

ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer — uitgebreid)

8 juli 1999 *

In zaak T-266/97,

Vlaamse Televisie Maatschappij NV, vennootschap naar Belgisch recht, gevestigd te Vilvoorde (België), vertegenwoordigd door F. Herbert en D. Arts, advocaten te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van C. Zeyen, advocaat aldaar, Rue Charles Martel 56-58,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door W. Wils, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van beschikking 97/606/EG van de Commissie van 26 juni 1997 overeenkomstig artikel 90, lid 3, EG-Verdrag, betreffende het exclusieve recht in Vlaanderen om televisiereclame uit te zenden (PB L 244, blz. 18),

* Procestaal: Nederlands.

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: B. Vesterdorf, president, C. W. Bellamy, J. Pirrung,
A. W. H. Meij en M. Vilaras, rechters,

griffier: A. Mair, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 20 november 1998,

het navolgende

Arrest

De feiten

- ¹ Ingevolge artikel 127 van de Belgische grondwet zijn de Raden van de Vlaamse en de Franse Gemeenschap, ieder wat hem betreft, bevoegd om de culturele aangelegenheden te regelen.
- ² De Vlaamse mediawetgeving is gecoördineerd bij een besluit van de Vlaamse regering van 25 januari 1995 tot coördinatie van de decreten betreffende de radio-omroep en de televisie (*Belgisch Staatsblad* van 30 mei 1995, blz. 15058; corrigendum in *Belgisch Staatsblad* van 31 oktober 1995, blz. 30555), bekrachtigd bij decreet van de Vlaamse Raad van 23 februari 1995 (hierna: „Codex”).

- 3 De Codex coördineert de bepalingen van het decreet van 28 januari 1987 betreffende het overbrengen van klank- en televisieprogramma's in de radio-distributie- en de teledistributienetten en betreffende de erkenning van niet-openbare televisieverenigingen (hierna: „decreet van 1987”; *Belgisch Staatsblad* van 19 maart 1987, blz. 4196), het decreet van 12 juni 1991 tot regeling van de reclame en sponsoring op radio en televisie (*Belgisch Staatsblad* van 14 augustus 1991, blz. 17730), en het decreet van 4 mei 1994 betreffende de kabelnetten en de vergunning voor het aanleggen en exploiteren ervan en betreffende het bevorderen van de verspreiding en productie van televisieprogramma's (*Belgisch Staatsblad* van 4 juni 1994, blz. 15434).
- 4 De artikelen 39 tot en met 41 van de Codex bepalen:

„Art. 39. Onder de voorwaarden, bepaald bij dit hoofdstuk, kunnen particuliere televisieomroepen, op advies van de Vlaamse Mediaraad, erkend worden door de Vlaamse regering.

Om erkend te worden dienen ze te worden opgericht als een privaatrechtelijke rechtspersoon en dient hun zetel gevestigd te zijn in het Nederlandse taalgebied of in het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

Art. 40. De particuliere televisieomroepen hebben als maatschappelijk doel het verzorgen van programma's. Ze mogen alle handelingen verrichten die rechtstreeks of onrechtstreeks bijdragen tot de verwezenlijking van dit doel.

Art. 41. Voor erkenning komen in aanmerking:

1° één particuliere televisieomroep, die zich richt tot de gehele Vlaamse Gemeenschap;

(...)"

- 5 De artikelen 44 tot en met 50 van de Codex bevatten de regeling betreffende de particuliere televisieomroep die zich richt tot de gehele Vlaamse Gemeenschap. Artikel 44, § 1, eerste alinea, betreffende de erkenningsvoorwaarden, luidt als volgt:

„De particuliere televisieomroep, die zich richt tot de gehele Vlaamse Gemeenschap, moet een privaatrechtelijke vennootschap zijn. Zijn maatschappelijk kapitaal bestaat uitsluitend uit aandelen op naam. Op minimum eenenvijftig procent van het maatschappelijk kapitaal moet worden ingeschreven door uitgevers van Nederlandstalige kranten en weekbladen.”

- 6 Artikel 46, eerste alinea, bepaalt: „De duur van de erkenning van de particuliere televisieomroep, die zich richt tot de gehele Vlaamse Gemeenschap, bedraagt achttien jaar.”

7 Artikel 80, eerste en tweede alinea, van de Codex bepaalt:

„De radio- en televisieomroepen van of erkend door de Vlaamse Gemeenschap mogen slechts reclame uitzenden indien ze daartoe worden gemachtigd door de Vlaamse regering (...)

Van de radio- en televisieomroepen van of erkend door de Vlaamse Gemeenschap die zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap richten kan er slechts één worden gemachtigd om reclame uit te zenden. Deze exclusiviteit geldt eveneens voor de niet-commerciële reclame.”

8 Overeenkomstig de toepasselijke bepalingen is de Vlaamse Televisie Maatschappij (hierna: „VTM” of „verzoekster”), een in Vlaanderen gevestigde Nederlandstalige particuliere televisieonderneming, bij besluit van de Vlaamse Executieve van 19 november 1987 voor een periode van 18 jaar erkend als enige particuliere televisieomroep die zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap richt.

9 Bij koninklijk besluit van 3 december 1987, dat is bevestigd bij een besluit van de Vlaamse Executieve van 11 december 1991, is voorts aan VTM in de zin van artikel 80 van de Codex machtiging tot het uitzenden van reclame verleend voor een periode van achttien jaar.

10 De andere televisieomroep die zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap richt, de overheidsonderneming voor radio en televisie Belgische Radio en Televisie Nederlands (hierna: „BRTN”) die wordt gecontroleerd door de Vlaamse Gemeenschap, is niet gemachtigd om televisiereclame uit te zenden.

- 11 VTM is in 1987 opgericht door negen vennoten, die allen belangen hadden in de Vlaamse geschreven pers en die ieder inschreven op 11,1 % van het kapitaal van VTM.
- 12 Toen het onderhavige beroep werd ingesteld, was het kapitaal van VTM in handen van nog slechts vier aandeelhouders. Drie daarvan zijn dochterondernemingen van de Nederlandse groep Verenigde Nederlandse Uitgeverijen (hierna: „VNU”). De vierde aandeelhouder, de vennootschap Vlaamse Media Holding (hierna: „VMH”), heeft 55,55 % van verzoeksters aandelen. De belangrijkste en de op twee na belangrijkste Vlaamse persgroepen, respectievelijk Vlaamse Uitgevers Maatschappij NV en Concentra Holding NV, zijn geen aandeelhouders van VTM.
- 13 Volgens de oorspronkelijke versie van het decreet van 1987 moest de meerderheid van de aandelen van de niet-openbare televisievereniging die zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap richt, worden gereserveerd voor uitgevers van Nederlandstalige dag- en weekbladen met maatschappelijke zetel in het Nederlandse taalgebied of in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad. De voorwaarde dat de vennoten in Vlaanderen of in Brussel moesten zijn gevestigd, is opgeheven nadat zij door het Hof van Justitie onverenigbaar met het Verdrag was verklaard (arrest van 16 december 1992, Commissie/België, C-211/91, Jurispr. blz. I-6757).
- 14 Op 16 december 1994 heeft VT4 Ltd (hierna: „VT4”), een vennootschap naar Engels recht, gevestigd te Londen, die via een satelliet voor het Vlaamse publiek bestemde programma's uitzendt, bij de Commissie een klacht ingediend, op grond dat het uitsluitende recht om in Vlaanderen televisiereclame uit te zenden, VTM bevoordeelt.
- 15 Op 13 juli 1995 heeft de Commissie de Belgische regering uitgenodigd haar standpunt uiteen te zetten over de verenigbaarheid van de Vlaamse wetgeving die VTM het exclusief recht toekent om in Vlaanderen televisiereclame uit te zenden, met de bepalingen van artikel 90 EG-Verdrag (thans artikel 86 EG) in samenhang met artikel 59 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 49 EG). De Commissie is uiteindelijk tot de conclusie gekomen, dat deze wetgeving niet in strijd was met de

gemeenschapsregels betreffende het vrij verrichten van diensten, nu zij de in andere lidstaten gevestigde televisiezenders niet verbod voor het Vlaamse publiek bestemde reclame uit te zenden.

- 16 Op 10 januari 1997 heeft de Commissie de Belgische regering in kennis gesteld van de gronden voor haar zienswijze, dat het aan VTM toegekende uitsluitende recht onverenigbaar is met artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 43 EG), en heeft zij haar uitgenodigd haar opmerkingen terzake mee te delen.

- 17 Op 11 februari 1997 hebben de Vlaamse autoriteiten deze brief van de Commissie beantwoord.

- 18 Naast de procedure als bedoeld in punt 16 supra, heeft de Commissie op 15 mei 1997 de Belgische autoriteiten een met redenen omkleed advies doen toekomen betreffende de voorwaarde dat 51 % van het kapitaal van de particuliere televisieomroep die zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap richt, in handen diende te zijn van uitgevers van Nederlandstalige dag- en weekbladen.

- 19 Op 26 juni 1997 heeft de Commissie overeenkomstig artikel 90, lid 3, EG-Verdrag beschikking 97/606/EG vastgesteld, betreffende het exclusieve recht in Vlaanderen om televisiereclame uit te zenden (PB L 244, blz. 18; hierna: „bestreden beschikking”), waarvan artikel 1 luidt:

„Artikel 80, tweede alinea, en artikel 41, punt 1, van de Codex van de Vlaamse regeling inzake radio en televisieomroep, reclame, sponsoring en kabel distributie, welke bepalen dat de Vlaamse regering slechts één particuliere televisieomroep kan machtigen om naar de gehele Vlaamse Gemeenschap uit te zenden en voor deze Gemeenschap bestemde commerciële en niet-commerciële reclame te

verspreiden, — met name de particuliere televisiemaatschappij [VTM] —, alsook het besluit van de Vlaamse Executieve van 19 november 1987 en het koninklijk besluit van 3 december 1987 (bevestigd bij besluit van de Vlaamse Executieve van 11 december 1991), waarbij VTM als enige particuliere televisiemaatschappij werd gemachtigd om zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap te richten en commerciële reclame in haar programma's op te nemen, zijn onverenigbaar met artikel 90, lid 1, EG-Verdrag in samenhang met artikel 52 van dit Verdrag.”

Procesverloop en conclusies van partijen

- 20 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 6 oktober 1997, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.
- 21 Overeenkomstig artikel 14 van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht en op voorstel van de Eerste kamer, heeft het Gerecht, partijen gehoord overeenkomstig artikel 51 van het Reglement, besloten de zaak te verwijzen naar een formatie met uitgebreide samenstelling.
- 22 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Eerste kamer — uitgebreid) besloten over te gaan tot de mondelinge behandeling en bij wege van maatregelen tot organisatie van de procesgang, partijen verzocht een aantal schriftelijke vragen te beantwoorden en bepaalde documenten over te leggen. Partijen hebben aan deze verzoeken voldaan.
- 23 Partijen zijn in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord ter terechtzitting van 20 november 1998.

24 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking nietig te verklaren;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

25 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

Ten gronde

26 Tot staving van haar beroep voert verzoekster vijf middelen aan: ten eerste, schending van haar recht van verweer; ten tweede, schending van het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel en de zorgvuldigheidsplicht; ten derde, schending van artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag; ten vierde, misbruik van bevoegdheid; ten vijfde, schending van artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG).

