

Causa C-854/19**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

22 novembre 2019

Giudice del rinvio:

Verwaltungsgericht Köln (Tribunale amministrativo di Colonia, Germania)

Data della decisione di rinvio:

18 novembre 2019

Ricorrente:

Vodafone GmbH

Resistente:

Repubblica federale di Germania

Oggetto del procedimento principale

Telecomunicazioni, tariffe di telefonia mobile, roaming di dati, diversità di modalità di utilizzazione nazionale e in altri paesi dell'UE

Oggetto e fondamento giuridico del rinvio pregiudiziale

Interpretazione del diritto dell'Unione, articolo 267 TFUE

Questioni pregiudiziali

1. a) Se la nozione di servizio di dati in roaming, regolamentato ai sensi dell'articolo 6 bis in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 2, lettera m), del regolamento n. 531/2012 in un caso nel quale una tariffa di telefonia mobile, utilizzabile dal cliente all'estero e comprendente un volume mensile di dati incluso per il traffico mobile, dal cui esaurimento deriva una diminuzione della velocità di trasmissione, possa essere integrata con un'opzione tariffaria gratuita,

che consenta l'utilizzazione sul territorio nazionale di determinati servizi forniti da imprese partner della società di telecomunicazioni, senza che il volume di dati consumato per l'utilizzo di tali servizi sia detratto dal volume mensile di dati incluso nella tariffa di telefonia mobile, laddove all'estero la detrazione viene invece operata, debba essere interpretato nel senso che la tariffa di telefonia mobile e l'opzione tariffaria siano qualificabili congiuntamente come un servizio unitario regolamentato di dati in roaming, con conseguente inammissibilità della non-detrazione, limitata al solo territorio nazionale, del volume di dati consumato per l'utilizzo dei servizi forniti dall'impresa partner dal volume mensile incluso nella tariffa.

b) In caso di risposta affermativa alla prima questione, sub a): se l'articolo 6 bis del regolamento n. 531/2012, in una fattispecie come quella oggetto del presente procedimento, debba essere interpretato nel senso che la detrazione del volume di dati consumato all'estero per l'utilizzo dei servizi forniti dall'impresa partner dal volume incluso nella tariffa di telefonia mobile sia qualificabile come addebito di un corrispettivo aggiuntivo.

c) In caso di risposta affermativa alla prima questione, sub a) e b): se ciò sia applicabile anche al caso in cui, in una fattispecie come quella oggetto del presente procedimento, venga richiesto un corrispettivo per l'opzione tariffaria.

2. a) In caso di risposta affermativa alla prima questione, sub a): se l'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012, in una fattispecie come quella oggetto del presente procedimento, debba essere interpretato nel senso che sia consentita l'applicazione di criteri di corretto utilizzo («*fair use policy*») al consumo di servizi di roaming al dettaglio regolamentati anche con riguardo all'opzione tariffaria.

b) In caso di risposta affermativa alla prima questione sub a) e di risposta negativa alla seconda questione sub a): se l'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012, in una fattispecie come quella oggetto del presente procedimento, debba essere interpretato nel senso che sia consentita l'applicazione di criteri comuni di corretto utilizzo («*fair use policy*») al consumo di servizi di roaming al dettaglio regolamentati con riguardo sia alla tariffa di telefonia mobile sia all'opzione tariffaria, con la conseguenza che il prezzo complessivo al dettaglio della tariffa di telefonia mobile nel territorio nazionale ovvero la somma dei prezzi complessivi al dettaglio nazionale della tariffa di telefonia mobile e dell'opzione tariffaria debba costituire la base di calcolo del volume di dati da mettere a disposizione nell'ambito di una comune «*fair use policy*».

c) In caso di risposta affermativa alla prima questione sub a) e di risposta negativa alla seconda questione sub a) e sub b): se l'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012 in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 2, primo comma, del regolamento di esecuzione n. 2016/2286, in una fattispecie come quella oggetto del presente procedimento, possa essere applicato

in via analogica in modo tale da poter prevedere l'applicazione di criteri di corretto utilizzo («*fair use policy*») all'opzione tariffaria, di per sé considerata.

3. a) In caso di risposta affermativa alla seconda questione sub a) o sub c): se la nozione del pacchetto dati illimitato ai sensi dell'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012 in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 2, primo comma, e l'articolo 2, paragrafo 2, lettera c), del regolamento di esecuzione n. 2016/2286 debba essere interpretata nel senso che un'opzione tariffaria, per la quale venga richiesto un corrispettivo, sia qualificabile, di per sé considerata, come un pacchetto dati illimitato.

b) In caso di risposta affermativa alla terza questione sub a): se ciò si applichi ad una fattispecie come quella oggetto del presente procedimento anche nel caso in cui non venga richiesto alcun corrispettivo per l'opzione tariffaria.

