

SENTENZA DEL TRIBUNALE (Prima Sezione ampliata)

8 luglio 1999 *

Nella causa T-266/97,

Vlaamse Televisie Maatschappij NV, società di diritto belga, con sede in Vilvoorde (Belgio), con gli avv.ti Francis Herbert e Dirk Arts, del foro di Bruxelles, con domicilio eletto in Lussemburgo presso l'avv. Carlos Zeyen, 56-58, rue Charles Martel,

ricorrente,

contro

Commissione delle Comunità europee, rappresentata dal signor Wouter Wils, membro del servizio giuridico, in qualità di agente, con domicilio eletto in Lussemburgo presso il signor Carlos Gómez de la Cruz, membro del servizio giuridico, Centre Wagner, Kirchberg,

convenuta,

avente ad oggetto la domanda diretta a far annullare la decisione della Commissione 26 giugno 1997, 97/606/CE, a norma dell'articolo 90, paragrafo 3, del Trattato CE, riguardante il diritto esclusivo di trasmettere pubblicità televisiva nelle Fiandre (GU L 244, pag. 18),

* Lingua processuale: l'olandese.

IL TRIBUNALE DI PRIMO GRADO
DELLE COMUNITÀ EUROPEE (Prima Sezione ampliata),

composto dai signori B. Vesterdorf, presidente, C.W. Bellamy, J. Pirrung,
A.W.H. Meij e M. Vilaras, giudici,

cancelliere: A. Mair, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito alla trattazione orale del
20 novembre 1998,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

Fatti all'origine della controversia

- 1 L'art. 127 della Costituzione belga attribuisce ai consigli della Comunità francese e della Comunità fiamminga competenza a disciplinare, ciascuno per quanto lo riguarda, le materie culturali.

- 2 La legislazione fiamminga sui mass-media è stata coordinata da un decreto del governo fiammingo 25 gennaio 1995, che coordina i decreti relativi alla radiodiffusione ed alla televisione (*Moniteur belge* del 30 maggio 1995, pag. 15058; rettifica sul *Moniteur belge* del 31 ottobre 1995, pag. 30555), ratificato dal decreto del consiglio della Comunità fiamminga 23 febbraio 1995 (in prosieguo: il «Codice»).

3 Il Codice coordina, segnatamente, le disposizioni del decreto 28 gennaio 1987, riguardante la ritrasmissione di programmi radiofonici e televisivi sulle reti di distribuzione radio e di teledistribuzione e l'autorizzazione delle società televisive non pubbliche (in prosieguo: il «decreto 1987»; *Moniteur belge* del 19 marzo 1987, pag. 4196), il decreto 12 giugno 1991, recante regolamentazione della pubblicità e dello sponsoring alla radio e alla televisione (*Moniteur belge* del 14 agosto 1991, pag. 17730), nonché il decreto 4 maggio 1994, relativo alle reti di radio e di teledistribuzione e all'autorizzazione richiesta per lo stabilimento e l'esercizio di tali reti e relativo alla promozione della diffusione e della produzione di programmi televisivi (*Moniteur belge* del 4 giugno 1994, pag. 15434).

4 Gli artt. 39-41 del Codice prevedono:

«Art. 39. Su parere del consiglio dei mass-media, il governo fiammingo può autorizzare organismi privati di telediffusione alle condizioni fissate nel presente capitolo.

Per essere autorizzati, tali organismi devono essere costituiti sotto forma di persone giuridiche di diritto privato e la loro sede sarà stabilita nella regione neerlandofona o nella regione bilingue di Bruxelles-Capitale.

Art. 40. Gli organismi privati di telediffusione hanno ad oggetto la presa a carico dei programmi. Essi possono effettuare tutti gli atti che contribuiscono direttamente o indirettamente alla realizzazione di tale obiettivo.

Art. 41. I seguenti organismi possono essere autorizzati:

- 1) un organismo privato di telediffusione a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga;

(...)».

- 5 Gli artt. 44-50 del Codice contengono le disposizioni relative all'organismo privato di telediffusione a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga. L'art. 44, n. 1, primo comma, relativo alle condizioni di autorizzazione è così formulato:

«L'organismo privato di telediffusione a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga deve avere lo statuto di una società di diritto privato. Il suo capitale sociale è rappresentato esclusivamente da azioni nominative. Questo capitale dev'essere sottoscritto almeno sino alla concorrenza del 51% da editori di quotidiani e periodici di espressione neerlandese».

- 6 L'art. 46, primo comma, prevede che «la durata dell'autorizzazione dell'organismo privato di telediffusione a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga è di diciotto anni».

7 L'art. 80, primo e secondo comma, del Codice dispone:

«Gli organismi di radio e telediffusione della Comunità fiamminga o riconosciuti dalla stessa possono trasmettere pubblicità solo se siano stati autorizzati dal governo fiammingo (...).

Tra gli organismi di radio e telediffusione della Comunità fiamminga o riconosciuti dalla medesima ed i cui programmi si rivolgono all'insieme della Comunità fiamminga, un solo organismo è autorizzato a diffondere pubblicità. Tale esclusiva vale anche per la pubblicità non commerciale».

- 8 Conformemente alle disposizioni applicabili, la Vlaamse Televisie Maatschappij (in prosieguo: la «VTM» o la «ricorrente»), una società privata di espressione neerlandese stabilita nelle Fiandre, è stata riconosciuta, con decisione 19 novembre 1987 del governo fiammingo, come unico organismo privato di telediffusione abilitato a diffondere i suoi programmi all'insieme della Comunità fiamminga per la durata di 18 anni.
- 9 Con regio decreto 3 dicembre 1987, confermato dalla decisione del governo fiammingo 11 dicembre 1991, la VTM ha ottenuto anche l'autorizzazione a trasmettere pubblicità, prevista dall'art. 80 del Codice, per la durata di diciotto anni.
- 10 L'altro organismo di telediffusione che si rivolge all'insieme della Comunità fiamminga, la società pubblica di radiotelediffusione Belgische Radio en Televisie Nederlands (in prosieguo: la «BRTN»), controllata dalla Comunità fiamminga, non è autorizzata a trasmettere pubblicità televisiva.

- 11 La VTM è stata costituita nel 1987 da nove soci che detenevano interessi nella stampa fiamminga e che hanno sottoscritto ciascuno una quota dell'11,1% del capitale.
- 12 Al momento della presentazione del ricorso di cui trattasi, il capitale della VTM era detenuto solo da quattro azionisti. Tre di costoro sono filiali del gruppo olandese Verenigde Nederlandse Uitgeverijen (in prosieguo: la «VNU»). Il quarto azionista, la società Vlaamse Media Holding (in prosieguo: la «VMH»), detiene il 55,55% delle azioni della ricorrente. Il primo e il terzo più importante gruppo della stampa fiamminga, ossia Vlaamse Uitgevers Maatschappij NV e Concentra Holding NV, non sono azionisti della VTM.
- 13 Secondo la versione iniziale del decreto 1987, il 51% del capitale dell'organismo privato di telediffusione che si rivolge all'insieme della Comunità fiamminga doveva essere riservato agli editori di quotidiani e settimanali di lingua neerlandese la cui sede sociale è stabilita nella regione fiamminga o nella regione di Bruxelles-Capitale. La condizione della localizzazione della sede sociale nelle Fiandre o a Bruxelles è stata eliminata dopo che la Corte di giustizia l'aveva dichiarata incompatibile col Trattato (sentenza 16 dicembre 1992, causa C-211/91, Commissione/Belgio, Racc. pag. I-6757).
- 14 Il 16 dicembre 1994, la VT4 Ltd (in prosieguo: la «VT4»), una società di diritto inglese stabilita a Londra che trasmette programmi destinati al pubblico fiammingo tramite un satellite, ha presentato una denuncia presso la Commissione segnalando il vantaggio che il diritto esclusivo di trasmettere pubblicità televisiva nelle Fiandre conferiva alla VTM.
- 15 Il 13 luglio 1995, la Commissione ha invitato il governo belga a esporre il suo punto di vista circa la compatibilità della legislazione fiamminga che conferisce alla VTM il diritto di trasmettere pubblicità televisiva nelle Fiandre col combinato disposto degli artt. 90 del Trattato CE (divenuto art. 86 CE) e 59 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 49 CE). Essa ha, infine, ritenuto che tale legislazione non fosse contraria alle disposizioni comunitarie

relative alla libera prestazione dei servizi nella misura in cui essa non avesse vietato ai canali televisivi stabiliti in altri Stati membri di trasmettere messaggi pubblicitari destinati al pubblico fiammingo.

- 16 Il 10 gennaio 1997, la Commissione ha comunicato al governo belga i motivi per cui il diritto esclusivo accordato alla VTM le sembrava incompatibile con l'art. 90, n. 1, del Trattato CE (divenuto art. 86, n. 1, CE), letto in combinato disposto con l'art. 52 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 43 CE), invitandolo a presentare le proprie osservazioni al riguardo.
- 17 Le autorità fiamminghe hanno risposto a tale lettera della Commissione l'11 febbraio 1997.
- 18 Parallelamente al procedimento menzionato supra, al punto 16, la Commissione ha notificato alle autorità belghe, il 15 maggio 1997, un parere motivato concernente la condizione relativa alla detenzione del 51% del capitale sociale dell'organismo privato di telediffusione diretto all'insieme della Comunità fiamminga da parte degli editori di quotidiani e di settimanali di lingua neerlandese.
- 19 Il 26 giugno 1997, la Commissione ha adottato la decisione 97/606/CE a norma dell'art. 90, n. 3, del Trattato CE riguardante il diritto esclusivo di trasmettere pubblicità televisiva nelle Fiandre (GU L 244, pag. 18; in prosieguo: la «decisione impugnata»), il cui art. 1 dispone:

«L'articolo 80, comma 2, e l'articolo 41, 1° del Codice delle regole fiamminghe relative alla radio e telediffusione, alla pubblicità, alla sponsorizzazione e al cavo, che prevedono che il governo fiammingo può autorizzare un solo ente privato di telediffusione a trasmettere i suoi programmi all'insieme della Comunità fiamminga e a diffondere, a destinazione di tale Comunità, pubblicità commerciale e non commerciale — nel caso di specie, la società televisiva privata (VTM)

—, nonché la decisione dell'esecutivo fiammingo del 19 novembre 1987 e il regio decreto del 3 dicembre 1987 (confermato da una decisione dell'esecutivo fiammingo dell'11 dicembre 1991) — con cui VTM è stata riconosciuta come unica società di televisione privata autorizzata a rivolgersi all'insieme della Comunità fiamminga e ad inserire pubblicità commerciale nei suoi programmi — sono incompatibili con il combinato disposto dell'articolo 90, paragrafo 1, del Trattato CE e dell'articolo 52 del medesimo Trattato».

