre imprese, costituisce una violazione dell'art. 86 del Trattato.
- 20 Tuttavia, l'art. 86 contempla soltanto comportamenti anticoncorrenziali adottati dalle imprese di loro propria iniziativa (v. sentenza 19 marzo 1991, Francia/Commissione, « Terminali », causa C-202/88, Racc. pag. I-1223) e non i provvedimenti statali. Quanto ai provvedimenti statali, viene in considerazione l'art. 90, n. 1, che vieta agli Stati membri di porre, mediante provvedimenti di legge, di regolamento o amministrativi, le imprese pubbliche e le imprese cui concedono diritti speciali o esclusivi in una situazione nella quale dette imprese non potrebbero esse stesse collocarsi con comportamenti autonomi senza trasgredire l'art. 86.
- 21 Pertanto, se l'estensione della posizione dominante dell'impresa pubblica o dell'impresa alla quale lo Stato ha concesso diritti speciali o esclusivi è dovuta ad un provvedimento statale, tale provvedimento integra una violazione del combinato disposto dell'art. 90 e dell'art. 86 del Trattato.
- 22 Infatti, l'esclusione o la restrizione della concorrenza sul mercato degli apparecchi telefonici non può considerarsi giustificata da una missione di servizio pubblico d'interesse economico generale, ai sensi dell'art. 90, n. 2, del Trattato. La produzione e la vendita di terminali, in particolare, di apparecchi telefonici è un'attività

che deve poter essere svolta da qualsiasi impresa. Per garantire che gli apparecchi siano conformi ai requisiti essenziali costituiti, in particolare, dalla sicurezza degli utenti, da quella dei gestori della rete, dalla protezione delle reti pubbliche di telecomunicazioni da ogni danno, è sufficiente che siano emanate le specifiche alle quali detti apparecchi devono rispondere e che sia istituito un procedimento di omologazione che consenta di verificare se essi vi soddisfino.

23 Secondo la RTT, sussisterebbe infrazione dell'art. 90, n. 1, del Trattato solo se lo Stato membro avesse favorito un abuso effettivamente da essa commesso, per esempio un'applicazione discriminatoria delle norme sull'omologazione. Essa sottolinea che nella ordinanza di rinvio non è stato però rilevato alcun abuso effettivo e che la semplice possibilità di un'applicazione discriminatoria di queste norme, per effetto della designazione della RTT come autorità competente per l'omologazione mentre è concorrente delle imprese che chiedono l'omologazione, non può, di per sé, costituire un abuso ai sensi dell'art. 86 del Trattato CEE.

24 Questa argomentazione non può essere condivisa. È sufficiente rilevare in proposito che l'estensione senza obiettiva giustificazione del monopolio della creazione e dell'esercizio della rete telefonica al mercato degli apparecchi telefonici è vietata in quanto tale dall'art. 86 o dal combinato disposto dell'art. 90, n. 1, e dell'art. 86, qualora tale estensione sia effetto di un provvedimento statale. Poiché la concorrenza non può essere in tal modo eliminata, essa non può neppure essere falsata.

25 Orbene, un sistema di concorrenza non falsata, come quello previsto dal Trattato, può essere garantito solo se sono garantite pari opportunità tra vari operatori economici. Affidare ad un'impresa che vende apparecchi terminali la definizione delle specifiche cui dovranno conformarsi detti apparecchi, il controllo della loro applicazione e l'omologazione degli apparecchi equivale a conferire alla medesima il potere di determinare, a suo piacimento, quali apparecchi terminali possano essere allacciati alla rete pubblica, concedendole in tal modo un evidente vantaggio sui suoi concorrenti (causa C-202/88, già citata, punto 51 della motivazione).

- 26 Stando così le cose, il mantenimento di una concorrenza effettiva e la garanzia di trasparenza esigono che la definizione delle specifiche tecniche, il controllo della loro applicazione e l'omologazione vengano svolti da un ente indipendente dalle imprese pubbliche o private che offrono beni o servizi concorrenti nel settore delle telecomunicazioni (causa C-202/88, già citata, punto 52 della motivazione).
- 27 Si deve ancora rilevare che le disposizioni nazionali di regolamento censurate nella causa principale possono influenzare le importazioni di apparecchi telefonici provenienti da altri Stati membri e, di conseguenza, incidere sul commercio tra gli Stati membri, ai sensi dell'art. 86 del Trattato.
- 28 Le questioni sollevate dal giudice nazionale vanno pertanto risolte in primo luogo nel senso che gli artt. 3, lett. f), 90 e 86 del Trattato CEE ostano a che uno Stato membro attribuisca alla società che gestisce la rete pubblica di telecomunicazioni il potere di emanare norme relative agli apparecchi telefonici e di verificarne l'osservanza da parte degli operatori economici qualora essa sia concorrente di questi ultimi sul mercato di detti apparecchi.