Eerste middel: schending van het recht van verweer

Eerste onderdeel van het eerste middel

— Samenvatting van de argumenten van partijen

- 27 In het kader van het eerste onderdeel van dit middel voert verzoekster in wezen aan, dat de door een overheidsmaatregel begunstigde onderneming in de zin van artikel 90, lid 1, van het Verdrag geen derde is in het kader van de procedure tot vaststelling van een beschikking krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag. Een dergelijke onderneming moet dus over dezelfde rechten van verweer kunnen beschikken als de betrokken lidstaat. Zij moet vóór de vaststelling van een beschikking krachtens deze bepaling, niet alleen een nauwkeurige en volledige opgave ontvangen van de punten van bezwaar die de Commissie tegen de betrokken lidstaat inbrengt, doch eveneens alle door belanghebbende derden gemaakte opmerkingen (arrest Hof van 12 februari 1992, Nederland e.a./Commissie, C-48/90 en C-66/90, Jurispr. blz. I-565, punten 45 en 46). In casu zou dit niet gebeurd zijn, nu verzoekster geen kopie heeft ontvangen van de klacht van VT4 en evenmin van de opmerkingen van de Vlaamse regering over de door de Commissie aangevoerde punten van bezwaar. Bovendien heeft de Commissie zich (in punt 13 van de considerans van de beschikking) gebaseerd op deze opmerkingen om het bestaan van een rechtvaardigingsgrond voor het exclusief recht te betwisten.
- 28 In repliek stelt verzoekster, dat er geen onderscheid mag bestaan tussen het recht van verweer van de lidstaat ten aanzien waarvan een beschikking krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag is vastgesteld, en het recht van verweer van de door de overheidsmaatregel begunstigde ondernemingen. Het Hof heeft in voormeld arrest Nederland e.a./Commissie niet uitgesloten, dat een door een betwiste overheidsmaatregel begunstigde onderneming over dezelfde rechten van verweer zou kunnen beschikken als een onderneming tot wie een krachtens de artikelen 85 EG-Verdrag (thans artikel 81 EG) of 86 EG-Verdrag (thans artikel 82 EG) vastgestelde beschikking is gericht.

- 29 Bovendien zou de Commissie erkennen, dat verzoekster zich materieel in een situatie bevindt die vergelijkbaar is met die van de lidstaat tot wie de bestreden beschikking is gericht. Vooreerst zou uit de aanhef van de beschikking blijken, dat de Belgische autoriteiten en verzoekster op gelijke voet zijn geplaatst met betrekking tot hun recht van verweer. In de tweede plaats heeft de Commissie de beschikking betekend aan de Belgische autoriteiten en aan verzoekster. In de derde plaats zou de omstandigheid dat de ontvankelijkheid van het beroep niet is betwist, betekenen, dat de Commissie erkent dat verzoekster overeenkomstig artikel 173, vierde alinea, EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230, vierde alinea, EG) door de bestreden beschikking rechtstreeks en individueel wordt geraakt, zodat die beschikking direct gevolgen teweegbrengt voor haar rechts-toestand, alsof zij de adressaat van die beschikking was.
- 30 Ten slotte voert verzoekster nog aan, dat de Commissie in het kader van een procedure betreffende het radiomonopolie van de overheidszender in Vlaanderen, de door de overheidsmaatregel begunstigde ondernemingen heeft uitgenodigd om hun opmerkingen over de inhoud van de klacht tegen dit monopolie mede te delen alvorens een formele procedure werd ingezet.
- 31 De Commissie betwist, dat zij verzoeksters recht van verweer zou hebben geschonden. Zij is van mening, dat verzoeksters betoog in strijd is met de strekking van voormeld arrest Nederland e.a./Commissie, en met de bijzondere aard van de procedure op grond van artikel 90, lid 3, van het Verdrag. Het Hof zou namelijk een duidelijk onderscheid hebben gemaakt tussen het recht van verweer van de lidstaat ten aanzien waarvan ingevolge deze bepaling een beschikking is vastgesteld, en het recht van verweer van de ondernemingen die de directe begunstigten zijn van de bestreden overheidsmaatregel.

— Beoordeling door het Gerecht

- 32 Artikel 90, lid 1, van het Verdrag legt de lidstaten de verplichting op, met betrekking tot de openbare bedrijven en de ondernemingen waaraan zij bijzondere of uitsluitende rechten verlenen, af te zien van het nemen of het

handhaven van maatregelen die in strijd zijn met de regels van het Verdrag, met name die bedoeld in artikel 6 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 12 EG) en in de artikelen 85 van het Verdrag tot en met 94 EG-Verdrag (thans artikel 89 EG).

- 33 Lid 3 van artikel 90 van het Verdrag belast de Commissie met het toezicht op de naleving door de lidstaten van de op hen rustende verplichtingen ten aanzien van de in lid 1 bedoelde ondernemingen, en verleent haar uitdrukkelijk de bevoegdheid daartoe richtlijnen of beschikkingen vast te stellen. De door de Commissie op grond daarvan vastgestelde rechtshandelingen, ongeacht of het om richtlijnen of beschikkingen gaat, zijn gericht tot de betrokken lidstaten.
- 34 Zoals het Hof heeft verklaard, is de Commissie ingevolge artikel 90, lid 3, van het Verdrag bevoegd om bij wege van een beschikking vast te stellen dat een bepaalde overheidsmaatregel onverenigbaar is met de bepalingen van het Verdrag, en aan te geven welke maatregelen de lidstaat tot welke de beschikking is gericht, dient te nemen om zijn gemeenschapsrechtelijke verplichtingen na te komen (arrest Nederland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 28). Hieruit volgt, dat een procedure die leidt tot de vaststelling van een beschikking krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag, een procedure tegen de betrokken lidstaat is, zodat elke onderneming in de zin van artikel 90, lid 1, van het Verdrag als derde buiten deze procedure staat. Op deze enkele grond, en anders dan verzoekster stelt, bevindt de door de betwiste overheidsmaatregel begunstigde onderneming zich in het kader van een procedure krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag, niet in een soortgelijke positie als die van een onderneming ten aanzien waarvan een procedure tot vaststelling van een inbreuk op artikel 85 of 86 van het Verdrag loopt.
- 35 Volgens vaste rechtspraak is de eerbiediging van de rechten van de verdediging in elke procedure die tot een bezwarende handeling kan leiden, als een grondbeginsel van het gemeenschapsrecht te beschouwen, dat zelfs bij gebreke van enig specifiek voorschrift inzake de betrokken procedure in acht moet worden genomen (zie met name arrest Nederland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 44). Dit beginsel verlangt dat de betrokken lidstaat, vóór de vaststelling van de beschikking op grond van artikel 90, lid 3, van het Verdrag, die hem zal

worden betekend, een nauwkeurige en volledige opgave ontvangt van de punten van bezwaar die de Commissie voornemens is tegen hem in te brengen, en dat hij in staat wordt gesteld tijdig zijn standpunt kenbaar te maken over door belanghebbende derden gemaakte opmerkingen (arrest Nederland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punten 45 en 46).

- 36 Uit het arrest Nederland e.a./Commissie (punten 50 en 51) volgt, dat een onderneming in de zin van artikel 90, lid 1, van het Verdrag, die de directe begunstigde is van de betwiste overheidsmaatregel en die in de toepasselijke wet met name is genoemd, op wie de bestreden beschikking uitdrukkelijk betrekking heeft en die rechtstreeks de economische gevolgen van deze beschikking draagt, het recht heeft door de Commissie tijdens de procedure te worden gehoord.
- 37 De eerbiediging van dit recht om te worden gehoord houdt in, dat de Commissie aan de door de betwiste overheidsmaatregel begunstigde onderneming formeel kennis geeft van haar concrete bezwaren tegen die maatregel, zoals uiteengezet in haar schriftelijke aanmaning aan de lidstaat, en eventueel in latere briefwisseling, en die onderneming de gelegenheid geeft naar behoren haar standpunt over deze bezwaren uiteen te zetten. Niet vereist is daarentegen, dat de Commissie de door de overheidsmaatregel begunstigde onderneming de mogelijkheid geeft haar standpunt kenbaar te maken over de opmerkingen van de lidstaat waartegen de procedure is geopend, in antwoord op de tegen hem gerichte bezwaren of op de door belanghebbende derden gemaakte opmerkingen, of dat zij haar formeel een kopie doet toekomen van de klacht die eventueel ten grondslag ligt aan de procedure.
- 38 In casu staat vast, dat VTM de onderneming is die het uitsluitend recht heeft om televisiereclame uit te zenden die bestemd is voor de gehele Vlaamse Gemeenschap, en dat zij in de Vlaamse wettelijke regeling met name is genoemd, dat de bestreden beschikking uitdrukkelijk op haar betrekking heeft, en dat zij rechtstreeks de economische gevolgen van deze beschikking draagt.

- 39 Tevens volgt uit de processtukken, dat de Commissie bij brief van 10 januari 1997 de Belgische regering heeft aangemaand om haar opmerkingen te maken over de in bijlage bij deze brief vermelde bezwaren, ontleend aan de onverenigbaarheid van het aan VTM toegekend uitsluitend recht met artikel 90, lid 1, van het Verdrag, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag. De Vlaamse regering heeft bij brief van 11 februari 1997 haar opmerkingen over deze bezwaren meegedeeld.
- 40 Een kopie van deze schriftelijke aanmaning en van deze mededeling van punten van bezwaar is aan verzoekster toegezonden. Zij heeft deze uiterlijk op 20 maart 1997 ontvangen. Bij brief van 16 mei 1997 heeft verzoekster, binnen de haar toegekende termijn van twee maanden, bij de Commissie haar opmerkingen ingediend.
- 41 Nu verzoekster niet betwist, dat de Commissie de bestreden beschikking heeft vastgesteld na haar de gelegenheid te hebben gegeven haar standpunt kenbaar te maken over de bezwaren „tegen het televisiereclamemonopolie in Vlaanderen” (preambule van de bestreden beschikking), en zij evenmin betwist dat deze bezwaren overeenkomen met die waarvan is uitgegaan in de bestreden beschikking, moet worden vastgesteld dat verzoekster naar behoren is gehoord. Anders dan VTM stelt, kan de omstandigheid dat ook de Belgische autoriteiten hun standpunt over de bezwaren van de Commissie kenbaar hebben kunnen maken, niet betekenen dat de betrokken lidstaat en de door de overheidsmaatregel begunstigde onderneming in dezelfde procedurele situatie verkeren, en evenmin dat zij in het kader van de procedure krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag over dezelfde rechten beschikken.
- 42 Overigens kan verzoekster niet op goede gronden stellen, dat de Commissie met name op basis van de opmerkingen van de Vlaamse regering heeft geweigerd de gegrondheid van verzoeksters exclusief recht te erkennen. Wanneer punt 13 van de considerans van de bestreden beschikking in zijn geheel wordt gelezen, blijkt namelijk dat de Commissie eerst het standpunt van de Belgische autoriteiten heeft weergegeven over de vraag of redenen van cultuurbeleid „het verlenen van een televisiereclamemonopolie aan VTM” rechtvaardigden (punt 13, eerste alinea), en daarna het standpunt van verzoekster (punt 13, tweede alinea), en vervolgens

haar eigen zienswijze over deze vraag heeft geformuleerd (punt 13, derde tot en met zevende alinea).

- 43 Verzoeksters argument, dat de ontvankelijkheid van haar beroep inhoudt, dat zij zich in een soortgelijke situatie bevindt als die van de adreessaat van de bestreden handeling, kan evenmin worden aanvaard. Uit de naleving van de ontvankelijkheidsvoorwaarden voor een beroep tot nietigverklaring dat is ingesteld door een rechtspersoon die niet de adreessaat is van een beschikking, kan namelijk niet worden afgeleid dat deze laatste dezelfde rechten van verweer heeft als de persoon tot wie de beschikking is gericht, en tegen wie de procedure is ingeleid die is afgesloten met een bezwarende handeling.
- 44 De omstandigheid ten slotte, dat in het kader van een procedure betreffende het radiomonopolie van de openbare omroep in Vlaanderen, de Commissie de door de overheidsmaatregel begunstigde ondernemingen heeft uitgenodigd nog vóór het inleiden van een formele procedure hun opmerkingen kenbaar te maken over de inhoud van de klacht tegen dit monopolie, kan geen gevolgen hebben voor de regelmatigheid van de bestreden beschikking. Dit argument treft geen doel en moet dus worden afgewezen.
- 45 Gelet op een en ander, moet het eerste onderdeel van het onderhavige middel worden afgewezen.

Het tweede onderdeel van het eerste middel

— Samenvatting van de argumenten van partijen

- 46 Verzoekster stelt, dat de Commissie vooraf reeds had besloten geen rekening te houden met haar opmerkingen over de mededeling van de punten van bezwaar, hetgeen zou blijken uit twee verklaringen betreffende de verenigbaarheid van de

litigieuze overheidsmaatregelen met het gemeenschapsrecht, afgelegd door het in mededingingszaken bevoegde lid van de Commissie op respectievelijk 2 mei 1996 en 5 februari 1997.

- 47 De Commissie betwist deze zienswijze en voert aan, dat uit bedoelde publieke verklaringen geen enkel bezwaar kan worden afgeleid dat de regelmatigheid van de bestreden beschikking zou kunnen aantasten. Bovendien worden beschikkingen krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag vastgesteld door het college van Commissieleden.