Procedimento e conclusioni delle parti

- 20 Con atto depositato nella cancelleria del Tribunale il 6 ottobre 1997, la ricorrente ha proposto il presente ricorso.

- 21 In forza dell'art. 14 del regolamento di procedura del Tribunale e su proposta della Prima Sezione, il Tribunale ha deciso, sentite le parti in conformità dell'art. 51 del detto regolamento, di rinviare la causa dinanzi ad un collegio giudicante ampliato.

- 22 Su relazione del giudice relatore, il Tribunale (Prima Sezione ampliata) ha deciso di iniziare la fase orale e di disporre misure di organizzazione del procedimento, chiedendo alle parti di rispondere a taluni quesiti scritti e di presentare determinati documenti. Le parti hanno dato seguito a tale richiesta.

- 23 Le parti hanno presentato le loro difese ed hanno risposto alle domande del Tribunale all'udienza del 20 novembre 1998.

24 La ricorrente conclude che il Tribunale voglia:

- annullare la decisione impugnata;

- condannare la Commissione alle spese.

25 La Commissione conclude che il Tribunale voglia:

- rigettare il ricorso;

- condannare la ricorrente alle spese.

Nel merito

26 A sostegno del ricorso, la ricorrente invoca cinque motivi fondati, in primo luogo, sulla violazione dei diritti della difesa, in secondo luogo, sulla violazione del principio di tutela del legittimo affidamento e del principio di certezza del diritto nonché degli obblighi di previdenza e circospezione, in terzo luogo, sulla violazione del combinato disposto degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato, in quarto luogo, sullo sviamento di potere e, in quinto luogo, sulla violazione dell'art. 190 del Trattato CE (divenuto art. 253 CE).

Sul primo motivo, fondato sulla violazione dei diritti della difesa

Sul primo motivo, considerato nella prima parte

— Esposizione sintetica degli argomenti delle parti

- 27 Nel contesto di tale motivo, considerato nella sua prima parte, la ricorrente sostiene, in sostanza, che l'impresa beneficiaria di una misura statale ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato non è, nell'ambito del procedimento di adozione di una decisione a norma dell'art. 90, n. 3, del Trattato, un terzo. Pertanto, a un'impresa siffatta dovrebbero attribuirsi gli stessi diritti della difesa che sono riconosciuti allo Stato membro interessato. Essa dovrebbe quindi ricevere, prima dell'adozione della decisione a norma di tale disposizione, non soltanto un'esposizione precisa e completa degli addebiti mossi allo Stato membro interessato, ma anche tutte le osservazioni presentate da terzi interessati (sentenza della Corte 12 febbraio 1992, cause riunite C-48/90 e C-66/90, Paesi Bassi e a./Commissione, Racc. pag. I-565, punti 45 e 46). Ciò non si sarebbe verificato nella fattispecie, poiché non sono state trasmesse alla ricorrente né copia della denuncia presentata dalla VT4, né le osservazioni del governo fiammingo sugli addebiti notificati dalla Commissione. Inoltre, la Commissione si sarebbe fondata su tali osservazioni (punto 13 del preambolo della decisione) al fine di contestare qualsiasi giustificazione del diritto esclusivo.
- 28 Nella replica, la ricorrente sostiene che non è possibile distinguere tra i diritti della difesa dello Stato membro interessato da una decisione adottata a norma dell'art. 90, n. 3, del Trattato e quelli delle imprese beneficiarie della misura statale impugnata. La Corte, nella citata sentenza Paesi Bassi e a./Commissione, non avrebbe escluso che un'impresa beneficiaria di una misura statale impugnata possa disporre dei medesimi diritti della difesa di un'impresa destinataria di una decisione adottata ai sensi dell'art. 85 del Trattato CE (divenuto art. 81 CE) o 86 del Trattato CE (divenuto art. 82 CE).

- 29 La Commissione ammetterebbe poi che la ricorrente versa materialmente in una situazione comparabile a quella dello Stato membro destinatario della decisione impugnata. In effetti, in primo luogo, il preambolo della decisione farebbe apparire che le autorità belghe e la ricorrente sono state trattate allo stesso modo quanto a diritti della difesa. In secondo luogo, la Commissione avrebbe notificato la decisione alle autorità belghe ed alla ricorrente. In terzo luogo, l'assenza di contestazione relativa alla ricevibilità del ricorso significherebbe che la Commissione riconosce ch'essa è, in conformità dell'art. 173, quarto comma, del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 230, quarto comma, CE), direttamente e individualmente toccata dalla decisione e che quest'ultima concerne quindi direttamente la sua situazione giuridica come se essa ne fosse destinataria.
- 30 Infine, la ricorrente fa valere che la Commissione, nel contesto di un procedimento relativo al monopolio radiofonico del canale pubblico nelle Fiandre, ha invitato le imprese beneficiarie della misura statale a formulare, prima dell'avvio di un procedimento formale, le loro osservazioni sul contenuto della denuncia rivolta contro tale monopolio.
- 31 La Commissione contesta il fatto che essa abbia violato i diritti della difesa della ricorrente. Essa ritiene che l'argomentazione di quest'ultima metta in non cale la portata della citata sentenza Paesi Bassi e a./Commissione, nonché la natura particolare del procedimento fondato sull'art. 90, n. 3, del Trattato. Infatti, la Corte avrebbe chiaramente distinto, da un lato, i diritti della difesa dello Stato membro interessato da una decisione adottata ai sensi di tale disposizione e, dall'altro, i diritti della difesa delle imprese che fruiscono direttamente del provvedimento statale impugnato.

— Giudizio del Tribunale

- 32 L'art. 90, n. 1, del Trattato impone agli Stati membri l'obbligo di non emanare né mantenere, nei confronti delle imprese pubbliche e delle imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi, alcuna misura contraria alle norme del Trattato,

specialmente a quelle contemplate dagli artt. 6 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 12 CE) e da 85 del Trattato a 94 del Trattato CE (divenuto art. 89 CE) inclusi.

- 33 L'art. 90, n. 3, del Trattato incarica la Commissione di vigilare sull'osservanza, da parte degli Stati membri, degli obblighi loro incombenti, per quanto riguarda le imprese di cui al n. 1, e le attribuisce espressamente il potere di intervenire a tale scopo mediante direttive e decisioni. Gli atti giuridici adottati dalla Commissione sulla sua base, siano essi direttive o decisioni, sono rivolti agli Stati membri interessati.
- 34 Come la Corte ha dichiarato, l'art. 90, n. 3, del Trattato attribuisce alla Commissione il potere di accertare che un determinato provvedimento statale è incompatibile con le norme del Trattato e di indicare i provvedimenti che lo Stato destinatario deve adottare per conformarsi agli obblighi derivanti dal diritto comunitario (v. sentenza Paesi Bassi e a./Commissione, citata, punto 28). Ne consegue che un procedimento sfociante nell'adozione di una decisione a norma dell'art. 90, n. 3, del Trattato è un procedimento avviato nei confronti dello Stato membro interessato e che, conseguentemente, qualsiasi impresa interessata dall'art. 90, n. 1, del Trattato è parte terza a tale procedimento. Non fosse che per tale motivo e contrariamente all'asserzione della ricorrente, l'impresa beneficiaria del provvedimento statale impugnato non si trova collocata, nel contesto di un procedimento basato sull'art. 90, n. 3, del Trattato, in una posizione analoga a quella di un'impresa al centro di un procedimento di accertamento di un'infrazione agli artt. 85 o 86 del Trattato.
- 35 Secondo la giurisprudenza consolidata, il rispetto dei diritti della difesa in qualsiasi procedimento promosso nei confronti di una persona e che possa concludersi con un atto per questa lesivo costituisce un principio fondamentale di diritto comunitario e dev'essere garantito anche in assenza di norme specifiche (v., in particolare, sentenza Paesi Bassi/Commissione, citata, punto 44). Questo principio esige che allo Stato membro di cui trattasi venga inviata, prima dell'adozione della decisione a norma dell'art. 90, n. 3, del Trattato che gli sarà notificata, un'esposizione precisa e completa degli addebiti che la Commissione

intende formulare nei suoi confronti, nonché che lo Stato membro stesso sia messo in grado di manifestare in modo adeguato il proprio punto di vista sulle osservazioni presentate da terzi interessati (sentenza Paesi Bassi e a./Commissione, citata, punti 45 e 46).

- 36 Risulta dalla sentenza Paesi Bassi e a./Commissione (punti 50 e 51) che un'impresa interessata dall'art. 90, n. 1, del Trattato, che sia la diretta beneficiaria del provvedimento statale contestato e che sia nominativamente designata nella legge applicabile, che sia esplicitamente interessata dalla decisione controversa e che sopporti direttamente le conseguenze economiche della decisione stessa, dispone del diritto di essere sentita dalla Commissione nel corso del procedimento.
- 37 L'osservanza di un siffatto diritto di essere sentito richiede che la Commissione comunichi formalmente all'impresa beneficiaria del provvedimento statale impugnato le obiezioni concrete sollevate nei confronti del medesimo, tali quali sono state esposte nella lettera di diffida inviata allo Stato membro e, all'occorrenza, in tutta la corrispondenza successiva, e le dia l'occasione di far conoscere in modo utile il suo punto di vista sugli addebiti in parola. Esso non impone tuttavia che la Commissione offra all'impresa beneficiaria del provvedimento statale la possibilità di far conoscere il suo punto di vista sulle osservazioni emesse dallo Stato membro nei cui confronti è avviato il procedimento, in risposta agli addebiti che gli sono stati mossi o in risposta alle osservazioni presentate da terzi interessati, né di comunicarle in modo formale copia della denuncia eventualmente all'origine del procedimento.
- 38 Nel caso di specie, è certo che la VTM è l'impresa che fruisce del diritto esclusivo di trasmettere pubblicità televisiva a destinazione della Comunità fiamminga ed è nominativamente indicata nella legislazione fiamminga, che alla stessa si riferisce esplicitamente la decisione impugnata e che tale impresa sopporta direttamente le conseguenze economiche di tale decisione.