Sulla libera circolazione delle merci

- 29 Il giudice a quo intende accertare in secondo luogo se l'art. 30 osti a che ad un'impresa pubblica sia attribuito il potere di omologare gli apparecchi telefonici destinati ad essere allacciati alla rete pubblica e da essa non forniti qualora le decisioni di questa impresa non siano impugnabili in sede giurisdizionale.
- 30 Secondo la costante giurisprudenza della Corte (v. in particolare sentenza 20 febbraio 1979, detta « Cassis de Dijon », Rewe-Zentral, causa 120/78, Racc. pag. 649), in mancanza di una normativa comune dei prodotti di cui trattasi, gli ostacoli alla libera circolazione intracomunitaria derivanti da disparità delle legislazioni na-

zionali vanno accettati qualora la disciplina nazionale, che si applichi indistintamente ai prodotti nazionali e ai prodotti importati, possa essere giustificata in quanto necessaria per rispondere ad esigenze imperative del diritto comunitario. La Corte ha tuttavia precisato che detta disciplina deve essere proporzionata al fine perseguito e che, se uno Stato membro può scegliere tra vari provvedimenti idonei a raggiungere lo stesso scopo, deve optare per il mezzo che implica meno ostacoli per la libertà degli scambi.

- 31 In mancanza di una normativa comunitaria sulla costituzione di reti pubbliche di telecomunicazioni e tenuto conto della diversità tecnica delle reti negli Stati membri, questi ultimi conservano il potere di emanare le specifiche tecniche alle quali gli apparecchi telefonici debbono rispondere per poter essere allacciati alla rete pubblica nonché il potere di verificare l'idoneità di questi apparecchi ad essere allacciati alla rete per rispondere ad esigenze imperative attinenti alla tutela degli utenti in quanto consumatori di servizi nonché alla protezione e al buon funzionamento della rete pubblica.
- 32 Benché il requisito secondo il quale gli apparecchi telefonici debbono essere omologati per poter essere allacciati alla rete non escluda in modo assoluto l'importazione nello Stato membro considerato di prodotti originari di altri Stati membri, tuttavia esso è tale da renderne la vendita più difficile od onerosa. Infatti, un obbligo del genere impone al fabbricante stabilito nello Stato membro di esportazione di tener conto, in fase di produzione, dei criteri di omologazione imposti nello Stato membro d'importazione. Inoltre, il procedimento di omologazione implica necessariamente lungaggini e oneri finanziari, anche in caso di conformità dei prodotti importati ai criteri di omologazione.
- 33 Orbene, una deroga al principio della libera circolazione delle merci, fondata su una esigenza imperativa, è giustificata solo se la normativa nazionale è proporzionata al fine perseguito.

- 34 Dalla sentenza 12 marzo 1987, Commissione/Germania, punto 46 della motivazione (causa 178/84, Racc. pag. 1227), emerge che l'ingiustificata mancanza di autorizzazione all'importazione deve poter essere impugnata dagli operatori economici mediante ricorso giurisdizionale. Lo stesso vale per il diniego di omologazione, dato che può in pratica precludere l'accesso al mercato di uno Stato membro agli apparecchi telefonici importati da un altro Stato membro e quindi frapporre ostacoli alla libera circolazione delle merci.
- 35 Infatti, in mancanza di ogni possibilità di impugnazione in sede giurisdizionale, l'autorità competente per l'omologazione potrebbe adottare un atteggiamento arbitrario o sistematicamente sfavorevole nei confronti degli apparecchi importati. Le probabilità che l'autorità competente si comporti in tal modo del resto aumentano per la mancanza di contraddittorio nei procedimenti di omologazione e di definizione delle specifiche tecniche.
- 36 La questione sollevata dal giudice a quo va pertanto risolta, in secondo luogo, nel senso che l'art. 30 del Trattato CEE osta a che a un'impresa pubblica sia attribuito il potere di omologare gli apparecchi telefonici destinati all'allacciamento alla rete pubblica e da essa non forniti, qualora le decisioni di questa impresa non siano impugnabili in sede giurisdizionale.

Sulle spese

- 37 Le spese sostenute dalla Commissione delle Comunità europee, che ha presentato osservazioni alla Corte, non possono dar luogo a rifusione. Nei confronti delle parti nella causa principale, il presente procedimento costituisce un incidente sollevato dinanzi al giudice nazionale, cui spetta quindi pronunciarsi sulle spese.

Per questi motivi,

LA CORTE (Quinta Sezione),

pronunciandosi sulle questioni sottopostele dal vicepresidente del Tribunal de commerce di Bruxelles con ordinanza 11 gennaio 1988, dichiara:

- 1) Gli artt. 3, lett. f), 86 e 90 del Trattato CEE ostano a che uno Stato membro conferisca alla società che gestisce la rete pubblica di telecomunicazioni il potere di emanare norme relative agli apparecchi telefonici e di verificarne l'osservanza da parte degli operatori economici qualora essa sia concorrente di questi ultimi sul mercato di detti apparecchi.
- 2) L'art. 30 del Trattato osta a che a un'impresa pubblica sia attribuito il potere di omologare gli apparecchi telefonici atti all'allacciamento alla rete pubblica e da essa non forniti, qualora le decisioni di questa impresa non siano impugnabili in sede giurisdizionale.

Joliet

Slynn

Moitinho de Almeida

Rodríguez Iglesias

Zuleeg

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo il 13 dicembre 1991.

Il cancelliere

Il presidente della Quinta Sezione

J.-G. Giraud

R. Joliet