— Beoordeling door het Gerecht

- 48 Het Gerecht is van oordeel dat verzoeksters betoog niet kan worden aanvaard.
- 49 Nog afgezien van de eerbiediging van het beroepsgeheim waartoe elk Commissielid is gehouden ingevolge artikel 214 EG-Verdrag (thans artikel 287 EG), kan het formuleren van een standpunt door het inzake mededinging bevoegde lid van de Commissie over een lopende procedure krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag, voor zover dit standpunt strikt persoonlijk is en onder voorbehoud wordt gegeven, alleen aan het betrokken lid worden toegerekend, en loopt het niet vooruit op de standpuntbepaling waarmee het college van Commissieleden deze procedure zal afsluiten. Ingevolge artikel 163 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 219 EG) functioneert de Commissie volgens het collegialiteitsbeginsel. Dit beginsel berust op de gedachte, dat de leden van de Commissie als gelijken aan de besluitvorming deelnemen, en houdt met name in, dat de besluiten in gemeen overleg worden genomen (arresten Hof van 23 september 1986, AKZO Chemie/Commissie, 5/85, Jurispr. blz. 2585, punt 30, en 15 juni 1994, Commissie/BASF e.a., C-137/92 P, Jurispr. blz. I-2555, punt 63).

50 In casu is het eerste document waarop verzoekster zich beroept, een rapport van H. Van Rompaey namens de commissie voor mediabeleid van het Vlaamse Parlement, betreffende de hoorzitting op 2 mei 1996 met het inzake mededinging bevoegde Commissielid. In dit document heet het met name:

„Wat het monopolie van VTM betreft, blijft de Europese Commissaris bij zijn standpunt, namelijk dat dat monopolie niet conform de Europese regelgeving is. In dit verband loopt momenteel een procedure voor de Europese Commissie naar aanleiding van de klacht van VT4 op basis van artikel 90 EG-Verdrag”.

51 Uit dit document, zelfs gezien in de context van de verklaringen van de spreker voor het Vlaamse Parlement voordat bedoeld lid van de Commissie het woord nam, blijkt dat het Commissielid zich ertoe heeft bepaald „zijn standpunt” weer te geven, en heeft uiteengezet dat bij de Commissie in het kader van een procedure betreffende de verenigbaarheid van het aan VTM toegekend exclusief recht met het gemeenschapsrecht een onderzoek werd verricht.

52 Het tweede document, een persartikel van 14 mei 1997, vermeldt een verklaring van 5 februari 1997 van E. Van Rompuy, Vlaams minister van Media, die verklaarde: „Europees commissaris van Concurrentiebeleid, Karel Van Miert, heeft ons in de loop van de maand februari beloofd dat hij ons de formele ingebrekestelling begin mei zou bezorgen.”

- 53 Afgezien van het feit dat dit artikel de verklaringen van het Commissielid slechts onrechtstreeks weergeeft, en de omstandigheid dat de daarin vermelde ingebrekestelling in werkelijkheid alleen de beschikking van de Commissie kan zijn waarmee de procedure is afgesloten, kunnen de betrokken verklaringen niet aan de Commissie worden toegerekend, en de „belofte” van het Commissielid aan de Vlaamse minister van Media kan dus alleen in die zin worden uitgelegd, dat de mogelijkheid bestaat dat in de loop van mei 1997 een beschikking zou worden vastgesteld waarbij sommige bepalingen van de Vlaamse mediawetgeving onverenigbaar zouden worden verklaard met artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag.
- 54 Overigens is niet betwist, dat de krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag aan de Belgische regering gerichte schriftelijke aanmaning, alsmede de op voormelde bepaling gebaseerde eindbeschikking, handelingen zijn die daadwerkelijk in gemeen overleg tot stand zijn gekomen.
- 55 Anderzijds moet worden vastgesteld, dat punt 13, tweede alinea, van de considerans van de bestreden beschikking bepaalde argumenten van VTM weergeeft, die in het overeenkomstige punt van de bijlage bij de schriftelijke aanmaning, namelijk punt 12, niet zijn vermeld. Anders dan verzoekster stelt, volgt hieruit dus, dat de Commissie wel degelijk rekening heeft gehouden met de door haar gemaakte opmerkingen.
- 56 Gelet op een en ander, moet het eerste middel in zijn geheel worden afgewezen.

Tweede middel: schending van het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel alsmede de zorgplicht

Argumenten van partijen

- 57 Verzoekster herinnert er vooreerst aan, dat de Commissie tegen het Koninkrijk België verschillende procedures heeft ingeleid betreffende de mediawetgeving in de Vlaamse Gemeenschap.
- 58 Zo is reeds in maart 1990 een procedure ingeleid krachtens artikel 169 EG-Verdrag (thans artikel 226 EG) die heeft geleid tot het arrest van 16 december 1992, *Commissie/België*, reeds aangehaald. Bij dit arrest heeft het Hof vastgesteld, dat het Koninkrijk België de ingevolge de artikelen 52 van het Verdrag en 221 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 294 EG) op hem rustende verplichtingen niet is nagekomen door 51 % van het kapitaal van de niet-openbare televisieomroep die zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap richt, te reserveren voor de uitgevers van Nederlandstalige dag- en weekbladen die hun zetel hebben in het Nederlandstalige taalgebied of in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad. Dit zou dus de enige bepaling van het decreet van 1987 zijn waarvan is vastgesteld dat zij strijdig is met artikel 52 van het Verdrag.
- 59 Voorts heeft de Commissie in juli 1995 in het kader van een procedure krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag de Belgische autoriteiten aangemaand hun opmerkingen te maken over de verenigbaarheid van het aan verzoekster toegekend exclusief recht met de bepalingen van artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 59 van het Verdrag. Deze procedure is inmiddels afgesloten.
- 60 Deze procedures boden de Commissie de gelegenheid de regelmatigheid van het decreet van 1987 in zijn geheel te toetsen aan het gemeenschapsrecht, zodat volgens verzoekster de bepalingen van dit decreet die in deze procedures niet aan de orde waren, als verdragsconform waren te beschouwen.

- 61 Deze situatie zou bij verzoekster het gewettigd vertrouwen hebben doen ontstaan, dat de Commissie de verenigbaarheid van de Vlaamse mediawetgeving met het gemeenschapsrecht niet opnieuw ter discussie zou stellen.
- 62 Hieruit zou volgen, dat de Commissie, waar zij de onregelmatigheid heeft vastgesteld van het aan VTM toegekend exclusief recht wegens strijd met artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 van het Verdrag, het communautaire beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen heeft geschonden (arresten Hof van 3 mei 1978, Töpfer/Commissie, 112/77, Jurispr. blz. 1019, punt 19, en 17 april 1997, de Compte/Parlement, C-90/95 P, Jurispr. blz. I-1999, punten 39 en 40), inhoudende dat iedere particulier die zich in een situatie bevindt waarin het optreden van een gemeenschapsinstelling, door hem nauwkeurige toezeggingen te doen, bij hem gegronde verwachtingen heeft gewekt, recht heeft op bescherming van het gewettigd vertrouwen (arrest Gerecht van 16 oktober 1996, EfiSol/Commissie, T-336/94, Jurispr. blz. II-1343, punt 31).
- 63 Aldus zou de Commissie tevens de zorgvuldigheidsplicht en het rechtszekerheidsbeginsel hebben geschonden. Verzoekster wijst erop, dat dit beginsel eraan in de weg stond, dat de Commissie een nieuwe procedure inleidde betreffende de litigieuze wettelijke regeling, nu de verenigbaarheid van deze wettelijke regeling met het gemeenschapsrecht voordien reeds grondig was onderzocht. Deze situatie zou vergelijkbaar zijn met die van de nationale rechter, die ingevolge het rechtszekerheidsbeginsel geen prejudiciële vraag kan stellen over de geldigheid van een gemeenschapshandeling waartegen niet binnen de door het Verdrag voorgeschreven beroepstermijn is opgekomen (arrest Hof van 9 maart 1994, TWD Textilwerke Deggendorf, C-188/92, Jurispr. blz. I-833, punten 24-26).
- 64 In repliek antwoordt verzoekster op de argumenten van de Commissie, dat zij niet de rechtstreekse werking van de artikelen 90, lid 1, en 52 van het Verdrag ontkent, en dus evenmin de mogelijkheid voor de nationale rechter om de wettigheid van nationale wettelijke bepalingen die door de Commissie reeds zijn onderzocht, te toetsen en ze eventueel onverenigbaar te verklaren met deze verdragsbepalingen. Daarentegen verzetten de zorgvuldigheidsplicht en het rechtszekerheidsbeginsel zich ertegen, dat de Commissie — en uitsluitend de Commissie — de verenigbaarheid van het aan VTM toegekend exclusief recht met het gemeenschapsrecht opnieuw ter discussie stelt. Nu de modaliteiten van

het decreet tot toekenning van het exclusief recht niet op een dermate wezenlijk punt zijn gewijzigd dat een nieuw onderzoek van de Commissie gerechtvaardigd zou zijn, heeft dit exclusief recht, na het onderzoek dat heeft geleid tot voormeld arrest Commissie/België, voor de Commissie een definitief karakter verkregen.

- 65 De subsidiaire redenering van de Commissie, dat van haar niet mag worden verwacht dat zij, telkens wanneer een lidstaat een maatregel neemt die mogelijk in strijd is met een of meer bepalingen van het gemeenschapsrecht, onmiddellijk over alle informatie beschikt om een volledige feitelijke en juridische analyse te maken en onmiddellijk alle mogelijke procedures in te stellen, zou berusten op een onjuiste interpretatie van de zorgvuldigheidsplicht. De zorgvuldigheidsplicht, zoals vervat in artikel 155 EG-Verdrag (thans artikel 211 EG), zou namelijk inhouden, dat de Commissie zich, nadat een klacht is ingediend, niet mag beperken tot een onderzoek van de in de klacht vermelde elementen van de betrokken nationale maatregel, of tot de daarin aangehaalde bepalingen van gemeenschapsrecht, doch wel dat zij de nationale maatregel in zijn geheel toetst aan het volledige gemeenschapsrecht.
- 66 Volgens verzoekster had de Commissie, indien zij met normale aandacht de Vlaamse mediaregeling had gelezen, tijdens de procedure krachtens artikel 169 van het Verdrag, die is afgesloten met voormeld arrest Commissie/België, moeten kunnen vaststellen dat het decreet van 1987 ten gunste van VTM een exclusief recht instelt; zo niet zou zij zijn tekortgeschoten aan haar zorgvuldigheidsplicht, en zou de bestreden beschikking, wat verzoekster betreft, zijn vastgesteld in strijd met het beginsel van de eerbiediging van het gewettigd vertrouwen. Subsidiair sluit verzoekster niet uit, dat de Commissie tijdens deze procedure het bestaan van het exclusief recht heeft vastgesteld en de verdragsconformiteit daarvan heeft onderzocht. In dat geval is het nieuw onderzoek van de verdragsconformiteit van dit exclusief recht door de Commissie een schending van het vertrouwensbeginsel jegens verzoekster, zodat deze met een beroep op het rechtszekerheidsbeginsel de nietigverklaring van de bestreden beschikking kan verkrijgen.
- 67 Tot staving van dit tweede onderdeel van het subsidiaire argument, verwijst verzoekster naar het op 13 februari 1991 door de Commissie aan de Belgische

regering gezonden met redenen omkleed advies, dat met betrekking tot het vestigingsvereiste als voorwaarde voor de erkenning van de particuliere televisieomroep als volgt luidt:

„Het middel dat de Vlaamse Gemeenschap echter gekozen heeft om deze doelstelling na te streven is niet verenigbaar met het gemeenschapsrecht. Weliswaar staat artikel 90 van het Verdrag de lidstaten toe, zoals blijkt uit het arrest van 30 april 1974 van het Hof van Justitie (zaak 155/73, Sacchi, Jurispr. 1974, blz. 409), aan omroepen bijzondere rechten te verlenen; dit artikel bepaalt echter dat de lidstaten geen enkele maatregel handhaven welke in strijd is met de regels van het Verdrag. Als een lidstaat kiest voor het verlenen van bijzondere rechten aan een privaatrechtelijke vennootschap, mag hij dus niet tussenkomen in de kapitaalstructuur van deze onderneming met een maatregel die strijdig is met de artikelen [52 en 221 van het Verdrag] en die ook niet gerechtvaardigd kan worden op grond van de openbare orde, met een beroep op artikel 56 van het Verdrag.”