- 39 Dagli atti di causa emerge anche che, con lettera 10 gennaio 1997, la Commissione ha intimato al governo belga di presentare le sue osservazioni sugli addebiti, allegati a tale lettera, che attengono all'incompatibilità dell'esclusiva concessa alla VTM con l'art. 90, n. 1, del Trattato letto in combinato disposto con l'art. 52 del Trattato stesso. Il governo fiammingo ha comunicato le sue osservazioni su tali addebiti con lettera 11 febbraio 1997.
- 40 Copia della lettera di diffida nonché dell'illustrazione degli addebiti è stata trasmessa alla ricorrente. Essa l'ha ricevuta al più tardi il 20 marzo 1997. Con lettera 16 maggio 1997, quest'ultima ha presentato le sue osservazioni alla Commissione, nel termine di due mesi che le era stato impartito.
- 41 Nei limiti in cui la ricorrente non mette in discussione il fatto che la Commissione ha adottato la decisione impugnata dopo averla posta in grado di far conoscere il suo punto di vista sugli addebiti formulati «in merito al monopolio della pubblicità televisiva nelle Fiandre» (preambolo della decisione impugnata) né il fatto che tali censure corrispondono a quelle che sono state prese in considerazione nella decisione impugnata, va concluso ch'essa è stata debitamente sentita. La circostanza che le autorità belghe abbiano anch'esse potuto far valere il loro punto di vista sugli addebiti mossi dalla Commissione non significherebbe, contrariamente all'opinione della VTM, che lo Stato membro interessato e l'impresa beneficiaria del provvedimento statale siano posti sullo stesso piano sotto il profilo della procedura, né ch'essi dispongano degli stessi diritti nell'ambito del procedimento di cui all'art. 90, n. 3, del Trattato.
- 42 Peraltro, la ricorrente non può validamente asserire che la Commissione si è fondata, segnatamente, sulle osservazioni del governo fiammingo per contestare qualsiasi giustificazione del diritto esclusivo della ricorrente. Infatti, una lettura globale del punto 13 del preambolo della decisione impugnata dimostra che la Commissione ha, in primo luogo, riferito il punto di vista delle autorità belghe sulla questione se motivi di politica culturale giustificassero «la concessione alla VTM del diritto esclusivo di trasmettere pubblicità televisiva» (punto 13, primo

comma), poi quello della ricorrente (punto 13, secondo comma) e ha, infine, espresso il proprio parere su tale questione (punto 13, commi terzo-settimo).

- 43 L'argomento della ricorrente secondo cui la ricevibilità del suo ricorso implica ch'essa è posta su un piano analogo a quello del destinatario dell'atto impugnato va del pari disatteso. Non può infatti inferirsi dall'osservanza delle condizioni di ricevibilità del ricorso di annullamento proposto da una persona giuridica non destinataria di una decisione che quest'ultima fruisca dei medesimi diritti della difesa della persona, destinataria della decisione, nei cui confronti è stato iniziato il procedimento culminante in un atto lesivo.
- 44 Infine, la circostanza che, nel contesto di un procedimento relativo al monopolio radiofonico del canale pubblico nelle Fiandre, la Commissione abbia invitato le imprese beneficiarie del provvedimento statale a formulare, prima dell'avvio di un procedimento formale, le loro osservazioni sul contenuto della denuncia rivolta contro tale monopolio non è tale da pregiudicare la legittimità della decisione impugnata. Pertanto, l'argomento va rigettato in quanto inefficace.
- 45 Dato quanto precede, il presente motivo, considerato nella prima parte, va respinto.

Sul primo motivo, considerato nella seconda parte

— Sintesi degli argomenti delle parti

- 46 La ricorrente sostiene che la Commissione ha deciso in anticipo di non tener conto delle sue osservazioni sulla comunicazione degli addebiti, come sarebbe dimostrato dalle due dichiarazioni consacrate alla compatibilità dei provvedi-

menti statali litigiosi col diritto comunitario rese dal membro della Commissione competente per le questioni della concorrenza, rispettivamente, il 2 maggio 1996 ed il 5 febbraio 1997.

- 47 La Commissione contesta tale asserzione ed afferma che dalle dichiarazioni pubbliche invocate non potrebbe dedursi alcun addebito tale da incidere sulla legittimità della decisione impugnata. Inoltre, una decisione adottata a norma dell'art. 90, n. 3, del Trattato sarebbe presa dal collegio dei membri della Commissione.

— Giudizio del Tribunale

- 48 Il Tribunale ritiene che l'argomento della ricorrente non può essere accolto.

- 49 Da un lato, fatto salvo il rispetto del segreto professionale cui è tenuto ogni membro della Commissione ai sensi dell'art. 214 del Trattato CE (divenuto art. 287 CE), la circostanza che il membro della Commissione competente per le questioni della concorrenza esprima un'opinione su un procedimento in corso ex art. 90, n. 3, del Trattato, nella misura in cui essa sia strettamente personale e riservata, è imputabile solo a tale membro e non pregiudica la posizione che il collegio dei membri della Commissione deciderà in esito al procedimento. In effetti, a norma dell'art. 163 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 219 CE), il funzionamento della Commissione è disciplinato dal principio di collegialità. Tale principio si fonda sull'eguaglianza dei membri della Commissione nella partecipazione all'adozione di una decisione e, in particolare, implica che le decisioni siano deliberate in comune (sentenze della Corte 23 settembre 1986, causa 5/85, AKZO Chemie/Commissione, Racc. pag. 2585, punto 30, e 15 giugno 1994, causa C-137/92 P, Commissione/BASF e a., Racc. pag. I-2555, punto 63).

50 Nel caso di specie, il primo documento dedotto dalla ricorrente è un rapporto stabilito dal signor Van Rompaey a nome della commissione per i mass-media del Parlamento fiammingo, relativo all'audizione del membro della Commissione competente per le questioni della concorrenza che si è svolta il 2 maggio 1996. Tale documento indica principalmente:

« Quanto al monopolio della VTM, il commissario europeo mantiene il suo punto di vista, cioè che il monopolio non è conforme alla normativa europea. Un procedimento è attualmente in corso al riguardo dinanzi alla Commissione europea, in seguito alla denuncia presentata dalla VT4 ex art. 90 del Trattato CE ».

51 Emerge da tale documento, anche letto alla luce delle asserzioni dell'oratore intervenuto dinanzi al Parlamento fiammingo prima che il detto membro della Commissione prendesse la parola, che quest'ultimo si è limitato ad esprimere « il suo punto di vista » e ad indicare che un procedimento relativo alla compatibilità del diritto esclusivo concesso alla VTM col diritto comunitario era in corso d'istruzione dinanzi alla Commissione.

52 Il secondo documento, un articolo di stampa del 14 maggio 1997, riferisce quanto affermato il 5 febbraio 1997 dal signor Van Rompuy, ministro fiammingo per i mass-media, cioè: « Durante il mese di febbraio, il commissario europeo competente per la politica di concorrenza, Karel Van Miert, ha promesso di farci pervenire la messa in mora ufficiale per gli inizi di maggio ».

- 53 Oltre al fatto che tale articolo riferisce le asserzioni del membro della Commissione soltanto in maniera indiretta ed al fatto che la diffida da esso menzionata può essere in realtà compresa come la decisione della Commissione adottata al termine del procedimento testè aperto, non si possono considerare le asserzioni di cui trattasi come attribuibili alla Commissione e la « promessa » fatta dal ministro fiammingo per i mass-media dal membro della Commissione poteva conseguentemente essere interpretata solo come la possibilità che una decisione, dichiarante talune disposizioni della normativa fiamminga in materia audiovisiva incompatibili con l'art. 90, n. 1, in collegamento con l'art. 52 del Trattato, sarebbe finalmente adottata nel corso del maggio 1997.
- 54 È peraltro pacifico che la lettera di diffida inviata al governo belga ex art. 90, n. 3, del Trattato e la decisione finale basata su questa stessa disposizione sono decisioni effettivamente deliberate in comune.
- 55 Va peraltro constatato che il punto 13, secondo comma, del preambolo della decisione impugnata espone taluni argomenti della VTVM, mentre il punto corrispondente dell'allegato della lettera di diffida, cioè il punto 12, non ne farebbe affatto menzione. Ne consegue che, contrariamente a quanto fa valere la ricorrente, la Commissione ha effettivamente tenuto conto delle osservazioni da essa formulate.
- 56 Visto quanto precede, il primo motivo va respinto in toto.

Sul secondo motivo, fondato su una violazione del principio di tutela del legittimo affidamento, del principio di certezza del diritto, nonché degli obblighi di previdenza e circospezione

Argomenti delle parti

- 57 La ricorrente ricorda anzitutto che la Commissione ha aperto, nei confronti del Regno del Belgio, numerosi procedimenti diretti contro la legislazione applicabile nella Comunità fiamminga in materia audiovisiva.
- 58 Così, un procedimento avviato, sin dal marzo 1990, sulla base dell'art. 169 del Trattato CE (divenuto art. 226 CE) si è concluso con la citata sentenza Commissione/Belgio. Con tale sentenza, la Corte ha dichiarato che il Regno del Belgio è venuto meno agli obblighi incombentigli in forza degli artt. 52 e 221 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. 294 CE), riservando il 51% del capitale della società televisiva non pubblica che si rivolge all'insieme della Comunità fiamminga agli editori di quotidiani e settimanali di lingua neerlandese la cui sede sociale è stabilita nella regione di lingua neerlandese o nella regione bilingue di Bruxelles-Capitale. Non si sarebbe dunque considerata contraria all'art. 52 del Trattato alcuna disposizione del decreto del 1987 diversa da quella in parola.
- 59 Inoltre, nel luglio 1995, la Commissione ha intimato alle autorità belghe, nel contesto di un procedimento fondato sull'art. 90, n. 3, del Trattato, di presentare le loro osservazioni sulla compatibilità del diritto esclusivo accordato alla ricorrente col combinato disposto degli artt. 90, n. 1, e 59 del Trattato. Tale procedimento è stato infine chiuso.
- 60 Nella misura in cui tali procedimenti avrebbero permesso alla Commissione di esaminare la legittimità dell'intero decreto del 1987 con riguardo al diritto comunitario, la ricorrente sostiene che le disposizioni di tale decreto che non erano state prese in considerazione da siffatti procedimenti potevano ritenersi conformi al Trattato.