4. In caso di risposta affermativa alla seconda questione sub a) o sub c) e di risposta negativa alla terza questione sub a) o sub b): se l'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012 in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 2, primo comma, del regolamento di esecuzione n. 2016/2286, in una fattispecie come quella oggetto del presente procedimento, debba essere interpretato nel senso che il prezzo complessivo al dettaglio nazionale della tariffa di telefonia mobile debba essere considerato ai fini del calcolo anche di quel volume che debba essere messo a disposizione del cliente in roaming nell'ambito di una «*fair use policy*» relativa esclusivamente all'opzione tariffaria di per sé considerata.

Disposizioni pertinenti di diritto dell'Unione

Regolamento (UE) n. 531/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 giugno 2012, relativo al roaming sulle reti pubbliche di comunicazioni mobili all'interno dell'Unione (GU 2012, L 172, pag. 10), in particolare articolo 6 bis e articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma

Regolamento di esecuzione (UE) 2016/2286 della Commissione, del 15 dicembre 2016, che stabilisce norme dettagliate concernenti l'applicazione della politica di utilizzo corretto, la metodologia per valutare la sostenibilità dell'abolizione dei sovrapprezzi del roaming al dettaglio e la domanda che i fornitori di roaming devono presentare ai fini di tale valutazione (GU 2016, L 344, pag. 46), in particolare articolo 2, paragrafo 2, lettera c), e articolo 4, paragrafo 2, primo comma

Disposizioni nazionali pertinenti

Telekommunikationsgesetz (legge in materia di telecomunicazioni) del 22 giugno 2004 (BGBl. I, pag. 1190), in particolare articolo 126

Breve esposizione dei fatti e del procedimento

- 1 La ricorrente è una società di telecomunicazioni che offre ai propri clienti, inter alia, servizi di telefonia mobile con tariffe differenti. In base alle tariffe «Red» e «Young», utilizzabili dai clienti anche all'estero e comprendenti, rispettivamente, un diverso volume di dati mensile incluso per il traffico mobile, al cui esaurimento consegue una diminuzione della velocità di trasmissione, dal 26 ottobre i clienti hanno la possibilità di aggiungere i cosiddetti Vodafone Pass («Chat-Pass», «Social-Pass», «Music-Pass» e «Video-Pass»); tuttavia, la ricorrente non offre tali Pass in assenza di una tariffa di telefonia mobile di base. Il primo Vodafone Pass è già incluso nelle rispettive tariffe di telefonia mobile. Gli ulteriori Vodafone Pass possono essere aggiunti a pagamento. Il «Video-Pass» è offerto solo in combinazione con le tariffe «Red S-L» e «Young M-XL».
- 2 Un Vodafone Pass consente di utilizzare i servizi forniti dalle imprese partner della ricorrente con la particolarità che il volume di dati consumato per l'utilizzo di tali servizi non viene detratto dal volume di dati incluso nelle rispettive tariffe di telefonia mobile. Tuttavia, la diminuzione della velocità di trasmissione prevista dopo l'esaurimento del volume di dati incluso riguarda anche l'utilizzo dei servizi forniti dalle imprese partner. I Vodafone Pass sono validi solo nel territorio nazionale. All'estero, invece, il volume di dati consumato per l'utilizzo dei servizi forniti dalle imprese partner viene detratto dal volume di dati incluso nella tariffa di telefonia mobile. La ricorrente si riserva altresì il diritto di offrire in futuro i Vodafone Pass anche in altri paesi europei. In tal caso, dovrebbe essere applicata una «*fair use policy*» con un utilizzo massimo possibile dei Vodafone Pass in altri paesi europei di 5 GB di di dati al mese per ciascun Pass.
- 3 Il 15 giugno 2018 la Bundesnetzagentur (Agenzia federale delle reti) adottava la decisione impugnata, affermando che i Vodafone Pass, per effetto della detrazione dell'utilizzo all'estero di ciascuna delle rispettive applicazioni dal volume di dati incluso per ciascuna di esse, risulterebbero in contrasto con l'articolo 6 bis in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 2, lettera r), del regolamento n. 531/2012, inibendo alla ricorrente l'ulteriore utilizzazione delle relative tariffe e clausole. L'Agenza rilevava poi che il limite di «*fair use*» di 5 GB violerebbe l'articolo 6 ter, paragrafo 1, del regolamento medesimo, essendo tale volume inferiore al volume calcolato in conformità a tale disposizione ed inibiva alla ricorrente l'utilizzazione delle relative tariffe e clausole.
- 4 L'opposizione presentata dalla ricorrente avverso tale decisione veniva respinta in data 23 novembre 2018.