- 68 De Commissie brengt tegen verzoeksters redenering, dat zij de procedure die heeft geleid tot de bestreden beschikking, niet had mogen inleiden, in dat zij zou leiden tot het erkennen van een verworven recht op schending van rechtstreeks werkende verdragsbepalingen.
- 69 De bepalingen van artikel 90, lid 1, van het Verdrag, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag, hebben rechtstreekse werking, zodat hun toepasselijkheid geenszins afhankelijk is van een eventueel initiatief van de Commissie op grond van artikel 90, lid 3, van het Verdrag. De onverenigbaarheid van verzoeksters exclusief recht met het gemeenschapsrecht had dus te allen tijde door de nationale rechter kunnen worden vastgesteld. In die omstandigheden kon dus volgens de Commissie geen sprake zijn van een gewettigd vertrouwen dat deze onverenigbaarheid nooit zou worden vastgesteld.
- 70 Subsidiair stelt de Commissie, dat van haar niet kan worden verwacht, dat zij, telkens wanneer een lidstaat een maatregel neemt die mogelijk strijd zou opleveren met een of meer bepalingen van het gemeenschapsrecht, onmiddellijk over alle noodzakelijke informatie beschikt om een volledige feitelijke en juridische analyse te maken en onmiddellijk alle mogelijke procedures in te leiden.

Beoordeling door het Gerecht

- 71 Volgens vaste rechtspraak maakt het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen deel uit van de communautaire rechtsorde (arrest Töpfer/Commissie, reeds aangehaald, punt 19). Het recht om aanspraak te maken op bescherming van het gewettigd vertrouwen komt toe aan iedere particulier die in een situatie verkeert waaruit blijkt dat de gemeenschapsadministratie, door hem nauwkeurige toezeggingen te doen, bij hem gegronde verwachtingen heeft gewekt (arrest Gerecht van 14 september 1995, Lefebvre e.a./Commissie, T-571/93, Jurispr. blz. II-2379, punt 72).
- 72 Hoewel in casu de Commissie met het oog op het onderzoek van de verenigbaarheid van de Vlaamse mediaregeling met de verdragsregels, achtereenvolgens procedures heeft ingeleid en gedurende verschillende jaren voortgezet tegen eenzelfde regeling die nochtans geen wijzigingen heeft ondergaan, moet worden vastgesteld, dat aan verzoekster, zoals zij ter terechtzitting heeft erkend, geen enkele nauwkeurige toezegging is gedaan met betrekking tot de regelmatigheid vanuit het oogpunt van de artikelen 90, lid 1, en 52 van het Verdrag, van de bepalingen van de Vlaamse regeling waarbij aan VTM het exclusief recht is verleend om televisiereclame uit te zenden die bestemd is voor de gehele Vlaamse Gemeenschap, en voorts ook dat de Commissie haar onderzoek betreffende de verenigbaarheid van deze regeling met de verdragsregels aldus heeft gevoerd, dat dit voor verzoekster geen gegronde verwachtingen kon doen ontstaan.
- 73 De passage uit het op 13 februari 1991 door de Commissie aan de Belgische regering betekend met redenen omkleed advies, waarop verzoekster zich beroept (punt 67 supra), bevat namelijk geen enkel element waaruit blijkt, dat de Commissie toen reeds de verenigbaarheid met het geheel van verdragsregels heeft onderzocht van de bepalingen van de betrokken regeling houdende toekenning van het exclusief recht. Deze passage bevestigt slechts de algemene regel dat de toekenning van bijzondere of uitsluitende rechten niet verboden is wanneer geen enkele verdragsbepaling is geschonden, alsmede het feit dat een lidstaat „niet mag tussenkomen in de kapitaalstructuur” van een onderneming waaraan dergelijke rechten zijn toegekend „met een maatregel die strijdig is met de artikelen 52 en 221 van het Verdrag”. De in het met redenen omkleed advies geformuleerde zienswijze is dus geen toezegging door de Commissie, en heeft bij verzoekster niet

de gegronde verwachting kunnen doen ontstaan, dat de verenigbaarheid van het door de Vlaamse regeling toegekend exclusief recht niet meer ter discussie zou worden gesteld op grond van de verdragsregels.

- 74 Met een nauwkeurige toezegging kan evenmin worden gelijkgesteld, het feit dat de Commissie in de procedures die zij had ingeleid vóór die welke tot de bestreden beschikking heeft geleid, niet de verenigbaarheid van het exclusief recht met artikel 90, lid 1, van het Verdrag, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag, aan de orde heeft gesteld. Hierbij moet worden aangetekend, dat deze situatie niet kan worden vergeleken met die van een persoon die gegronde verwachtingen koestert inzake de regelmatigheid van een voor hem gunstige administratieve handeling (arrest de Compte/Parlement, reeds aangehaald). De vaststelling van de onverenigbaarheid van een nationale regeling met het gemeenschapsrecht, kan dus niet worden vergeleken met de intrekking van een administratieve handeling die gunstig was voor de betrokkene, die op de wettigheid van die handeling vertrouwde.
- 75 Wat verzoeksters argument betreft dat de Commissie haar zorgvuldigheidsplicht zou hebben geschonden, zij herinnerd aan artikel 90, lid 3, van het Verdrag, bepalende dat „de Commissie waakt voor de toepassing van dit artikel en, voor zover nodig, passende richtlijnen en beschikkingen tot de lidstaten richt”. Overigens is de Commissie ingevolge de artikelen 155 en 169 van het Verdrag hoedster van de communautaire rechtsorde. In die hoedanigheid moet zij in het algemeen belang van de Gemeenschap toezien op de juiste toepassing van het Verdrag door de lidstaten, en een eventuele niet-nakoming van de daaruit voortvloeiende verplichtingen doen vaststellen met het oog op de beëindiging ervan (arrest Hof van 4 april 1974, Commissie/Frankrijk, 167/73, Jurispr. blz. 359, punt 15). Het staat dus aan de Commissie te beoordelen of het opportuun is tegen een lidstaat op te treden op basis van artikel 169 of artikel 90, lid 3, van het Verdrag, vast te stellen welke bepalingen zijn geschonden, en te bepalen op welk tijdstip de niet-nakomingsprocedure tegen die lidstaat wordt ingeleid (zie, uitsluitend in verband met artikel 169 van het Verdrag, arrest Hof van 18 juni 1998, Commissie/Italië, C-35/96, Jurispr. blz. I-3851, punt 27). In die context zij erop gewezen, dat uit de tekst van artikel 90, lid 3, van het Verdrag en uit de structuur van het geheel van bepalingen van dit artikel volgt, dat de Commissie op het in de leden 1 en 3 bedoelde gebied een ruime beoordelingsbevoegdheid heeft, zowel wat het door haar noodzakelijk geachte optreden als de daartoe geschikte middelen betreft (arrest Hof van 20 februari 1997, Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Commissie, C-107/95 P, Jurispr. blz. I-947, punt 27).

- 76 Daaruit volgt dat de Commissie, wanneer zij van mening is dat nationale bepalingen in strijd zijn met andere regels van gemeenschapsrecht dan die waarvan de schending vroeger reeds aanleiding gaf tot procedures, teneinde zich ten volle te kwijten van de haar bij de artikelen 155 en 169 van het Verdrag opgedragen taken, een nieuwe niet-nakomingsprocedure kan inleiden om deze nieuwe schendingen te doen vaststellen (in die zin arrest Commissie/Italië, reeds aangehaald, punt 28). Ook kan zij, wanneer zij een schending van artikel 90 van het Verdrag door een lidstaat vaststelt, ook wanneer de gestelde onverenigbaarheid van de nationale regeling met het gemeenschapsrecht er vroeger reeds toe heeft geleid dat verschillende procedures werden ingeleid, een passende beschikking tot de betrokken lidstaat richten teneinde te waken over de toepassing van de bepalingen van dit artikel.
- 77 Nu de Commissie de toetsing van een nationale regeling aan het geheel van verdragsregels niet in één keer dient te verrichten, kan verzoeksters argument ontleend aan de zorgvuldigheidsplicht die ingevolge artikel 155 van het Verdrag op de Commissie rust in het kader van een onderzoeksprocedure, niet worden aanvaard.
- 78 Ten slotte heeft verzoekster niet het bewijs geleverd, dat de Commissie haar de verzekering had gegeven dat de bepalingen van de Vlaamse regeling inzake de toekenning van het exclusief recht verenigbaar waren met artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 van het Verdrag, en waren er geen bijzondere omstandigheden op grond waarvan zij erop mocht vertrouwen dat de Commissie deze regeling zou gedogen, zodat verzoekster niet op goede gronden kan stellen, dat de Commissie het rechtszekerheidsbeginsel heeft geschonden door de procedure in te leiden die tot de vaststelling van de bestreden beschikking heeft geleid.
- 79 Gelet op een en ander, moet het tweede middel worden afgewezen.

Derde middel: schending van de bepalingen van artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 van het Verdrag

Argumenten van partijen

- 80 Verzoekster is het niet eens met de zienswijze, dat zowel de bepalingen van de Codex als de uitvoeringsbepalingen daarvan een inbreuk vormen op artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 van het Verdrag, in die zin dat sprake zou zijn van „een protectionistische doelstelling en een protectionistisch effect” (punt 12 van de considerans van de bestreden beschikking).
- 81 Met het eerste onderdeel van het middel stelt zij de beoordeling door de Commissie ter discussie van de rechtvaardiging voor het tijdelijk toegekend exclusief recht.
- 82 Zij is van mening dat de vraag van de noodzaak, en dus van de gegrondheid van het exclusief recht, een prealabele vraag is. Zodra namelijk is aangetoond dat een lidstaat aanvaardbare redenen heeft om een exclusief recht toe te kennen, zijn de bezwaren die zijn gebaseerd op de vrijheid van vestiging, en die in feite alleen gericht zijn tegen het aan het exclusief recht inherente uitsluitingseffect, onterecht.
- 83 Bovendien zou het Hof hebben erkend, dat doelstellingen van cultuurbeleid zijn aan te merken als doelstellingen van algemeen belang, die een lidstaat gerechtigd is na te streven door aan het statuut van zijn eigen omroepinstellingen een passende vorm te geven (arresten Hof van 5 oktober 1994, TV10, C-23/93, Jurispr. blz. I-4795, punt 19, en 26 juni 1997, Familiapress, C-368/95, Jurispr. blz. I-3689, punt 18).

- 84 In casu zou de overheid precies om redenen van cultuurbeleid bij het liberaliseren van de Vlaamse audiovisuele markt een tijdelijk exclusief recht hebben toegekend aan één enkele particuliere televisieomroep, meer in het bijzonder ter vrijwaring van het voortbestaan van een pluralistische en onafhankelijke geschreven pers.
- 85 Volgens verzoekster heeft de invoering van een commerciële televisiezender in Vlaanderen onvermijdelijk een verschuiving van de reclame-uitgaven van de geschreven pers naar de televisiereclame teweeggebracht.
- 86 Volgens verzoekster is het substitutie-effect tussen de traditionele vectoren van de merkenreclame en de commerciële televisie groter geweest dan voorspeld, en heeft het een inkomstendaling teweeggebracht voor de sector van de geschreven pers. Tussen 1988 en 1990 daalde het marktaandeel van de kranten op de advertentiemarkt van 25 naar 17 %, en dat van de tijdschriften van 43 naar 24 %. Deze verschuiving ten gunste van de commerciële televisie bracht mee dat deze in 1990 een marktaandeel had van 34 %. Deze inkomstenderving is slechts zeer gedeeltelijk gecompenseerd door de dividenden die verzoekster heeft uitgekeerd aan de groepen in de geschreven pers die haar kapitaal controleren. Dit heeft geleid tot een aanpassing van de Vlaamse geschreven pers aan de nieuwe mededingingsvoorwaarden op de advertentiemarkt. Aldus heeft het Vlaamse mediabeleid volgens verzoekster bijgedragen tot deze sanering, die het onvermijdelijk gevolg was van de liberalisering van de Vlaamse audiovisuele markt, en die gepaard is gegaan met het behoud van een onafhankelijke en pluralistische geschreven pers in Vlaanderen, zonder dat de overheid enige concurrentieverstorende subsidie diende te verstrekken.
- 87 Vervolgens weerlegt verzoekster de vijf redenen die de Commissie heeft aangevoerd ten bewijze dat er geen noodzakelijk verband bestaat tussen het cultuurbeleid dat gericht is op het behoud van het pluralisme bij de Vlaamse geschreven pers, en de verlening van een tijdelijk exclusief recht aan verzoekster voor de exploitatie van een commerciële televisiezender in Vlaanderen.