- 61 Tale situazione avrebbe fatto sorgere in capo alla ricorrente la fondata aspettativa che la Commissione non avrebbe più contestato la legittimità della normativa fiamminga in materia audiovisiva con riguardo al diritto comunitario.
- 62 Ne discenderebbe che la Commissione, dichiarando illegittimo il diritto esclusivo concesso alla VTM con riguardo all'art. 90, n. 1, del Trattato in collegamento con l'art. 52 del Trattato stesso, ha posto in non cale il principio comunitario di tutela del legittimo affidamento (sentenze della Corte 3 maggio 1978, causa 112/77, *Töpfer/Commissione*, Racc. pag. 1019, punto 19, e 17 aprile 1997, causa C-90/95 P, de *Compte/Parlamento*, Racc. pag. I-1999, punti 39 e 40), secondo cui il diritto di invocare la tutela del legittimo affidamento si estende a chiunque si trovi in una situazione dalla quale risulti che l'amministrazione comunitaria, fornendogli assicurazioni precise, gli abbia suscitato aspettative fondate (sentenza del Tribunale 16 ottobre 1996, causa T-336/94, *Efisol/Commissione*, Racc. pag. II-1343, punto 31).
- 63 Così agendo, la Commissione avrebbe ignorato anche gli obblighi di previdenza e circospezione nonché il principio della certezza del diritto. La ricorrente sottolinea che tale principio impediva alla Commissione di avviare un nuovo procedimento avverso la normativa controversa, poiché la compatibilità di tale normativa con la legislazione comunitaria era stata in precedenza oggetto di un esame approfondito. Tale situazione sarebbe comparabile a quella del giudice nazionale cui il principio della certezza del diritto impedisce di sollevare una questione pregiudiziale sulla validità di un atto comunitario quando tale atto non sia stato impugnato entro il termine di ricorso previsto dal Trattato (sentenza della Corte 9 marzo 1994, causa C-188/92, *TWD Textilwerke Deggendorf*, Racc. pag. I-833, punti 24-26).
- 64 Nella replica, la ricorrente ribatte alla Commissione ch'essa non nega l'efficacia diretta degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato e, conseguentemente, la possibilità per un giudice nazionale di controllare la legittimità della normativa nazionale già esaminata dalla Commissione e, all'occorrenza, di dichiararla incompatibile con le dette disposizioni. Invece, l'obbligo di diligenza ed il principio di certezza del diritto impedirebbero alla Commissione — e soltanto ad essa — di rimettere in discussione la compatibilità del diritto esclusivo accordato alla VTM col diritto comunitario. Infatti, in assenza di una modifica sostanziale delle modalità del

decreto che disciplina il diritto esclusivo che sia tale da giustificare una nuova inchiesta della Commissione, il detto diritto esclusivo avrebbe acquisito, dopo l'inchiesta culminata con la citata sentenza Commissione/Belgio, un carattere definitivo per la Commissione.

- 65 L'argomento subordinato della Commissione, secondo cui non è affatto possibile attendersi che, ogniqualvolta uno Stato membro adotti una misura tale da violare una o più disposizioni del diritto comunitario, essa disponga immediatamente di tutte le informazioni necessarie a procedere ad un completo esame fattuale e giuridico e ad iniziare quindi tutti i possibili procedimenti, poggerebbe su un'erronea interpretazione dell'obbligo di diligenza. Infatti, l'obbligo di diligenza, contenuto nell'art. 155 del Trattato CE (divenuto art. 211 CE), esigerebbe dalla Commissione che, in seguito ad una denuncia, essa non limiti la sua inchiesta ai soli elementi del provvedimento nazionale menzionati nella denuncia, o alle sole disposizioni di diritto comunitario invocate nella medesima, ma ch'essa esamini l'integralità del provvedimento nazionale con riguardo al diritto comunitario nel suo complesso.
- 66 La ricorrente ritiene che una lettura normalmente scrupolosa della normativa fiamminga in materia audiovisiva doveva permettere alla Commissione, nel contesto del procedimento ex art. 169 del Trattato chiuso dalla citata sentenza Commissione/Belgio, di accertare, salvo essere venuta meno all'obbligo di diligenza, che il decreto del 1987 istituiva un diritto esclusivo a favore della VTM, di modo che l'adozione della decisione impugnata costituirebbe, nei confronti della ricorrente, una violazione del principio di tutela del legittimo affidamento. Alternativamente, la ricorrente non esclude che la Commissione abbia, nel corso di questo stesso procedimento, accertato l'esistenza del diritto esclusivo ed esaminato la sua conformità al Trattato. In quest'ultimo caso, la valutazione da parte della Commissione, nel contesto del procedimento aperto nel caso di specie, della compatibilità di tale diritto esclusivo col Trattato costituirebbe, nei confronti della ricorrente, una violazione del principio di tutela del legittimo affidamento, di modo che quest'ultima potrebbe legittimamente fare valere il principio di certezza del diritto onde ottenere l'annullamento della decisione impugnata.
- 67 A sostegno della seconda proposizione dell'alternativa, la ricorrente cita il parere motivato, trasmesso dalla Commissione al governo belga il 13 febbraio 1991,

concernente la condizione di stabilimento imposta ai fini dell'autorizzazione da accordare all'organismo privato di telediffusione, secondo cui:

«Il mezzo scelto dalla Comunità fiamminga per raggiungere tale obiettivo non è però compatibile col diritto comunitario. È vero che l'art. 90 del Trattato (CE) autorizza gli Stati membri ad accordare diritti speciali ad organismi di diffusione, come risulta dalla sentenza della Corte 30 aprile 1974, causa 155/73, Sacchi (Racc. pag. 409); tale articolo prevede tuttavia che gli Stati membri non possono mantenere in vigore alcuna misura contraria alle regole del Trattato. Uno Stato membro, qualora scelga di accordare diritti speciali ad una società di diritto privato, non può più intervenire nella struttura del capitale di quest'impresa attraverso un provvedimento contrario agli artt. [52 e 221 del Trattato] ed il quale non possa nemmeno giustificarsi sulla base dell'ordine pubblico invocando l'art. 56 del Trattato».

- 68 La Commissione contesta l'argomento della ricorrente secondo cui essa non avrebbe dovuto iniziare il procedimento che ha condotto all'adozione della decisione impugnata, salvo ammettere un diritto acquisito alla violazione delle disposizioni del Trattato aventi un'efficacia diretta.
- 69 Poiché le disposizioni dell'art. 90, n. 1, del Trattato letto in combinato disposto con l'art. 52 dello stesso Trattato hanno un'efficacia diretta, la loro applicabilità non dipenderebbe affatto da un'eventuale iniziativa della Commissione ex art. 90, n. 3, del detto Trattato. L'incompatibilità del diritto esclusivo della ricorrente col diritto comunitario avrebbe quindi potuto essere accertata in qualsiasi momento dal giudice nazionale. Non potrebbe sussistere, quindi, una questione di legittimo affidamento implicante che un'incompatibilità non potrebbe mai venir contestata.
- 70 In via subordinata, la Commissione sottolinea che non è affatto possibile attendersi che, ogniqualvolta uno Stato membro adotti una misura tale da violare una o più disposizioni del diritto comunitario, essa disponga immediatamente di tutte le informazioni necessarie a procedere ad un completo esame fattuale e giuridico e ad iniziare immediatamente tutti i possibili procedimenti.

Giudizio del Tribunale

- 71 Secondo una giurisprudenza costante, il principio della tutela del legittimo affidamento fa parte dell'ordinamento giuridico comunitario (sentenza *Töpfer/Commissione*, già citata, punto 19). Il diritto di invocare la tutela del legittimo affidamento si estende a chiunque si trovi in una situazione dalla quale risulti che l'amministrazione comunitaria, fornendogli assicurazioni precise, gli abbia suscitato aspettative fondate (sentenza del Tribunale 14 settembre 1995, causa T-571/93, *Lefebvre e a./Commissione*, Racc. pag. II-2379, punto 72).
- 72 Nel caso di specie, benché, ai fini dell'esame della compatibilità della normativa fiamminga in materia audiovisiva con le disposizioni del Trattato, la Commissione abbia successivamente iniziato ed istruito per molti anni procedimenti avverso la stessa, eppure non modificata, normativa, va nondimeno contestato, da un lato, che non è stata fornita alcuna assicurazione precisa alla ricorrente, come quest'ultima ha riconosciuto all'udienza, quanto alla legittimità, in rapporto agli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato, delle disposizioni della normativa fiamminga che attribuisce alla VTM il diritto esclusivo di trasmettere pubblicità televisiva a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga e, dall'altro, che il modo in cui la Commissione ha condotto il suo esame della compatibilità con le disposizioni del Trattato di tale normativa non è tale da far nascere in capo alla ricorrente un'aspettativa fondata.
- 73 Infatti, l'estratto del parere motivato notificato dalla Commissione al governo belga il 13 febbraio 1991 di cui si avvale la ricorrente (punto 67, *supra*) non contiene alcun elemento che indichi che la Commissione avesse esaminato, a partire da tale periodo, la conformità al complesso delle norme del Trattato delle disposizioni della normativa in questione che prevede il detto diritto esclusivo. Tale estratto conferma semplicemente la regola generale secondo cui il riconoscimento di diritti speciali o esclusivi non è vietato dal momento che non sia violata nessuna disposizione del Trattato, nonché il fatto che uno Stato membro «non può più intervenire nella struttura del capitale» di un'impresa fornita di tali diritti «attraverso una misura contraria agli artt. 52 e 221 del Trattato». Pertanto, la posizione espressa nel parere motivato non costituisce un'assicurazione data dalla Commissione e non ha quindi potuto far nascere, in

capo alla ricorrente, la fondata aspettativa che la compatibilità del diritto esclusivo previsto dalla normativa fiamminga non sarebbe più messa in causa con riguardo alle norme del Trattato.