Principali argomenti delle parti nel procedimento principale

- 5 A parere della ricorrente, i Vodafone Pass sarebbero un servizio di trasmissione di dati indipendente, e non costituirebbero parte integrante di un servizio unitario di dati in roaming regolamentato ai sensi dell'articolo 6 bis del regolamento n. 531/2012. Ciò risulterebbe dalla formulazione dell'articolo 2, paragrafo 2,

lettera m), del regolamento de quo, dal nesso logico-sistematico tra l'articolo 2, paragrafo 2, lettera m), e l'articolo 6 bis del regolamento medesimo, nonché dalla *ratio* delle norme pertinenti. D'altro canto, i Vodafone Pass costituirebbero degli «*add on*» ai sensi delle linee guida dell'Organismo dei regolatori europei delle comunicazioni elettroniche (Body of European Regulators for Electronic Communications; in prosieguo: il «BEREC») e dovrebbero essere qualificati come pacchetti dati illimitati, in quanto essi metterebbero a disposizione un volume di dati illimitato. Sarebbe inoltre richiesto il pagamento di un importo fisso ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera c), del regolamento di esecuzione 2016/2286. In ogni caso, il successivo articolo 4, paragrafo 2, primo comma, dovrebbe essere applicato in via analogica al caso dei Vodafone Pass, in quanto si tratterebbe di «*add on*» ai sensi delle linee guida del BEREC.

- 6 La resistente contesta la tesi della ricorrente.

Breve esposizione della motivazione del rinvio pregiudiziale

- 7 È applicabile la normativa vigente alla data dell'ultima decisione ufficiale, vale a dire il 23 novembre 2018.

Sulla prima questione pregiudiziale

- 8 Secondo il giudice del rinvio, sussistono seri motivi per ritenere che le tariffe della ricorrente siano in contrasto con l'articolo 6 bis del regolamento n. 531/2012.
- 9 Le tariffe di telefonia mobile della ricorrente, alle quali possono essere aggiunti i Vodafone Pass, costituiscono indubbiamente servizi di dati in roaming regolamentati ai sensi dell'articolo 6 bis del regolamento n. 531/2012 in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 2, lettera m), del regolamento medesimo. Infatti, ai sensi di quest'ultimo articolo, tali tariffe di telefonia mobile consentono a un cliente in roaming di utilizzare trasmissioni di dati a commutazione di pacchetto, mentre egli è collegato ad una rete ospitante.
- 10 Per contro, i Vodafone Pass offerti dalla ricorrente hanno il solo effetto di non far computare nel volume di dati incluso pattuito nella tariffa di telefonia mobile sottostante il volume consumato attraverso l'utilizzo dei servizi delle imprese partner. Con i Vodafone Pass è possibile utilizzare, infatti, servizi selezionati di imprese partner senza consumare il volume di dati incluso nella tariffa.
- 11 Tale non-detrazione del volume consumato dal volume di dati incluso pattuito nella tariffa di telefonia mobile sottostante si oppone all'assunto della ricorrente, secondo cui i Vodafone Pass sarebbero esclusivamente servizi di trasmissione dati legati al territorio nazionale, i quali metterebbero a disposizione un volume di dati aggiuntivo. Alla luce dei suesposti rilievi, infatti, essi si rivelano piuttosto quale parte integrante della tariffa di telefonia mobile sottostante. Di conseguenza, anche i Vodafone Pass rientrano, in quanto parte integrante di un servizio di dati in roaming regolamentato, nella sfera d'applicazione dell'articolo 6 bis del

regolamento n. 531/2012. Al riguardo, è irrilevante il fatto che, ad eccezione del primo Vodafone Pass, la ricorrente richieda un corrispettivo supplementare per i Vodafone Pass in caso di nuovi contratti.