- 88 In de eerste plaats heet het in de bestreden beschikking, dat „in de Codex niet is gegarandeerd dat elke uitgever van de Nederlandstalige pers zonder enig onderscheid het recht zal hebben om VTM-aandeelhouder te worden of om een *ristorno* op de winsten ervan toegekend te krijgen” (punt 13, vierde alinea, van de *considerans*). In dit verband merkt verzoekster in de eerste plaats op, dat alle uitgevers van Nederlandstalige dag- en weekbladen de mogelijkheid hebben gehad om bij de oprichting van verzoekster op het kapitaal in te tekenen. Het concurrentienadeel dat sommige uitgevers thans lijden, zou dus niet het rechtstreeks gevolg zijn van verzoeksters exclusief recht, doch van hun eigen handelwijze. Wat vervolgens de uitgevers betreft die ten tijde van de oprichting van verzoekster nog niet bestonden, laat de Commissie volgens verzoekster na te vermelden welke nieuwe uitgevers sedert 1987 op de Vlaamse persmarkt zijn verschenen. Bovendien zouden dergelijke nieuwe uitgevers geen last hebben van de negatieve gevolgen op de reclamemarkt van de introductie van commerciële televisie, waar de ten tijde van verzoeksters oprichting bestaande uitgevers wél mee werden geconfronteerd; de nieuwe uitgevers zouden immers van bij de aanvang van hun activiteiten een kostenstructuur kunnen opzetten die rekening houdt met het lager marktaandeel van de geschreven pers op de reclamemarkt.
- 89 In de tweede plaats betwist verzoekster het argument, dat „op geen enkele wijze is gegarandeerd dat de reclame-inkomsten van VTM, die verdeeld worden onder de aandeelhouders naar gelang van hun belang in die vennootschap, door deze laatsten ervoor worden bestemd om hun dagbladen te steunen die in mogelijke financiële moeilijkheden verkeren” (punt 13, vierde alinea, van de *considerans* van de bestreden beschikking). In dit verband wijst zij erop, dat zij aan haar aandeelhouders dividenden uitkeert, en niet reclame-inkomsten. Bovendien zegt de Commissie niet voor welke andere doeleinden die inkomsten zouden kunnen worden gebruikt. Verder veronderstelt de vrijwaring van het pluralisme van de geschreven pers, dat uitgeverijen in een gezonde financiële toestand verkeren. Volgens verzoekster is de vraag dus niet, of de inkomsten van de uitgeverijen uit hun deelneming rechtstreeks aan hun publicaties ten goede komen, doch wel of zij bijdragen tot het bestendigen of eventueel het herstellen van een gezonde financiële toestand van de uitgeverij. Verzoekster verwijst naar de evolutie van de economische situatie van de krant *De Morgen* als bewijs van de doeltreffendheid van het Vlaamse mediabeleid.
- 90 In de derde plaats wijst verzoekster het argument van de hand, dat „de in de Codex genoemde voorwaarden inzake de structuur van de enige particuliere televisie maatschappij in Vlaanderen welke door de Vlaamse Executieve is erkend,

meer bepaald de reservering van 51 % van het kapitaal van VTM voor de uitgevers van de Nederlandstalige pers, een ondoeltreffend middel is voor de verwezenlijking van het beweerd culturele doel, omdat het niet uitgesloten is dat het kapitaal van VTM, en met name het gereserveerde deel van 51 %, in de handen van één enkele aandeelhouder terechtkomt, zulks ten nadele van het behoud van het pluralisme in de mediasector” (punt 13, vijfde alinea, van de considerans van de bestreden beschikking). Volgens verzoekster heeft de Vlaamse wetgever de uitgevers de vrijheid gelaten om te beslissen of zij al dan niet dienden in te tekenen op haar kapitaal. Bovendien biedt het gereserveerde aandeel van 51 % in haar kapitaal de uitgevers die wensen deel te nemen, voldoende zekerheid dat de verschuiving van reclamebestedingen van de geschreven pers naar de televisie geen te grote bedreiging zal vormen voor hun financiële situatie.

- 91 De mogelijkheid dat één uitgeverij een meerderheidsbelang verwerft in verzoeksters kapitaal, doet haars inziens niet af aan de noodzakelijke band tussen het toegekend exclusief recht en het behoud van het pluralisme van de Vlaamse pers. De aan verzoekster toegekende exclusiviteit is immers slechts voorlopig; bovendien zullen de dividenden die toekomen aan de onderneming die een meerderheidsbelang zal hebben verworven, niets anders zijn dan de tegenwaarde van haar investering in de bijkomende deelneming; met hetgeen zij betaalt aan de uitgevers die haar hun deelneming verkopen, kunnen deze laatsten investeren om aldus het voortbestaan van hun dagbladen te verzekeren.
- 92 In de vierde plaats betwist verzoekster de zienswijze van de Commissie, dat „er geen redenen zijn om aan te nemen dat een particulier televisiestation in de Vlaamse Gemeenschap slechts kan overleven indien het over een televisie-reclamemonopolie beschikt”; dit zou blijken uit het feit, dat verzoekster zelf een tweede kanaal heeft gestart (punt 13, zesde alinea, van de considerans van de bestreden beschikking). Deze redenering gaat volgens verzoekster voorbij aan de economische werkelijkheid van het Vlaamse televisielandschap, dat wordt gekenmerkt door kleinschaligheid van de afzetmarkt. De intrede van VT4 op de Vlaamse televisiemarkt via de vrijheid van dienstverrichting, bewijst dat een in Vlaanderen gevestigde commerciële televisie die aan alle door de wetgever gestelde eisen voldoet, slechts rendabel kan zijn indien zij over een exclusiviteit beschikt: sedert het begin van de uitzendingen van VT4 is verzoeksters reclameomzet in 1996 gedaald met 21,6 % ten opzichte van 1994 en wordt een zeer ongunstige evolutie van haar exploitatiecashflow vastgesteld.

- 93 Bovendien heeft verzoekster naar eigen zeggen geen monopolie, met name omdat de televisiereclamemarkt als zodanig niet bestaat. Twee belangrijke elementen zijn haars inziens van groot belang voor de levensvatbaarheid van televisiereclame op de Vlaamse markt. In de eerste plaats is verzoekster, wat de kijkdichtheid betreft, sedert haar oprichting verwickeld in een genadeloze concurrentiestrijd met de openbare televisieomroep. Deze geniet het monopolie van de overheidssubsidies alsmede het monopolie van de nationale radiofrequenties, dat gekoppeld is aan een exclusiviteit inzake reclamewerving van onbepaalde duur. Bovendien is verzoekster onderworpen aan de door de Vlaamse overheid opgelegde strenge programmatorische eisen en commerciële beperkingen. In die omstandigheden zou het tijdelijk exclusief recht noodzakelijk zijn voor verzoeksters rentabiliteit, bij ontbreken waarvan de uitgevers geen uitzicht zouden hebben op financiële inkomsten, die hun gedaalde advertentie-inkomsten kunnen compenseren.
- 94 Dat verzoekster zelf een tweede televisiekanaal (Kanaal 2) heeft gestart, zou niet afdoen aan de gegrondheid van het tijdelijk exclusief recht. De verliezen van het kanaal VTM zouden namelijk het gevolg zijn van het feit dat verzoekster, als tegenprestatie voor de haar voor 18 jaar verleende exclusiviteit, het programma-aanbod van het VTM-kanaal volledig heeft afgestemd op de kwalitatieve eisen van de Vlaamse overheid.
- 95 In de vijfde plaats betwist verzoekster de zienswijze, dat het exclusief recht niet gerechtvaardigd is om het pluralisme van de Vlaamse geschreven pers te vrijwaren omdat de Vlaamse regering „gebruik zou kunnen maken van [andere] passende maatregelen die een geringere hinderpaal voor de economische integratie vormen” (punt 13, zevende alinea, van de considerans van de bestreden beschikking). Afgezien van het feit dat de Commissie niet preciseert welke die andere passende maatregelen zouden kunnen zijn, wijst verzoekster erop dat de haar toegekende exclusiviteit aanzienlijk minder concurrentievervalsend werkt dan het geven van directe en indirecte subsidies aan de geschreven pers. Tot staving van haar zienswijze geeft zij verschillende voorbeelden.
- 96 Met het tweede onderdeel van het middel betwist verzoekster de zienswijze, dat de bepalingen van de Codex alsmede de machtigingsbesluiten, zoals volgt uit het dictum van de bestreden beschikking, een inbreuk vormen op artikel 90, lid 1,

van het Verdrag, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag, omdat zij een „verborgen vorm van discriminatie” zouden zijn en „protectionistische effecten” zouden hebben.

- 97 Artikel 41, 1^o, van de Codex (punt 4 supra) brengt volgens verzoekster geen verborgen discriminatie teweeg door het enkele feit dat slechts één particuliere televisieomroep die zich tot de Vlaamse Gemeenschap richt, kan worden erkend. De in artikel 44 van de Codex (punt 5 supra) vastgestelde erkenningsvoorwaarden van deze particuliere organisatie leveren evenmin grond op om een verborgen discriminatie vast te stellen ten voordele van „Vlaamse” of „Belgische” ondernemingen. Dat twee buitenlandse mediagroepen via hun dochterondernemingen hebben ingetekend op 22,22 % van verzoeksters kapitaal bij de oprichting ervan, en dat een Nederlandse mediagroep, VNU, thans 45 % van verzoeksters kapitaal controleert, wijst er volgens haar op, dat de erkenningsvoorwaarden voor buitenlandse ondernemingen geen beletsel vormen om deel te nemen in het kapitaal van de niet-openbare televisieomroep. Bovendien sluit de voorwaarde dat 51 % van verzoeksters aandelen in handen moet zijn van uitgevers van Nederlandstalige dag- en weekbladen niet uit, dat buitenlandse uitgevers van zulke bladen deelnemen in haar kapitaal.
- 98 Artikel 80, tweede alinea, van de Codex (punt 7 supra) brengt haars inziens evenmin een verborgen discriminatie teweeg. Deze bepaling sluit geenszins uit, dat de Vlaamse autoriteiten machtiging om reclame uit te zenden die bestemd is voor de gehele Vlaamse Gemeenschap, kunnen verlenen aan een particuliere televisieomroep waarvan het maatschappelijk kapitaal volledig in handen is van buitenlandse aandeelhouders die voor ten minste 51 % uitgevers zijn van Nederlandstalige kranten en weekbladen. Bovendien bevat het decreet geen enkele bepaling op grond waarvan dit exclusief recht zou vervallen indien de titularis ervan al dan niet volledig onder de controle zou komen van een buitenlandse onderneming.
- 99 Wat de machtigingsbesluiten betreft, te weten het decreet van de Vlaamse Executieve van 19 november 1987, waarbij verzoekster is erkend als enige commerciële zender die zich tot de gehele Vlaamse Gemeenschap richt, en het koninklijk besluit van 3 december 1987 (bevestigd bij besluit van de Vlaamse Executieve van 11 december 1991), waarbij haar machtiging is verleend om reclame uit te zenden, voert verzoekster aan, dat de vestigingsbelemmering die

noodzakelijkerwijs voortspuit uit de toekenning van het exclusief recht, op gelijke wijze Belgische en buitenlandse ondernemingen treft, zodat het besluit om verzoekster als enige commerciële zender voor de gehele Vlaamse Gemeenschap te erkennen, de vrijheid van vestiging in beginsel niet in het gedrang brengt.