74 Allo stesso modo, non può essere equiparato ad una precisa assicurazione il fatto che la Commissione non abbia messo in causa, nei procedimenti da essa iniziati prima di quello culminato nella decisione impugnata, la compatibilità del diritto esclusivo rispetto all'art. 90, n. 1, del Trattato letto in combinato disposto con l'art. 52 del medesimo. Va precisato che tale situazione non è comparabile a quella di una persona che nutre aspettative riposanti sulla legittimità di un atto amministrativo che le sia favorevole (sentenza de Compte/Parlamento, citata). Pertanto, l'accertamento dell'incompatibilità di una normativa nazionale col diritto comunitario non può paragonarsi con la revoca di un atto amministrativo nella cui legittimità una persona aveva riposto la sua fiducia.

75 Quanto all'argomento della ricorrente secondo cui la Commissione avrebbe posto in non cale gli obblighi di previdenza e circospezione, va ricordato che, a tenore dell'art. 90, n. 3, del Trattato, «la Commissione vigila sull'applicazione delle disposizioni del presente articolo rivolgendo, ove occorra, agli Stati membri, opportune direttive o decisioni». Peraltro, conformemente agli artt. 155 e 169 del Trattato, la Commissione è la custode della legalità comunitaria. In tale qualità, essa ha per compito di vigilare, nell'interesse generale della Comunità, sulla corretta applicazione del Trattato da parte degli Stati membri e di far accertare, al fine della loro abolizione, la sussistenza di eventuali violazioni degli obblighi che ne derivano (sentenza 4 aprile 1974, causa 167/73, Commissione/Francia, Racc. pag. 359, punto 15). Spetta quindi alla Commissione valutare l'opportunità di agire contro uno Stato membro in base all'art. 169 o all'art. 90, n. 3, del Trattato, determinare le disposizioni che esso avrebbe violato e scegliere il momento in cui inizierà il procedimento scelto nei suoi confronti (v., solo quanto all'art. 169 del Trattato, sentenza della Corte 18 giugno 1998, causa C-35/96, Commissione/Italia, Racc. pag. I-3851, punto 27). A tale riguardo, risulta dalla lettera dell'art. 90, n. 3, del Trattato e dalla ratio delle disposizioni di questo articolo che la Commissione dispone di un ampio potere discrezionale nell'ambito definito ai nn. 1 e 3, con riguardo sia all'intervento che essa reputa necessario sia ai mezzi idonei a tal fine (sentenza della Corte 20 febbraio 1997, causa C-107/95 P, Bundesverband der Bilanzbuchhalter/Commissione, Racc. pag. I-947, punto 27).

- 76 Ne deriva che la Commissione può, quando ritiene che la normativa nazionale censurata violi norme di diritto comunitario diverse da quelle la cui violazione aveva giustificato l'avvio di procedimenti precedenti, violazioni che essa intende del pari fare accertare, avviare un nuovo procedimento per inadempimento al fine di svolgere pienamente i compiti assegnatili dagli artt. 155 e 169 del Trattato (in tal senso, citata sentenza Commissione/Italia, punto 28). Parimenti, essa ha la possibilità, quando constati una violazione dell'art. 90 del Trattato da parte di uno Stato membro, di rivolgere al detto Stato membro una decisione idonea onde vigilare sull'applicazione delle disposizioni di tale articolo, anche quando la presunta incompatibilità della normativa nazionale col diritto comunitario abbia già giustificato l'inizio di numerosi procedimenti.
- 77 Dal momento che la Commissione non è tenuta a procedere in un'unica soluzione allo scrutinio della legittimità di una normativa nazionale in rapporto al complesso delle norme del Trattato, l'argomento che la ricorrente fonda sugli obblighi di diligenza e circospezione, incombenti alla Commissione ai sensi dell'art. 155 del Trattato allorché istituisce un procedimento, dev'essere disatteso.
- 78 Da ultimo la ricorrente, non essendo pervenuta a dimostrare che la Commissione le aveva fornito l'assicurazione che le disposizioni della normativa fiamminga disciplinante la concessione del diritto esclusivo fossero compatibili con l'art. 90, n. 1, del Trattato, letto in combinato disposto con l'art. 52 del medesimo, e in assenza di elementi particolari su cui essa avrebbe potuto fondare l'aspettativa che tale normativa sarebbe tollerata dalla Commissione, non può validamente sostenere che quest'ultima ha posto in non cale il principio di certezza del diritto iniziando il procedimento che ha condotto all'adozione della decisione impugnata.
- 79 Alla luce di tutto quanto precede, il secondo motivo va respinto.

Sul terzo motivo, fondato sulla violazione del combinato disposto degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato

Argomenti delle parti

- 80 La ricorrente asserisce che sia le disposizioni del Codice, sia le loro misure di esecuzione costituiscono infrazioni all'art. 90, n. 1, del Trattato, in combinato disposto con l'art. 52 del medesimo, perché esse avrebbero «incontestabilmente (...) una finalità ed (...) un effetto protezionistici (...)» (punto 12 del preambolo della decisione impugnata).
- 81 Nel contesto della prima parte del motivo, essa pone in discussione la valutazione da parte della Commissione della giustificazione del diritto esclusivo temporaneamente riconosciuto.
- 82 Essa ritiene che la questione della necessità e, quindi, della giustificazione del diritto esclusivo è una questione preliminare. Infatti, dal momento che sia dimostrato che sussistono ragioni accettabili per uno Stato membro di riconoscere un diritto esclusivo, qualsiasi obiezione fondata sul diritto alla libertà di stabilimento e concernente, di fatto, unicamente l'effetto di esclusione implicito nel diritto esclusivo si rivelerebbe non pertinente.
- 83 La Corte avrebbe inoltre riconosciuto che gli obiettivi di politica culturale costituiscono obiettivi d'interesse generale che uno Stato membro può legittimamente perseguire disciplinando in modo idoneo lo statuto dei propri enti radiotelevisivi (sentenze della Corte 5 ottobre 1994, causa C-23/93, TV10, Racc. pag. I-4795, punto 19, e 26 giugno 1997, causa C-368/95, Familiapress, Racc. pag. I-3689, punto 18).

- 84 Orbene, nel caso di specie, le pubbliche autorità avrebbero previsto, in occasione della liberalizzazione del paesaggio audiovisivo fiammingo, la concessione di un diritto esclusivo temporaneo ad un solo organismo privato di telediffusione per ragioni di politica culturale e, in particolare, di mantenimento del pluralismo e dell'indipendenza della stampa scritta.
- 85 Infatti, sarebbe stato inevitabile che il lancio di un canale commerciale nelle Fiandre implicasse un trasferimento degli investimenti pubblicitari dal settore della stampa scritta verso quello della televisione commerciale.
- 86 L'effetto di sostituzione tra i vettori tradizionali della pubblicità di marca e la televisione commerciale, che sarebbe stato più importante del previsto, avrebbe determinato una perdita di guadagni per il settore della stampa scritta. Tra il 1988 e il 1990, la quota di mercato della pubblicità commerciale detenuta dalle testate sarebbe passata dal 25% al 17% e quella dei periodici dal 43% al 24%. Tale diminuzione avrebbe profittato alla televisione commerciale, la cui quota di mercato era del 34% nel 1990. Una siffatta perdita di guadagni sarebbe stata compensata solo assai parzialmente dai dividendi versati dalla ricorrente ai gruppi della stampa scritta detentori del suo capitale sociale. Conseguentemente, la stampa scritta fiamminga si sarebbe adattata alle nuove condizioni della concorrenza sul mercato pubblicitario. Così, la politica fiamminga in materia di mass-media avrebbe reso possibile che tale consolidamento, reso inevitabile dalla liberalizzazione del mercato fiammingo dell'audiovisivo, potesse effettuarsi preservando l'esistenza di una stampa scritta indipendente e pluralista nelle Fiandre, e questo senza che i pubblici poteri dovessero versare una qualsiasi sovvenzione tale da causare distorsioni di concorrenza.
- 87 La ricorrente refuta, in secondo luogo, le ragioni per cui la Commissione ritiene che non esista relazione necessaria tra, da un lato, la politica culturale diretta a preservare il pluralismo della stampa scritta fiamminga e, dall'altro, la concessione alla ricorrente di un diritto esclusivo temporaneo di esercire un canale commerciale nelle Fiandre.