- 12 Considerato che, secondo la giurisprudenza dell'Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Tribunale amministrativo superiore del Land Renania settentrionale-Vestfalia, Germania), l'applicazione del divieto dei sovrapprezzi del roaming al dettaglio alle sole tariffe dirette di roaming esula dall'obiettivo della disciplina di cui all'articolo 6 bis del regolamento n. 531/2012, la ricorrente, con la sua attuale struttura tariffaria di telefonia mobile, viola anche il summenzionato articolo. Partendo dalla considerazione che i Vodafone Pass possano essere considerati come parte integrante della tariffa di telefonia mobile sottostante ai sensi dell'articolo 6 bis del regolamento n. 531/2012, la detrazione del volume di dati consumato per l'utilizzo dei servizi forniti da imprese partner in altri paesi (europei) dal volume di dati incluso nella tariffa di telefonia mobile sottostante comporta una modifica del meccanismo di calcolo dell'importo, non consentita dall'articolo 6 bis del regolamento n. 531/2012. Infatti, un cliente in roaming sebbene non paghi direttamente un importo più elevato per l'utilizzo in altri paesi (europei), riceve tuttavia una prestazione di valore inferiore a parità di importo. Per contro, non è pertinente l'argomento dedotto dalla ricorrente secondo il quale i Vodafone Pass sarebbero vantaggiosi proprio perché il volume di dati consumato per l'utilizzo dei servizi forniti dalle imprese partner nel territorio nazionale non sarebbe detratto dal volume di dati incluso nelle tariffe di telefonia mobile e pertanto sarebbe disponibile all'estero un maggior volume di dati.
- 13 A parere di questo giudice del rinvio è dunque corretto ritenere che la ricorrente violi l'articolo 6 bis del regolamento n. 531/2012, tuttavia non in maniera così manifesta da considerarsi dispensato, in base alla cosiddetta «dottrina dell'*acte clair*», dalle necessità di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea.

Sulle questioni pregiudiziali dalla seconda alla quarta

- 14 Il giudice del rinvio ritiene che la ricorrente abbia violato l'articolo 6 ter del regolamento n. 531/2012 in combinato disposto con l'articolo 4, paragrafo 2, primo comma, del regolamento di esecuzione 2016/2286.
- 15 Una politica di utilizzo corretto consentita ai sensi dell'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012 non può fare esclusivo riferimento ai Vodafone Pass offerti dalla ricorrente. Infatti, i Vodafone Pass, come si è detto, devono essere considerati parte integrante della tariffa di telefonia mobile sottostante e, di conseguenza, di un servizio di (dati in) roaming regolamentato ai sensi dell'articolo de quo. Ne risulta che una politica di utilizzo corretto non può in ogni caso fare riferimento ai Vodafone Pass come tali. L'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012 consente, infatti, espressamente solo una politica di utilizzo corretto relativa all'uso di servizi di (dati in) roaming regolamentati e non per singoli elementi di tali servizi. Già per

tale motivo, la ricorrente viola l'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012, attraverso la previsione di una politica di utilizzo corretto con un utilizzo massimo possibile dei Vodafone Pass in altri paesi (europei) di 5 GB di dati al mese per ciascun Vodafone Pass, nel caso in cui i Vodafone Pass vengano offerti in futuro anche in altri paesi (europei).

- 16 Null'altro consegue dal fatto che, in base alle linee guida del BEREC, un cosiddetto «*add on*» dovrebbe poter essere limitato attraverso una politica di utilizzo corretto, in applicazione analogica dell'articolo 4, paragrafo 2, primo comma, del regolamento di esecuzione 2016/2286. Infatti, in base alla giurisprudenza dell'Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen (Tribunale amministrativo superiore per il Land Renania Settentrionale-Vestfalia, Germania) può parlarsi di «*add on*» solo nel caso in cui, appena esaurito il volume di dati incluso inizialmente disponibile, venga aggiunto un volume supplementare a pagamento. Ciò non è quanto avviene nel caso dei Vodafone Pass offerti dalla ricorrente.
- 17 Non è quindi decisivo, nella specie, se la ricorrente violi (anche) l'articolo 4, paragrafo 2, primo comma, del regolamento di esecuzione 2016/2286 attraverso la sua «*fair use policy*». Infatti, tenuto conto del fatto che una politica di utilizzo corretto consentita ai sensi dell'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012 non possa fare esclusivo riferimento ai Vodafone Pass offerti dalla ricorrente, è irrilevante se quest'ultima abbia computato il pertinente volume di dati da essa fornito in conformità alle norme di cui all'articolo 4, paragrafo 2, primo comma, del regolamento di esecuzione 2016/2286.
- 18 Tuttavia, il giudice del rinvio non ritiene che la violazione dell'articolo 6 ter, paragrafo 1, primo comma, del regolamento n. 531/2012 sia così manifesta da ritenersi dispensato, in base alla «dottrina dell'*acte clair*», dalla necessità di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione europea.