- 100 De Commissie erkent in haar antwoord op het eerste onderdeel van het middel, dat een cultuurbeleid en de instandhouding van het pluralisme van de geschreven pers dwingende redenen van algemeen belang kunnen vormen die een beperking van de vrijheid van vestiging rechtvaardigen. Er bestaat volgens haar echter geen noodzakelijk verband tussen een dergelijk cultuurbeleid dat op het behoud van het pluralisme bij de Vlaamse pers is gericht, en verzoeksters exclusief recht. De Commissie betwist verzoeksters betoog inzake alle in de beschikking uiteengezette gronden.
- 101 In antwoord op het tweede onderdeel van het middel stelt de Commissie, dat verzoekster er met haar bezwaren ten onrechte van uitgaat, dat de Commissie in de bestreden beschikking twee onderscheiden discriminaties zou hebben vastgesteld. Zij heeft evenwel slechts één inbreuk op artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 van het Verdrag vastgesteld, namelijk die welke bestaat in het samenspel van de bepalingen waarbij het exclusief recht is gecreëerd.

Beoordeling door het Gerecht

- 102 Ingevolge artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, mogen nieuwe middelen in de loop van het geding niet worden voorgedragen, tenzij zij steunen op gegevens, hetzij rechtens of feitelijk, waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken.
- 103 Vooraf moet dus worden onderzocht, of de door verzoekster ter terechtzitting ontwikkelde redenering, dat de gezamenlijke toepassing van de artikelen 90,

lid 1, en 52 van het Verdrag een „contradictie” is, zoals de Commissie beweert, een middel is dat voor het eerst in de loop van het geding is aangevoerd.

104 In dit verband moet worden vastgesteld, dat de door verzoekster ter terechtzitting uiteengezette grief slechts een aanvulling is van de argumenten die zij in haar inleidend verzoekschrift in het kader van het onderhavige middel reeds heeft ontwikkeld (zie punt 82 supra). Deze grief is dus ontvankelijk, nu zij niet kan worden beschouwd als een nieuw middel dat voor het eerst ter terechtzitting is aangevoerd.

105 Bij de bestreden beschikking stelt de Commissie vast, dat de bepalingen van de Vlaamse regeling waarbij aan VTM het exclusief recht is toegekend om televisiereclame uit te zenden die tot de gehele Vlaamse Gemeenschap is gericht, in strijd zijn met artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 van het Verdrag. Zij wijst er namelijk op, dat de overheidsmaatregelen die de rechtsgrondslag vormen voor dit recht, onverenigbaar zijn met artikel 52 van het Verdrag (punt 12, tweede tot en met vijfde alinea, van de considerans) en niet gerechtvaardigd zijn door „dwingende redenen van algemeen belang” (punt 13, zevende alinea, van de considerans). Zij zet in dit verband uiteen, dat een cultuurbeleid en de instandhouding van het pluralisme van de pers, verbonden met de vrijheid van meningsuiting, „dwingende redenen van algemeen belang” kunnen vormen die een beperking van de vrijheid van vestiging rechtvaardigen (punt 13, derde alinea, van de considerans), doch dat de Vlaamse regeling niet geschikt is om de verwezenlijking van deze doelstellingen te verzekeren en verder gaat dan noodzakelijk is ter bereiking van die doelstellingen (punt 13, derde tot en met zevende alinea, van de considerans). De Commissie komt namelijk tot de conclusie, dat zij „niet van mening is, dat het monopoliseren van de reclame-inkomsten van VTM door dwingende redenen van algemeen belang gerechtvaardigd is” (punt 13, zevende alinea, van de considerans).

106 Artikel 90, lid 1, van het Verdrag bepaalt: „De lidstaten nemen of handhaven met betrekking tot de openbare bedrijven en de ondernemingen waaraan zij bijzondere of uitsluitende rechten verlenen, geen enkele maatregel welke in strijd is met de regels van dit Verdrag, met name die bedoeld in de artikelen 6 en 85 tot en met 94.” Hoewel deze bepaling het bestaan onderstelt van ondernemingen met bepaalde bijzondere of uitsluitende rechten, betekent zulks niet, dat alle

bijzondere of uitsluitende rechten noodzakelijkerwijs verenigbaar zijn met het Verdrag. Die verenigbaarheid moet worden getoetst aan de diverse regels waar artikel 90, lid 1, van het Verdrag naar verwijst (arresten Hof van 19 maart 1991, Frankrijk/Commissie, C-202/88, Jurispr. blz. I-1223, punt 22, en 25 juli 1991, Commissie/Nederland, C-353/89, Jurispr. blz. I-4069, punt 34).

- 107 Daaruit volgt, dat de door de lidstaten genomen maatregelen betreffende de ondernemingen als bedoeld in artikel 90, lid 1, van het Verdrag, onverminderd het bepaalde in lid 2 van dit artikel, in overeenstemming moeten zijn met de verdragsregels, en inzonderheid met artikel 52, eerste alinea, van dit Verdrag, bepalende dat „de beperkingen van de vrijheid van vestiging voor onderdanen van een lidstaat op het grondgebied van een andere lidstaat tijdens de overgangperiode geleidelijk worden opgeheven (...)”.
- 108 Artikel 90, lid 1, van het Verdrag moet in samenhang met artikel 52 van het Verdrag worden toegepast, wanneer een door een lidstaat vastgestelde maatregel een beperking van de vrijheid van vestiging van onderdanen van een andere lidstaat op zijn grondgebied vormt, en tevens een onderneming voordelen verleent in de vorm van de toekenning van een exclusief recht, behoudens indien met deze overheidsmaatregel een rechtmatig doel wordt nagestreefd dat zich met het Verdrag verdraagt en dat steeds gerechtvaardigd is uit hoofde van dwingende redenen van algemeen belang, zoals het cultuurbeleid en het behoud van het pluralisme van de pers (arresten Hof van 25 juli 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda, C-288/89, Jurispr. blz. I-4007, punt 23, en Familiapress, reeds aangehaald, punt 18). Daarenboven moet die overheidsmaatregel geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefte doel te waarborgen, en mag hij niet verder gaan dan nodig is om dat doel te bereiken (arrest Hof van 31 maart 1993, Kraus, C-19/92, Jurispr. blz. I-1663, punt 32).
- 109 Gelet op een en ander, moet worden vastgesteld dat verzoeksters betoog, dat de omstandigheid dat er aanvaardbare redenen zijn voor de toekenning van een exclusief recht, volstaat om te kunnen stellen dat dit recht steeds gerechtvaardigd is (punt 82 supra), gebaseerd is op een onjuist uitgangspunt en dus niet kan worden aanvaard. Indien verzoeksters zienswijze werd aanvaard, zou het bovendien onmogelijk worden om op te komen tegen een overheidsmaatregel waarbij aan een onderneming een exclusief recht wordt toegekend, zodra ter rechtvaardiging van de toekenning van dat recht, in de woorden van verzoekster,

„aanvaardbare redenen” worden aangevoerd. Het zou eveneens onmogelijk worden de verdragsregels betreffende de fundamentele vrijheden toe te passen op een overheidsmaatregel waarbij aan een onderneming een exclusief recht wordt toegekend, ook wanneer de door dit recht veroorzaakte belemmeringen niet langer door een dwingende reden van algemeen belang gerechtvaardigd zijn.

- 110 De afwijzing van dit betoog van verzoekster, brengt voorts mee dat haar argumenten inzake de redenen die ten grondslag liggen aan de toekenning van het exclusief recht in 1987 (zie punten 84-86 supra), niet langer relevant zijn. De vraag die thans aan de orde is, is namelijk of de dwingende reden van algemeen belang die eventueel een rechtvaardiging kon vormen voor de beperking van het vestigingsrecht teweeggebracht door de inwerkingtreding van de nationale maatregel waarbij in 1987 het exclusief recht werd toegekend, deze beperking nog langer rechtvaardigt.
- 111 Overigens volgt uit artikel 1 van de bestreden beschikking, gezien in het licht van de considerans daarvan, dat het geheel van de daarin vermelde overheidsmaatregelen, namelijk artikel 80, tweede alinea, en artikel 41, 1^o, van de Codex alsmede de uitvoeringsmaatregelen daarvan, onverenigbaar wordt verklaard met artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 van het Verdrag. Verzoeksters redeneerwijze die erin bestaat, dat elk van deze bepalingen afzonderlijk wordt besproken, kan niet worden aanvaard.
- 112 Bovendien heeft de Commissie geen enkele beoordelingsfout gemaakt waar zij heeft vastgesteld, dat „het monopolie van VTM om voor het Vlaamse publiek bestemde televisiereclame uit te zenden, elke uit een andere lidstaat afkomstige omroeporganisatie uitsluit die zich in Vlaanderen zou willen vestigen of een nevenvestiging oprichten, om over het Belgische kabelnet voor het Vlaamse publiek bestemde televisiereclameboodschappen uit te zenden” (punt 12, tweede alinea, van de considerans van de bestreden beschikking), en waar zij daaraan de conclusie heeft verbonden, dat de Vlaamse regeling in strijd is met artikel 52 van het Verdrag.
- 113 Het in artikel 52 van het Verdrag bedoelde recht van vestiging omvat namelijk, behoudens de uitzonderingen en voorwaarden waarin is voorzien, de toegang op het grondgebied van elke lidstaat tot alle werkzaamheden anders dan in loondienst en de uitoefening daarvan, alsmede de oprichting en het beheer van ondernemingen, en de oprichting van agentschappen, filialen of dochteronder-

nemingen (arrest van 30 november 1995, Gebhard, C-55/94, Jurispr. blz. I-4165, punt 23). Het begrip „vestiging” in de zin van het Verdrag is dus zeer ruim, en houdt in, dat een gemeenschapsonderdaan duurzaam en ononderbroken kan deelnemen aan het economisch leven van een andere lidstaat dan zijn staat van herkomst, daaruit voordeel kan putten, en op die wijze de economische en sociale vervlechting in de Gemeenschap op het terrein van niet in loondienst verrichte werkzaamheden kan bevorderen (hetzelfde arrest, punt 25). Ten slotte volgt uit voormeld arrest Kraus, dat artikel 52 van het Verdrag zich verzet tegen elke nationale maatregel die, ook indien hij zonder discriminatie op grond van nationaliteit wordt toegepast, de uitoefening door de gemeenschapsonderdanen van de door het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden kan belemmeren of minder aantrekkelijk kan maken (in die zin, punt 32 van het arrest).

- 114 In casu maakt de Vlaamse regeling waarbij het exclusief recht aan VTM is toegekend, de vestiging in België onmogelijk van een concurrerende vennootschap uit een andere lidstaat die vanuit België televisiereclame wenst uit te zenden die bestemd is voor de gehele Vlaamse Gemeenschap. Deze vaststelling volstond op zich om te kunnen spreken van een belemmering van de vrijheid van vestiging, zodat niet hoeft te worden onderzocht of deze regeling „een verborgen vorm van discriminatie behelst en protectionistische effecten sorteert” (punt 12, zesde alinea, van de considerans van de bestreden beschikking), wat verzoekster in het kader van het tweede onderdeel van het middel betwist. Wel moet worden onderzocht, of de Commissie het bewijst heeft geleverd dat deze belemmering van de vrijheid van vestiging niet kon worden gerechtvaardigd door een dwingende reden van algemeen belang. Verzoekster betwist namelijk de in de bestreden beschikking door de Commissie aangevoerde gronden ten betoge dat er geen noodzakelijke verband bestaat tussen het cultuurbeleid dat gericht is op het behoud van het pluralisme bij de Vlaamse geschreven pers, en de verlening aan verzoekster van het tijdelijk exclusief recht inzake de exploitatie van commerciële televisie in Vlaanderen.
- 115 Verzoeksters argumenten (punten 88-95 supra) rechtvaardigen evenwel niet de conclusie, dat de beoordeling door de Commissie, zoals uiteengezet in punt 13, tweede tot vierde alinea, van de considerans van de bestreden beschikking, onjuist is.
- 116 In de eerste plaats stelt de Commissie in punt 13, vierde alinea, van de considerans van de bestreden beschikking terecht, dat hoewel alle uitgevers de mogelijkheid hadden om bij de oprichting van de verzoekende vennootschap

aandeelhouder te worden, sommige uitgevers deze gelegenheid niet hebben aangegrepen, en dus ook niet kunnen deelnemen in de winsten die toekwamen aan de uitgevers die hebben deelgenomen aan de oprichting. Bovendien komen nieuwkomers op de Vlaamse persmarkt evenmin in aanmerking voor de voordelen die volgen uit het VTM-aandeelhouderschap. Een uitgever die niet deelneemt in het kapitaal van VTM, kan dus niet in aanmerking komen voor een aandeel in de winst van deze vennootschap, die minstens gedeeltelijk voortkomt uit de inkomsten van de televisiereclame. Terecht stelt de Commissie in de bestreden beschikking, dat „de aan VTM toegekende exclusiviteit aldus slechts ten goede komt aan één groep uitgevers ten nadele van de andere” (punt 13, vierde alinea, van de considerans).