- 88 In primo luogo, risulta dalla decisione impugnata che «il Codice non garantisce a tutti gli editori della stampa fiamminga, senza distinzioni di sorta, il diritto di diventare azionisti di VTM o di beneficiare di un ristorno sui suoi utili» (punto 13, quarto comma, del preambolo). In proposito, la ricorrente sottolinea anzitutto che tutti gli editori di quotidiani e di settimanali di lingua neerlandese hanno avuto modo di assumere una partecipazione nel suo capitale in occasione della sua costituzione. Lo svantaggio concorrenziale che taluni subirebbero oggi non sarebbe quindi la diretta conseguenza del diritto esclusivo riconosciuto alla ricorrente, ma quella della loro propria condotta. La Commissione avrebbe, in secondo luogo, omesso di indicare quali sono gli editori che, non esistendo in occasione della sua costituzione, sono entrati sul mercato della stampa fiamminga dal 1987. In ogni caso, tali eventuali nuovi editori non subirebbero gli effetti negativi generati, sul mercato pubblicitario, dal lancio di una televisione commerciale che hanno potuto subire gli editori esistenti in occasione della sua costituzione, in quanto essi potrebbero istituire, dal principio delle loro attività, una struttura di costi che tiene conto della diminuzione della quota del mercato pubblicitario detenuta dalla stampa scritta.
- 89 In secondo luogo, la ricorrente contesta l'argomento secondo cui «non è affatto garantito che gli introiti pubblicitari di VTM, che sono ripartiti fra gli azionisti in funzione delle loro rispettive quote di capitale, siano destinati da questi ultimi a sostegno delle loro testate che si troverebbero eventualmente in difficoltà finanziarie» (punto 13, quarto comma, del preambolo della decisione impugnata). A tale proposito, essa sottolinea ch'essa versa dividendi ai suoi azionisti, e non introiti pubblicitari, e che la Commissione non ha indicato a quali altri fini potrebbero venire utilizzati i detti introiti. Inoltre, affinché il pluralismo della stampa scritta sia garantito, occorrerebbe che le finanze delle case editrici siano sane. La questione che si porrebbe non è dunque se le entrate finanziarie percepite dagli editori in ragione della loro partecipazione affluiscano direttamente alle pubblicazioni, ma se tali entrate contribuiscano a rafforzare, addirittura eventualmente a ristabilire, la salute finanziaria di tali editori. La ricorrente fa valere l'evoluzione della situazione economica del quotidiano *De Morgen* per dimostrare l'efficacia della politica fiamminga dei mass-media.
- 90 In terzo luogo, la ricorrente non accetta l'argomento secondo cui «le condizioni stabilite dal Codice relativamente alla struttura dell'unica società televisiva privata nelle Fiandre riconosciuta dall'esecutivo fiammingo, ossia la riserva del

51% del capitale di VTM agli editori della stampa neerlandofona, costituiscono un mezzo inefficace per la realizzazione della asserita finalità culturale poiché non è escluso che il capitale di VTM, in particolare la quota riservata del 51%, possa concentrarsi nelle mani di un unico azionista a detrimento della salvaguardia del pluralismo nel campo dei mass-media» (punto 13, quinto comma, del preambolo della decisione impugnata). Il legislatore fiammingo avrebbe lasciato gli editori liberi di decidere se occorresse o no sottoscrivere il capitale della ricorrente. Peraltro, il fatto che fosse riservato il 51% del capitale della ricorrente offrirebbe agli editori i quali auspichino parteciparvi sufficienti garanzie che il trasferimento di introiti pubblicitari della stampa scritta a vantaggio della televisione non inciderebbe troppo sulla loro situazione finanziaria.

- 91 La possibilità che una casa editrice acquisisca una partecipazione maggioritaria nel capitale della ricorrente non farebbe venire meno il necessario collegamento tra, da un lato, il diritto esclusivo riconosciuto e, dall'altro, il mantenimento del pluralismo della stampa fiamminga. Infatti, da un lato, l'esclusiva concessa alla ricorrente sarebbe solo temporanea e, dall'altro, i dividendi che spetterebbero all'editore di quotidiani e periodici divenuto maggioritario sarebbero soltanto il controvalore del suo investimento nella sua partecipazione complementare ch'essa verserebbe agli editori in compenso della quota da essi venduta, il che permetterebbe a questi ultimi di fare gli investimenti necessari ad assicurare il futuro delle loro testate.
- 92 In quarto luogo, la ricorrente contesta la deduzione della Commissione secondo cui « non vi è motivo di credere che nella Comunità fiamminga un ente televisivo privato possa sopravvivere soltanto se gode di un monopolio di pubblicità televisiva », il che sarebbe dimostrato dal lancio da parte della ricorrente di un secondo canale televisivo (punto 13, sesto comma, del preambolo della decisione impugnata). Infatti, un'affermazione siffatta dimostrerebbe l'ignoranza della realtà economica del paesaggio audiovisivo fiammingo, che sarebbe caratterizzato dalla ristrettezza del mercato. Le conseguenze dell'ingresso del canale televisivo VT4 sul mercato televisivo fiammingo per il tramite della libera prestazione dei servizi provrebbero che una televisione commerciale stabilita nelle Fiandre e rispondente a tutte le condizioni fissate dal legislatore può essere redditizia solo se essa possiede l'esclusiva di diffondere. Orbene, dopo l'arrivo della VT4, il fatturato della ricorrente nel settore pubblicitario realizzato nel 1996 sarebbe diminuito del 21,6% rispetto al 1994 e sarebbe considerevolmente peggiorato lo stato della sua liquidità.

- 93 Peraltro, la ricorrente non fruirebbe di un monopolio, segnatamente perché il mercato della pubblicità televisiva non esisterebbe in quanto tale. Due importanti elementi influenzerebbero in modo rilevante la redditività di una televisione sul mercato fiammingo. In primo luogo, la ricorrente sarebbe confrontata, sin dalla sua costituzione, ad un'aspra concorrenza del canale pubblico sul mercato dei telespettatori. Quest'ultimo fruirebbe del monopolio delle sovvenzioni pubbliche nonché del monopolio di esercizio delle frequenze radio nazionali, congiuntamente ad un'esclusiva di durata illimitata nel settore pubblicitario. In secondo luogo, la ricorrente sarebbe soggetta ad esigenze rigorose di programmazione ed alle limitazioni commerciali imposte dalle autorità fiamminghe. In tale situazione, il diritto esclusivo temporaneo sarebbe indispensabile per la redditività della ricorrente, senza la quale gli editori non avrebbero alcuna prospettiva di proventi finanziari tali da compensare la diminuzione dei loro introiti pubblicitari.
- 94 Il fatto che la ricorrente lanci essa stessa un secondo canale televisivo, Kanaal 2, non avrebbe conseguenze sulla giustificazione dell'esclusiva temporanea. Infatti, il canale VTM realizzerebbe perdite spiegabili col fatto che, quale controprestazione per l'esclusiva concessale per 18 anni, la ricorrente ha integralmente basato la sua offerta in materia di programmi sulle esigenze qualitative delle autorità fiamminghe.
- 95 In quinto luogo, la ricorrente contesta l'affermazione che il diritto esclusivo non è giustificabile in quanto garanzia del pluralismo della stampa scritta fiamminga perché « il governo fiammingo potrebbe ricorrere ad altre misure appropriate che siano meno pregiudizievoli all'integrazione economica » (punto 13, settimo comma, del preambolo della decisione impugnata). Oltre al fatto che la Commissione non indicherebbe quali potrebbero essere queste altre misure appropriate, l'esclusiva concessa alla ricorrente occasionerebbe meno distorsioni di concorrenza del versamento di aiuti diretti e indiretti alla stampa scritta. Essa invoca molti esempi a sostegno della sua asserzione.
- 96 Nel contesto della seconda parte del motivo, la ricorrente confuta la conclusione che sia le regole del Codice, sia le misure di autorizzazione sono incompatibili, come risulterebbe dal dispositivo della decisione impugnata, con il combinato

disposto dell'art. 90, n. 1, del Trattato e dell'art. 52 del medesimo, perché esse costituiscono una «forma dissimulata di discriminazione» avente «effetti protezionistici».

- 97 L'art. 41, 1), del Codice (v. supra, punto 4) non costituirebbe una discriminazione dissimulata per il solo fatto che un solo canale televisivo privato a destinazione della Comunità fiamminga può essere autorizzato a trasmettere. Nemmeno le condizioni di autorizzazione di tale organismo privato, previste all'art. 44 del Codice (v. supra, punto 5), consentirebbero di concludere per l'esistenza di una discriminazione dissimulata a vantaggio di imprese «fiamminghe» o «belghe». Il fatto che due gruppi di mass-media stranieri abbiano sottoscritto, attraverso le rispettive filiali, sino al 22,22% del capitale sociale della ricorrente in occasione della sua costituzione e che un gruppo olandese di mass-media, la VNU, controlli attualmente il 45% del suo capitale dimostrerebbe che le condizioni di autorizzazione non costituiscono un ostacolo che impedisce alle imprese straniere di partecipare al capitale del canale televisivo non pubblico. Inoltre, la condizione che il 51% delle parti del capitale sociale della ricorrente siano detenute da editori di quotidiani e di settimanali di lingua neerlandese non esclude che editori stranieri di pubblicazioni di tale natura partecipino al detto capitale.
- 98 Nemmeno l'art. 80, secondo comma, del Codice (v. supra, punto 7) darebbe luogo ad una discriminazione dissimulata. Tale disposizione non escluderebbe affatto che le autorità fiamminghe possano autorizzare un canale televisivo privato, il cui capitale sociale sia interamente nelle mani di azionisti stranieri che sarebbero almeno per il 51% editori di quotidiani e di settimanali di lingua neerlandese, a diffondere messaggi pubblicitari destinati all'insieme della Comunità fiamminga. Peraltro, il decreto non conterrebbe alcuna disposizione che preveda la caducità di tale diritto esclusivo qualora il suo titolare venisse a cadere sotto il controllo, in tutto o in parte, di un'impresa straniera.
- 99 Trattandosi delle misure di autorizzazione, cioè della decisione 19 novembre 1987 del governo fiammingo, che riconosce la ricorrente come unico canale commerciale a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga, e del regio decreto 3 dicembre 1987 (confermato da una decisione del governo fiammingo dell'11 dicembre 1991), che l'autorizza a diffondere pubblicità, essa fa valere che l'ostacolo allo stabilimento, che necessariamente sarebbe corollario della

concessione del diritto esclusivo, colpisce in pari misura le imprese belghe e le imprese straniere, benché, in linea di principio, la decisione di riconoscere la ricorrente come unico canale commerciale a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga non metta in discussione la libertà di stabilimento.

- 100 La Commissione, in risposta alla prima parte del motivo, riconosce che una politica culturale e il mantenimento del pluralismo della stampa scritta possono costituire ragioni imperiose d'interesse generale atte a giustificare una restrizione alla libertà di stabilimento. Non vi sarebbe però un collegamento necessario tra, da un lato, una siffatta politica culturale diretta a preservare il pluralismo della stampa fiamminga e, dall'altro, il diritto esclusivo accordato alla ricorrente. Essa critica l'argomento della ricorrente in rapporto a ciascuno dei motivi esposti nella decisione.
- 101 Come risposta alla seconda parte del motivo, la Commissione ritiene che la ricorrente fondi la sua critica sul fatto che nella decisione si sarebbero constatate due distinte discriminazioni. Eppure, la ricorrente avrebbe constatato una sola infrazione all'art. 90, n. 1, del Trattato letto in combinato disposto con l'art. 52 del medesimo, cioè quella costituita dal gioco combinato delle due disposizioni con cui il diritto esclusivo è stato istituito.