- 117 In de tweede plaats kunnen verzoeksters aandeelhouders die bedrijvig zijn in de sector van de Vlaamse geschreven pers, de door VTM uitgekeerde winst besteden naar goeddunken. Niets verzet zich dus ertegen, dat zij deze winst in de vorm van dividenden aan hun eigen aandeelhouders uitkeren, dan wel ze gebruiken voor activiteiten die geen enkele band hebben met de Vlaamse pers. De Commissie heeft in punt 13, vierde alinea, van de considerans van de bestreden beschikking dus terecht gesteld, dat de betwiste overheidsmaatregelen niet noodzakelijk bijdragen tot de verwezenlijking van de beoogde doelstellingen.
- 118 In de derde plaats betwist verzoekster niet, dat de Vlaamse regeling niet uitsluit, dat 51 % van het kapitaal van VTM in handen van één uitgever van de Nederlandstalige pers kan komen. De voorwaarde inzake de reservering van meer dan de helft van verzoeksters kapitaal kan dus niet garanderen dat de winst van de televisiereclame via de uitkering van dividenden wordt verdeeld over ten minste twee uitgevers van de Nederlandstalige pers, zodat deze voorwaarde op zich niet het pluralisme van de Vlaamse geschreven pers garandeert.
- 119 In de vierde plaats betwist verzoekster de zienswijze, dat er geen gronden zijn om aan te nemen dat een particuliere televisiezender in Vlaanderen slechts kan overleven wanneer hij over een reclamemonopolie beschikt, wat zou blijken uit de omstandigheid dat verzoekster zelf een tweede televisiekanaal heeft gestart (punt 13, zesde alinea, van de considerans van de bestreden beschikking). Verzoekster wijst er in dit verband op, dat de winst uit televisiereclame de laatste

jaren is gedaald, met name wegens de concurrentie van VT4. De enkele achteruitgang van de financiële resultaten is evenwel op zich en zonder enig ander element tot staving daarvan, geen bewijs van de onjuistheid van deze zienswijze van de Commissie.

- 120 Ook verzoeksters argument ontleend aan de aan de openbare omroep BRTN toegekende overheidssubsidies, dat zij aanvoert tot staving van haar exclusief recht, kan niet worden aanvaard. De Commissie stelt namelijk terecht, dat BRTN zich in een bijzondere situatie bevindt doordat hij is belast met het beheer van een dienst van algemeen economisch belang in de zin van artikel 90, lid 2, van het Verdrag (punt 14, tweede alinea, van de considerans van de bestreden beschikking). Daarbij komt nog, dat de omstandigheid dat een openbare omroep overheidssubsidies ontvangt, niet noodzakelijk meebrengt, dat een particuliere omroep het exclusief recht moet krijgen om reclame uit te zenden op het gehele betrokken grondgebied.
- 121 Ook heeft verzoekster geen enkel element aangebracht dat de zienswijze zou rechtvaardigen, dat de door de overheid opgelegde programmanormen waarop zij zich beroept, niet zouden kunnen worden nageleefd door verschillende concurrerende zenders, zodat het door haar aan die normen ontleende argument moet worden afgewezen.
- 122 In de vijfde plaats wijst verzoekster erop, dat volgens de Commissie het exclusief recht niet is gerechtvaardigd als maatregel ter verzekering van het pluralisme van de Vlaamse geschreven pers, nu „de Vlaamse regering gebruik zou kunnen maken van passende maatregelen die een geringere hinderpaal voor de economische integratie vormen” (punt 13, zevende alinea, van de considerans van de bestreden beschikking). Er zij evenwel op gewezen, dat de Commissie deze zienswijze in haar beschikking niet heeft geformuleerd als aanvullend bewijs van het ontbreken van het noodzakelijk verband tussen het beoogde doel en de overheidsmaatregel waarbij aan VTM een exclusief recht is toegekend. Deze zienswijze is namelijk geformuleerd als een noodzakelijke gevolgtrekking waar de Vlaamse regering zich naar moet richten indien zij na de vaststelling van de bestreden beschikking verder het pluralisme wenst te verzekeren zonder in te gaan tegen de artikelen 90, lid 1, en 52 van het Verdrag. Bovendien heeft de Commissie in haar stukken erop gewezen, dat de doelstellingen van cultuurbeleid en ondersteuning van het pluralisme van de pers kunnen worden bereikt door subsidies toe te kennen aan

de geschreven pers. Zij tekent hierbij aan, dat aldus alle uitgevers voor subsidies in aanmerking zouden komen op basis van criteria die verband houden met het nagestreefde doel, en dat subsidies aan de geschreven pers niet zouden leiden tot een beperking van het vestigingsrecht in een andere markt, namelijk die van de commerciële televisie.

123 Uit een en ander volgt, dat het derde middel moet worden afgewezen.

Vierde middel: misbruik van bevoegdheid

Argumenten van partijen

124 Verzoekster stelt, dat er ernstige en overeenkomstige aanwijzingen zijn dat de bestreden beschikking het resultaat is van misbruik van bevoegdheid. Zij herinnert eraan, dat tegen de bepalingen van het decreet van 1987 verschillende procedures zijn ingeleid: in 1990, krachtens artikel 169 van het Verdrag; in 1995, krachtens artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 59 van het Verdrag, en in 1996, krachtens artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag. Bovendien is op 15 mei 1997 een met redenen omkleed advies betreffende het vereiste dat de meerderheid van verzoeksters kapitaal moest worden gereserveerd voor Nederlandstalige dag- en weekbladen, aan de Belgische autoriteiten betekend.

125 De huidige procedure is volgens verzoekster te zien in de context van deze reeks van procedures van de Commissie tegen het decreet van 1987. In die context wijst zij erop, dat artikel 90, lid 3, van het Verdrag de Commissie geen enkele verplichting oplegt tot het „vervolgen” van exclusieve rechten, maar dat zij op dit

gebied over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt (zie onder meer arrest Gerecht van 9 januari 1996, Koelman/Commissie, T-575/93, Jurispr. blz. II-1).

- 126 Indien een gemeenschapshandeling blijkt geeft van een ernstig gebrek aan voorzorg of zorgvuldigheid, staat dit gelijk met een miskennis van het wettig doel waarvoor de bevoegdheid tot het stellen van die handeling werd verleend (arrest van 21 juni 1958, Wirtschafstvereiniging Eisen- und Stahlindustrie e.a./Hoge Autoriteit, 13/57, Jurispr. blz. 279, op blz. 315). Alle hierboven vermelde procedures wijzen volgens verzoekster op het evident en ernstig gebrek aan zorgvuldigheid vanwege de Commissie, wat op zich volstaat om een misbruik van bevoegdheid vast te stellen.
- 127 Dat de Commissie nieuwe procedures op grond van artikel 90, lid 3, van het Verdrag heeft ingeleid na de uitspraak van het arrest Commissie/België (reeds aangehaald), wijst er volgens verzoekster op, dat deze procedures zijn ingegeven door andere bedoelingen dan de zorg van de instelling om haar opdracht als hoedster van de Verdragen te vervullen. Deze beoordeling geldt eveneens wanneer elk van die procedures afzonderlijk wordt onderzocht. In dit verband stelt verzoekster, dat de Commissie het geweer van schouder heeft veranderd toen zij plotseling de onverenigbaarheid heeft vastgesteld van de bepalingen van de Codex met de artikelen 90, lid 1, en 52 van het Verdrag, terwijl zij voordien de verenigbaarheid daarvan met de bepalingen van artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 59 van het Verdrag had vastgesteld. Het zou de Commissie er dus uitsluitend om te doen zijn, verzoeksters exclusief recht te breken.
- 128 Tot staving van haar redenering voert verzoekster aan, dat de Vlaamse Socialistische Partij, die in de oppositie was tijdens de voorbereidende werken van het decreet van 1987, zich heftig heeft verzet tegen de liberalisering van het Vlaams audiovisueel landschap via de oprichting van een commerciële omroep met een tijdelijk exclusief karakter. Verzoekster gaat ervan uit, dat de Vlaamse Socialistische Partij een klacht heeft ingediend en dus de procedure op gang heeft gebracht die is afgesloten met het arrest Commissie/België (reeds aangehaald). Welnu, de Vlaamse Socialistische Partij werd van 1978 tot 1988 voorgezeten door het huidig lid van de Commissie dat bevoegd is voor mededingingszaken.

- 129 Verzoeksters indruk zou bovendien steun vinden in de omstandigheid dat de recente besluitvorming in dit dossier gebaseerd is op een perfecte verstandhouding tussen de Vlaamse minister voor mediabeleid en het lid van de Commissie dat bevoegd is voor mededingingszaken. Hun publieke verklaringen komen volledig overeen; de minister wenst verzoeksters exclusief recht op te heffen maar wenst, ter voorkoming van een eventuele schadevordering vanwege verzoekster, een beschikking van de Europese Commissie te verkrijgen waarbij het exclusief recht strijdig met het gemeenschapsrecht wordt verklaard.
- 130 Volgens de Commissie is in de onderhavige zaak kennelijk niet voldaan aan de voorwaarden voor onregelmatigheid van een handeling wegens misbruik van bevoegdheid.

Beoordeling door het Gerecht

- 131 Een handeling is alleen dan onregelmatig wegens misbruik van bevoegdheid, wanneer objectieve, ter zake dienende en onderling overeenstemmende aanwijzingen bestaan, dat zij uitsluitend althans overwegend is vastgesteld om andere dan de aangegeven doeleinden te bereiken, dan wel om te ontkomen aan de toepassing van een procedure die het Verdrag speciaal heeft voorzien om aan zekere omstandigheden het hoofd te bieden (arresten Hof van 14 mei 1998, Windpark Groothusen/Commissie, C-48/96 P, Jurispr. blz. I-2873, punt 52, en Gerecht van 6 april 1995, Ferriere Nord/Commissie, T-143/89, Jurispr. blz. II-917, punt 68).
- 132 Nu de Commissie over een beoordelingsmarge beschikt inzake de bevoegdheid die haar ingevolge artikel 90, lid 3, van het Verdrag toekomt (zie punt 75 supra), kan haar niet het verwijt worden gemaakt dat zij deze bevoegdheid heeft aangewend op het tijdstip waarop zij zulks opportuun achtte. Uit het enkele feit dat de Commissie de procedure die is afgesloten met de vaststelling van de bestreden beschikking, heeft ingeleid nadat reeds twee andere procedures tegen de Belgische autoriteiten waren ingeleid, kan dus niet worden afgeleid, dat deze procedure is ingegeven door een andere bedoeling dan de wens om een einde te maken aan een daadwerkelijke schending van het gemeenschapsrecht.

- 133 Bovendien betreft het gestelde misbruik van bevoegdheid de wijze waarop de Commissie haar bevoegdheden heeft uitgeoefend. De toezending van een aanmaning aan een lidstaat en de vaststelling van een beschikking krachtens artikel 90, lid 3, van het Verdrag, behoren tot de bevoegdheden van het college van Commissieleden, en zijn geen bevoegdheid van één lid van de Commissie. Verzoeksters opmerkingen betreffende de houding van het inzake mededinging bevoegde lid van de Commissie ten aanzien van de Vlaamse mediawetgeving, met name wat diens politiek standpunt in het verleden betreft, zijn dus, gesteld dat zij bewezen zouden zijn, irrelevant.
- 134 Overigens vindt verzoeksters zienswijze geen steun in het arrest *Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahlindustrie e.a./Hoge Autoriteit* (reeds aangehaald). In die zaak verweet een van de verzoekende partijen de Hoge Autoriteit, in het kader van een middel ontleend aan misbruik van bevoegdheid, dat zij bepaalde doelstellingen van het EGKS-Verdrag ernstig zou hebben miskend, „daar de bestreden bepalingen de ontwikkeling van sommige productiemogelijkheden praktisch verhinderen”. In die context verklaarde het Hof, dat diende te worden onderzocht „of deze bepalingen inderdaad blijken geven van een onwettig motief of een ernstig, met miskenning van het wettige doel gelijkstaand, gebrek aan zorgvuldigheid, en voorts of in bedoelde bepalingen ten deze niet aan sommige doelstellingen van het Verdrag ten koste van andere in een door de omstandigheden niet gerechtvaardigde mate voorrang wordt verleend”. In de onderhavige zaak beperkt verzoekster zich er evenwel toe naar deze rechtspraak te verwijzen, zonder te preciseren welk ander doel van het Verdrag dan de communautaire legaliteit door de Commissie zou zijn miskend bij de vaststelling van de bestreden beschikking.
- 135 Hieruit volgt, dat verzoeksters argumenten geen aanwijzingen vormen dat de procedure die tot de vaststelling van de bestreden beschikking heeft geleid, is ingeleid met een andere bedoeling dan het beëindigen van een daadwerkelijke schending van het gemeenschapsrecht.
- 136 Mitsdien moet het vierde middel worden afgewezen.

Vijfde middel: schending van artikel 190 van het Verdrag

Argumenten van partijen

- 137 Verzoekster wijst er in de eerste plaats op, dat voor de Commissie, wanneer zij nieuwe paden betreedt en een beschikking vaststelt die verder gaat dan in eerdere beschikkingen het geval was, een verhoogde motiveringsplicht geldt, en dat zij haar beweegredenen omstandig moet motiveren (arrest Hof van 26 november 1975, *Papiers Peints/Commissie*, 73/74, *Jurispr.* blz. 1491, punt 31).
- 138 De bestreden beschikking had volgens verzoekster dus bijzonder nauwgezet moeten worden gemotiveerd, want zij is de eerste beschikking waarin de Commissie een exclusief recht in strijd acht met artikel 90, lid 1, en artikel 52 van het Verdrag. De door de Commissie aangevoerde beschikking van 24 april 1985 (beschikking 85/276/EEG van de Commissie inzake de verzekeringen in Griekenland van openbare bezittingen en van door Griekse openbare banken verleende kredieten; PB L 152, blz. 25), zou geen loutere toepassing zijn van de artikelen 90, lid 1, en 52 van het Verdrag, doch zou eveneens gebaseerd zijn op de artikelen 3, sub f, 85 en 86 EEG-Verdrag.
- 139 In de tweede plaats zou een nauwgezette motivering van de beschikking des te belangrijker zijn geweest, omdat de toepassing van artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag niet vanzelfsprekend lijkt. Artikel 90, lid 1, van het Verdrag erkent namelijk het beginsel van het verlenen en het bestaan van een exclusief recht, dat dus een uitsluitingseffect met zich meebrengt voor particulieren of ondernemingen die er geen titularis van zijn. Daarentegen volgt uit artikel 52 van het Verdrag, dat elke maatregel van een lidstaat die de vestiging van een onderdaan van een andere lidstaat op zijn grondgebied belemmert of minder aantrekkelijk maakt, verboden is, ook al is die maatregel zonder onderscheid naar nationaliteit van toepassing (arrest *Kraus*, reeds aangehaald, punt 32). De tegenstrijdigheid tussen beide bepalingen zou dus voortvloeien uit het feit, dat het bestaan van een exclusief recht dat krachtens artikel 90, lid 1, van het Verdrag geoorloofd is, buitenlandse ondernemingen die hiervan geen titularis zijn, doch die in de werkingssfeer van het exclusief recht hun activiteit willen uitoefenen, in de uitoefening van hun vestigingsrecht belemmert. Wegens deze kennelijke contradictie had de Commissie moeten preciseren waarom het

exclusief recht, waarvan het bestaan verenigbaar met artikel 90, lid 1, van het Verdrag zou zijn, plots een belemmering van de vrijheid van vestiging zou opleveren.

- 140 Gelet op een en ander, stelt verzoekster, dat het uitsluitingseffect (punt 12 van de considerans van de bestreden beschikking) het kenmerk bij uitstek is van een exclusief recht, en dus geen grond kan opleveren om het exclusief recht om op Vlaams grondgebied voor het geheel van de Vlaamse Gemeenschap bestemde televisiereclame uit te zenden, onverenigbaar met artikel 52 van het Verdrag te verklaren.
- 141 De bestreden beschikking zou voorts ook ontoereikend zijn gemotiveerd omdat niet duidelijk is op welk deel van het beschikkend gedeelte de motivering dat „het geheel of ten minste een overwegend deel van de televisiereclamemarkt aan de nationale economie ten goede komt” (punt 12, vierde alinea, van de considerans van de bestreden beschikking) betrekking heeft. In dit verband stelt verzoekster, dat blijkens het beschikkend gedeelte van de beschikking, zowel de bepalingen van de Codex betreffende het exclusief recht om televisiereclame uit te zenden, als de uitvoeringsmaatregelen waarbij een exclusiviteit is toegekend, een schending vormen van artikel 90, lid 1, van het Verdrag in samenhang met artikel 52 van het Verdrag.
- 142 De Commissie stelt, dat de bestreden beschikking niet het eerste geval is waarin artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag is toegepast, en betoogt in wezen, dat de bestreden beschikking naar behoren is gemotiveerd.

Beoordeling door het Gerecht

- 143 Er zij aan herinnerd, dat in de door artikel 190 van het Verdrag vereiste motivering de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht,

duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking moet komen, zodat de gemeenschapsrechter zijn toezicht kan uitoefenen en de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen (zie in het bijzonder arrest Gerecht van 7 november 1997, Cipeke/Commissie, T-84/96, Jurispr. blz. II-2081, punt 46).

144 Hieruit volgt, dat het middel betreffende ontbreken of ontoereikendheid van de motivering ontleend is aan schending van wezenlijke vormvoorschriften, en als zodanig moet worden onderscheiden van het middel betreffende onjuistheid van de motivering van de bestreden beschikking, waarvan de toetsing juist dient plaats te vinden bij het onderzoek van de gegrondheid van die beschikking (arresten Gerecht Cipeke/Commissie, reeds aangehaald, punt 47, en 14 mei 1998, Buchmann/Commissie, T-295/94, Jurispr. blz. II-813, punt 45, en Gruber + Weber/Commissie, T-310/94, Jurispr. blz. II-1043, punt 41). Verzoeksters argument, dat zij ten onrechte is aangemerkt als „nationale onderneming”, is gericht tegen de juistheid van de motivering van de bestreden beschikking, en is dus in de onderhavige context irrelevant.

145 Verzoekster stelt, dat de bestreden beschikking ontoereikend is gemotiveerd wat de afwijzing op grond van de toepassing van artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag betreft van het door de Vlaamse overheid toegekend exclusief recht.

146 Dit is evenwel niet het geval. De punten 11 tot en met 14 van de considerans van de bestreden beschikking bevatten namelijk de juridische beoordeling door de Commissie. Inzonderheid de punten 11 en 12 bevatten de elementen die ten grondslag liggen aan de redenering van de Commissie inzake de toepassing van artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag.

147 Zo is in punt 11, eerste alinea, van de considerans overwogen, dat „indien artikel 90 van het Verdrag het bestaan van ondernemingen die titularis zijn van bepaalde bijzondere of uitsluitende rechten, vooronderstelt, daaruit echter niet

volgt dat alle bijzondere of uitsluitende rechten noodzakelijkerwijs verenigbaar zijn met het Verdrag”, en dat „die verenigbaarheid moet worden beoordeeld in het licht van de verschillende regels waarnaar artikel 90, lid 1, verwijst”. De Commissie zet in dit verband uiteen, dat VTM een particuliere onderneming is waaraan de Vlaamse Gemeenschap het uitsluitende recht heeft verleend om tot het gehele Vlaamse publiek gerichte televisiereclame uit te zenden, en preciseert dat „dit recht voortvloeit uit een overheidsmaatregel” (punt 11, tweede alinea, van de considerans).

- 148 Na te hebben herinnerd aan de inhoud van artikel 52 van het Verdrag, stelt de Commissie voorts: „Het monopolie van VTM om voor het Vlaamse publiek bestemde televisiereclame uit te zenden, sluit elke uit een andere lidstaat afkomstige omroeporganisatie uit die zich in Vlaanderen zou willen vestigen of een nevenvestiging oprichten, om over het Belgische kabelnet voor het Vlaamse publiek bestemde televisiereclameboodschappen uit te zenden” (punt 12, tweede alinea, van de considerans). Zij preciseert in dit verband: „Het feit dat de desbetreffende bepalingen zonder onderscheid worden toegepast zowel ten aanzien van andere in België gevestigde ondernemingen dan VTM, als ten aanzien van ondernemingen die uit andere lidstaten stammen, sluit echter het voorkeursregime dat VTM geniet, niet uit van het toepassingsgebied van artikel 52 van het Verdrag.” (Punt 12, derde alinea, van de considerans.)
- 149 Daaruit volgt, dat de Commissie duidelijk heeft uiteengezet, dat de bepalingen van artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag in casu van toepassing waren omdat de litigieuze overheidsmaatregelen aan verzoekster een exclusief recht toekennen, en bovendien onverenigbaar zijn met artikel 52 van het Verdrag.
- 150 Nu de redenering van de Commissie in de bestreden beschikking in bijzonderheden is uiteengezet, kan verzoekster zich niet beroepen op de rechtspraak volgens welke een beschikking die in de lijn van een constante besluitvormingspraktijk ligt, weliswaar summier mag worden gemotiveerd, met name door een verwijzing naar bedoelde praktijk, doch dat de Commissie, wanneer een beschikking veel verder gaat dan in eerdere beschikkingen het geval was, haar beweegredenen met zoveel woorden moet vermelden (*arrest Papiers Peints e.a/*

Commissie, reeds aangehaald, punt 31, en arrest Gerecht van 27 oktober 1994, Fiatagri en New Holland Ford/Commissie, T-34/92, Jurispr. blz. II-905, punt 35). In ieder geval is de Commissie niet zodanig van haar eerdere beschikking afgeweken, dat zij haar beoordeling van de schending van de artikelen 90, lid 1, en 52 van het Verdrag nog uitvoeriger had moeten motiveren. Zoals de Commissie terecht stelt, heeft zij artikel 90 in samenhang met artikel 52 van het Verdrag reeds toegepast in beschikking 85/276 van 24 april 1985 (reeds aangehaald). Dat de Commissie in die beschikking niet alleen heeft verwezen naar de toepassing van artikel 90 in samenhang met artikel 52 van het Verdrag, maar ook naar andere bepalingen van het Verdrag op grond waarvan zij de onverenigbaarheid van de betwiste nationale regeling met het gemeenschapsrecht heeft vastgesteld, doet niet af aan het feit dat zij heeft geoordeeld, dat de toepassing van artikel 90, lid 1, in samenhang met artikel 52 van het Verdrag mogelijk was.

- 151 Ten slotte zij eraan herinnerd, dat het dispositief van de bestreden beschikking moet worden gelezen met inachtneming van de motivering ervan (zie inzonderheid arrest Hof van 16 december 1975, Suiker Unie e.a./Commissie, 40/73—48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 en 114/73, Jurispr. blz. 1663, punten 122-124). Artikel 1 van de bestreden beschikking bepaalt, dat de daarin vermelde overheidsmaatregelen „onverenigbaar zijn met artikel 90, lid 1, EG-Verdrag in samenhang met artikel 52 van dit Verdrag”. Te dien aanzien blijkt uit de motivering van de bestreden beschikking, dat de vastgestelde onverenigbaarheid niet elk van de bepalingen van de Vlaamse regeling op zichzelf betreft, doch het „samenspel” van deze bepalingen (punt 2, eerste alinea, en punt 11, tweede alinea, van de considerans). Hieruit volgt, dat irrelevant is op welk onderdeel van het dispositief de overweging ziet, dat „het geheel of ten minste een overwegend deel van de televisiereclamemarkt aan de nationale economie ten goede komt” (punt 12, vierde alinea, van de considerans).

- 152 Uit een en ander volgt, dat het vijfde middel moet worden afgewezen.

- 153 Het beroep moet dus worden verworpen in zijn geheel.

Kosten

- ¹⁵⁴ Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten te worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer — uitgebreid),

rechtdoende:

1) Verwerpt het beroep.

2) Verwijst verzoekster in de kosten.

Vesterdorf

Bellamy

Pirrung

Meij

Vilaras

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 8 juli 1999.

De griffier

H. Jung

De president

B. Vesterdorf