Giudizio del Tribunale

- 102 Ai sensi dell'art. 48, n. 2, del regolamento di procedura del Tribunale, è vietata la deduzione di motivi nuovi in corso di causa, a meno che essi si basino su elementi di diritto e di fatto emersi durante il procedimento.
- 103 Va quindi preliminarmente esaminato se l'argomento che la ricorrente ha portato avanti nel corso della fase orale, secondo cui l'applicabilità congiunta degli

artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato sarebbe «contraddittoria», costituisca, come sostiene la Commissione, un motivo dedotto per la prima volta in corso di causa.

- 104 Va dichiarato in proposito che la censura svolta dalla ricorrente nel corso della fase orale è solo un ampliamento delle deduzioni avanzate nel ricorso introduttivo, nel contesto del presente motivo (v. supra, punto 82). Dato che non può essere considerato come un nuovo mezzo invocato per la prima volta nel corso della fase orale, il detto addebito è ricevibile.
- 105 Con la decisione impugnata, la Commissione constata che le disposizioni della normativa fiamminga conferenti alla VTM il diritto esclusivo di emettere pubblicità televisiva a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga sono incompatibili con l'art. 90, n. 1, del Trattato, letto in combinato disposto con l'art. 52 dello stesso Trattato. Essa rileva infatti che le misure statali costituenti il fondamento giuridico di tale diritto sono incompatibili con l'art. 52 del Trattato (punto 12, secondo-quinto comma del preambolo) e non sono giustificate da «esigenze imperative d'interesse generale» (punto 13, settimo comma, del preambolo). Essa indica in proposito che, se una politica culturale e la salvaguardia del pluralismo della stampa, che è legato alla libertà di espressione, possono costituire esigenze imperative d'interesse generale atte a giustificare una restrizione alla libertà di stabilimento (punto 13, terzo comma, del preambolo), la normativa fiamminga non è idonea a garantire la realizzazione di tali obiettivi e va oltre quanto è necessario a perseguirli (punto 13, terzo-settimo comma, del preambolo). La Commissione conclude infatti che «non ritiene che la monopolizzazione degli introiti pubblicitari di VTM sia giustificata da esigenze imperative di interesse generale» (punto 13, settimo comma, del preambolo).
- 106 Ai sensi dell'art. 90, n. 1, del Trattato: «Gli Stati membri non emanano né mantengono, nei confronti delle imprese pubbliche e delle imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi, alcuna misura contraria alle norme del presente trattato, specialmente a quelle contemplate dagli articoli 6 e da 85 a 94 inclusi». Sebbene tale disposizione presupponga l'esistenza di imprese titolari di taluni diritti speciali o esclusivi, da ciò non consegue che tutti i diritti speciali ed

esclusivi siano necessariamente compatibili col Trattato. Ciò dipende dalle diverse norme cui l'art. 90, n. 1, del Trattato fa rinvio (sentenze della Corte 19 marzo 1991, causa C-202/88, Francia/Commissione, Racc. pag. I-1223, punto 22, e 25 luglio 1991, causa C-353/89, Commissione/Paesi Bassi, Racc. pag. I-4069, punto 34).

- 107 Ne deriva che le misure adottate dagli Stati membri relative alle imprese di cui all'art. 90, n. 1, del Trattato devono, fatta salva l'applicazione del n. 2 di tale articolo, essere conformi alle norme del detto Trattato, e segnatamente all'art. 52, primo comma, del medesimo, secondo cui «le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono gradatamente soppresse durante il periodo transitorio (...)».
- 108 Il combinato disposto degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato dev'essere applicato quando un provvedimento adottato da uno Stato membro costituisca una restrizione alla libertà di stabilimento dei cittadini di un altro Stato membro nel suo territorio e procuri, al tempo stesso, vantaggi ad un'impresa dotandola del diritto esclusivo, a meno che siffatto provvedimento statale non persegua uno scopo legittimo, compatibile col Trattato, e non si giustifichi permanentemente con esigenze imperative connesse all'interesse generale, quali la politica culturale e la salvaguardia del pluralismo della stampa (sentenze della Corte 25 luglio 1991, causa C-288/89, Collectieve Antennevoorziening Gouda, Racc. pag. I-4007, punto 23, e Familiapress, già citata, punto 18). In questo caso occorre ancora che il provvedimento nazionale di cui trattasi sia atto a garantire il raggiungimento dello scopo che esso persegue e non vada oltre quanto necessario al raggiungimento di tale scopo (sentenza della Corte 31 marzo 1993, causa C-19/92, Kraus, Racc. pag. I-1663, punto 32).
- 109 Alla luce di tali considerazioni, l'argomento della ricorrente secondo cui sarebbe sufficiente che ragioni accettabili avessero condotto alla concessione del diritto esclusivo affinché lo stesso sia sempre giustificato (punto 82 supra) è fondato su una premessa errata e va quindi disatteso. Inoltre, accogliere la tesi della ricorrente equivarrebbe a rendere impossibile qualsiasi contestazione di una misura nazionale che attribuisca un diritto esclusivo ad un'impresa, dal momento che la concessione del medesimo sia inizialmente giustificata, secondo l'espressione impiegata dalla ricorrente, per «ragioni accettabili». Diventerebbe del pari impossibile applicare le norme del Trattato che disciplinano le libertà fonda-

mentali a un provvedimento nazionale attribuyente un diritto esclusivo ad un'impresa, quand'anche gli ostacoli causati da tale diritto non fossero più giustificati da esigenze imperative d'interesse generale.

- 110 Il rigetto di tale deduzione della ricorrente rende del pari irrilevante il suo argomento consacrato alle ragioni per cui il diritto esclusivo è stato concesso nel 1987 (v. supra, punti 84-86). Infatti, la questione sollevata è se l'esigenza imperativa d'interesse generale che avrebbe potuto giustificare la restrizione alla libertà di stabilimento occasionata dall'entrata in vigore del provvedimento nazionale che conferì il diritto esclusivo nel 1987 giustifichi ancora una restrizione siffatta.
- 111 Peraltro, secondo l'art. 1 della decisione impugnata, letto alla luce del suo preambolo, tale disposizione prende in considerazione il complesso dei provvedimenti statali, cioè gli artt. 80, secondo comma, e 41, 1), del Codice nonché le misure di esecuzione, onde dichiararlo incompatibile con l'art. 90, n. 1, del Trattato in combinato disposto con l'art. 52 del medesimo. Non può quindi accogliersi l'approccio della ricorrente, in quanto consiste nell'esaminare isolatamente ciascuna delle disposizioni in parola.
- 112 Inoltre, la Commissione non ha compiuto alcun errore di valutazione constatando che «il diritto esclusivo di VTM di trasmettere pubblicità televisiva destinata al pubblico fiammingo equivale ad escludere qualsiasi operatore di un altro Stato membro interessato a stabilirsi o a creare una sede secondaria nelle Fiandre allo scopo di trasmettere, sulla rete di teledistribuzione belga, messaggi pubblicitari televisivi destinati al pubblico fiammingo» (punto 12, secondo comma, del preambolo della decisione impugnata) e considerando quindi che la normativa fiamminga violava l'art. 52 del Trattato.
- 113 Infatti il diritto di stabilimento, previsto dall'art. 52 del Trattato, comporta, fatte salve le eccezioni e le condizioni previste, l'accesso, nel territorio di un altro Stato membro, a tutte le attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e la creazione di agenzie, succursali o società controllate (sentenza della Corte 30 novembre 1995, causa C-55/94, Gebhard, Racc.

pag. I-4165, punto 23). La nozione di stabilimento ai sensi del Trattato è quindi molto ampia e implica la possibilità, per un cittadino comunitario, di partecipare, in maniera stabile e continuativa, alla vita economica di uno Stato membro diverso dal proprio Stato di origine e di trarne vantaggio, favorendo così l'interpenetrazione economica e sociale all'interno della Comunità nel settore delle attività autonome (medesima sentenza, punto 25). Emerge, infine, dalla citata sentenza Kraus che l'art. 52 del Trattato osta a qualsiasi provvedimento nazionale, che, anche se si applica senza discriminazioni in base alla cittadinanza, può ostacolare o scoraggiare l'esercizio da parte dei cittadini comunitari delle libertà fondamentali garantite dal Trattato (in tal senso, punto 32 della sentenza).

- 114 Nel caso di specie, la normativa fiamminga che concede il diritto esclusivo alla VTM rende impossibile lo stabilimento in Belgio di una società concorrente di un altro Stato membro desiderosa di emettere a partire dal Belgio pubblicità televisiva destinata all'insieme della Comunità fiamminga. Bastando questa semplice constatazione a caratterizzare l'ostacolo alla libertà di stabilimento, non va esaminata la questione se tale normativa costituisca una «forma dissimulata di discriminazione avente effetti protezionistici» (punto 12, sesto comma, del preambolo della decisione impugnata), il che è contestato dalla ricorrente nell'ambito della seconda parte del motivo. Occorre invece esaminare se la Commissione abbia accertato che tale ostacolo alla libertà di stabilimento non fosse di natura tale da essere giustificato da un'esigenza imperativa d'interesse generale. Infatti, la ricorrente confuta le ragioni invocate dalla Commissione, nella decisione impugnata, per dimostrare che non sussiste necessariamente un nesso tra, da un lato, la politica culturale diretta a salvaguardare il pluralismo della stampa scritta fiamminga e, dall'altro, la concessione alla ricorrente del diritto esclusivo temporaneo di esercire un canale televisivo nelle Fiandre.
- 115 Orbene, gli argomenti avanzati dalla ricorrente (punti 88-95 supra) non permettono di concludere che la valutazione della Commissione, come esposta al punto 13, secondo-quarto comma, del preambolo della decisione impugnata, è errata.
- 116 In primo luogo, come a buon diritto sottolinea la Commissione al punto 13, quarto comma, della decisione impugnata, anche se tutti gli editori avevano la possibilità di entrare nel capitale della società ricorrente al momento della sua

costituzione, taluni non hanno colto quest'opportunità e non possono quindi fruire degli utili riservati agli editori che hanno partecipato all'operazione. Inoltre, neanche i nuovi entranti sul mercato dell'edizione della stampa neerlandofona possono fruire dei vantaggi attribuiti dalla sottoscrizione del capitale della VTM. Conseguentemente, un editore che non partecipa al capitale della VTM non può fruire dei dividendi versati da quest'ultima e risultanti, almeno parzialmente, dagli introiti generati dalla pubblicità televisiva. Come ha fatto valere la Commissione nella decisione impugnata, «l'esclusiva conferita alla VTM favorisce pertanto un unico gruppo di editori a detrimento degli altri» (punto 13, quarto comma, del preambolo).

- 117 In secondo luogo, gli azionisti della ricorrente che operano nel settore della stampa scritta fiamminga possono impiegare a loro discrezione il prodotto dei dividendi versati dalla VTM. Non è quindi loro impedito di redistribuire tali introiti sotto forma di dividendi ai rispettivi azionisti o di utilizzarli per attività che non presentano alcun nesso con la stampa fiamminga. Ne deriva che la Commissione ha considerato a buon diritto, al punto 13, quarto comma, del preambolo della decisione impugnata, che le misure nazionali incriminate non contribuivano necessariamente alla realizzazione degli obiettivi perseguiti.
- 118 In terzo luogo, la ricorrente non nega che la normativa fiamminga non impedisce che il 51% delle parti del capitale della VTM può essere detenuto da un solo editore della stampa neerlandofona. Quindi, la condizione relativa alla riserva della maggioranza del capitale della ricorrente non permette di garantire che gli introiti della pubblicità televisiva saranno ripartiti, tramite il versamento dei dividendi, tra almeno due editori della stampa neerlandofona, di modo che tale condizione non assicura in quanto tale il pluralismo della stampa scritta fiamminga.
- 119 In quarto luogo, la ricorrente contesta l'asserzione che non vi è motivo di credere che nella Comunità fiamminga un ente televisivo privato possa sopravvivere soltanto se gode del diritto esclusivo di diffondere pubblicità, il che sarebbe dimostrato dal lancio da parte della ricorrente di un secondo canale televisivo (punto 13, sesto comma, del preambolo della decisione impugnata). La ricorrente indica in proposito che introiti generati dalla pubblicità televisiva sono diminuiti

nel corso degli ultimi esercizi in ragione della concorrenza della VT4. Tuttavia, il solo peggioramento dei risultati finanziari non è tale, di per se stesso e senza altri elementi probatori forniti al riguardo, da dimostrare che l'affermazione della Commissione è di fatto errata.

- 120 Non può peraltro accogliersi l'argomento che la ricorrente trae dalla sovvenzione pubblica accordata al canale pubblico BRTN, la quale giustificherebbe il suo diritto esclusivo. Infatti, come fa valere la Commissione, la BRTN è posta in una situazione particolare nel senso che essa è incaricata della gestione di un servizio d'interesse economico generale ai sensi dell'art. 90, n. 2, del Trattato (punto 14, secondo comma, del preambolo della decisione impugnata). A ciò si somma che il fatto che un canale pubblico goda di sovvenzioni pubbliche non implica necessariamente che l'esclusiva di diffondere pubblicità sull'insieme del territorio di cui trattasi debba essere attribuita ad un canale privato.
- 121 Parimenti, poiché la ricorrente non ha apportato alcun elemento che permetta di concludere che le esigenze regolamentari della programmazione di cui si avvale non potrebbero essere rispettate da più canali concorrenti, l'argomento ch'essa trae dalle dette esigenze dev'essere respinto.
- 122 In quinto luogo, la ricorrente sottolinea che, a dire della Commissione, il diritto esclusivo non si giustificherebbe quale misura rivolta a garantire il pluralismo della stampa scritta fiamminga perché «il governo fiammingo potrebbe ricorrere ad altre misure appropriate che siano meno pregiudizievoli all'integrazione economica» (punto 13, settimo comma, del preambolo della decisione impugnata). Tuttavia, va rilevato che la Commissione non ha fatto valere tale considerazione nella sua decisione in quanto motivo supplementare diretto a dimostrare che non v'è necessariamente un nesso tra l'obiettivo perseguito ed il provvedimento statale che conferisce il diritto esclusivo alla VTM. Infatti, tale considerazione è formulata quale conseguenza necessaria che il governo fiammingo deve trarre, se esso intende continuare a garantire il pluralismo dopo l'adozione della decisione impugnata senza porre in non cale gli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato. Per di più, la Commissione ha indicato nei suoi atti che gli obiettivi di politica culturale e di sostegno del pluralismo della stampa potrebbero

essere raggiunti concedendo sovvenzioni alla stampa scritta. Essa ha indicato su tale punto che, così operando, tutti gli editori potrebbero fruire di sovvenzioni sulla base di criteri connessi all'obiettivo perseguito e che le sovvenzioni alla stampa scritta non comporterebbero restrizioni al diritto di stabilimento su un altro mercato, cioè quello della televisione commerciale.

- 123 Risulta dal complesso delle precedenti considerazioni che il terzo motivo dev'essere respinto perché infondato.

Sul quarto motivo, fondato sullo sviamento di potere

Argomenti delle parti

- 124 La ricorrente sostiene che esistono indizi gravi e concordanti del fatto che la decisione impugnata è l'effetto di uno sviamento di potere. Essa ricorda che le disposizioni del decreto 1987 sono state oggetto di procedimenti successivamente iniziati, nel 1990, ex art. 169 del Trattato, nel 1995, ex art. 90, n. 1, del Trattato letto in combinato disposto con l'art. 59 del Trattato medesimo e, nel 1996, ex art. 90, n. 1, del Trattato letto in combinato disposto con l'art. 52 del Trattato. Inoltre, un parere motivato concernente la condizione relativa alla riserva della maggioranza del capitale sociale della ricorrente a favore degli editori di quotidiani e settimanali di lingua neerlandese è stato notificato alle autorità belghe il 15 maggio 1997.
- 125 Il procedimento attuale s'inserirebbe in una serie di procedimenti avviati dalla Commissione avverso il decreto 1987. In tale contesto, essa sottolinea che l'art. 90, n. 3, del Trattato non impone alla Commissione alcun obbligo di «avviare un procedimento per inadempimento» quanto ai diritti esclusivi, ma le

lascia un ampio potere discrezionale (v., tra l'altro, sentenza del Tribunale 9 gennaio 1996, causa T-575/93, Koelman/Commissione, Racc. pag. II-1).

- 126 La circostanza che un atto comunitario denoti il sussistere di una grave mancanza di previdenza o di circospezione da parte dell'istituzione che l'ha adottato sarebbe equivalente ad un disconoscimento dello scopo legale per cui il potere di adottare tale atto le è stato attribuito (sentenza della Corte 21 giugno 1958, causa 13/57, *Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahlindustrie e a./Alta Autorità*, Racc. pag. 251, in particolare pag. 283). Ebbene, tutti i procedimenti summenzionati dimostrerebbero la mancanza di previdenza e di circospezione evidente e grave che avrebbe dimostrato la Commissione, il che sarebbe sufficiente a stabilire l'esistenza di uno sviamento di potere.
- 127 L'apertura ad opera della Commissione di nuovi procedimenti ex art. 90, n. 3, del Trattato successivamente alla pronuncia della citata sentenza Commissione/Belgio dimostrerebbe che questi ultimi derivano da preoccupazioni diverse dal dovere incombente all'istituzione di compiere la sua missione di custode del Trattato. Si potrebbe giungere alla stessa conclusione per quegli stessi procedimenti singolarmente considerati. La ricorrente sottolinea in proposito che la Commissione ha capovolto la sua linea allorché ha improvvisamente constatato l'incompatibilità delle disposizioni del Codice con gli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato, mentre essa aveva constatato la loro compatibilità col combinato disposto degli artt. 90, n. 1, e 59 del Trattato. L'unico obiettivo della Commissione sarebbe quindi quello di demolire il diritto esclusivo accordato alla ricorrente.
- 128 A sostegno di tali affermazioni, la ricorrente fa valere che il partito socialista fiammingo, che si trovava all'opposizione all'epoca dei lavori preparatori sfociati nell'adozione del decreto 1987, si era ferocemente opposto alla liberalizzazione del paesaggio audiovisivo nelle Fiandre tramite l'istituzione di un canale commerciale che disponga di un diritto esclusivo a titolo temporaneo. Essa presume che il partito socialista fiammingo ha presentato denuncia ed è stato quindi all'origine del procedimento chiuso con la citata sentenza Commissione/Belgio. Orbene, il partito socialista fiammingo era presieduto dal 1978 al 1988 dall'attuale membro della Commissione competente per le questioni di concorrenza.

- 129 L'impressione della ricorrente sarebbe corroborata dalla circostanza che la decisione recentemente presa con riguardo a tale fascicolo si fonda su una perfetta simbiosi tra il ministro fiammingo competente in materia audiovisiva ed il membro della Commissione competente per le questioni di concorrenza. Le loro pubbliche dichiarazioni sarebbero in perfetta sintonia reciproca; il ministro auspicerebbe porre fine al diritto esclusivo della ricorrente, ma, al fine di evitare qualsiasi eventuale ricorso per risarcimento danni da parte della ricorrente, preferirebbe ottenere una decisione della Commissione che dichiara tale diritto incompatibile col diritto comunitario.
- 130 La Commissione ritiene che non siano manifestamente soddisfatti, nel caso di specie, i presupposti necessari perché un atto sia viziato da sviamento di potere.

Giudizio del Tribunale

- 131 Un atto è viziato da sviamento di potere solo se, in base a indizi oggettivi, pertinenti e concordanti, risulta adottato allo scopo esclusivo, o quanto meno determinante, di raggiungere fini diversi da quelli dichiarati, o di eludere una procedura appositamente prevista dal Trattato per far fronte alle circostanze del caso di specie (sentenze della Corte 14 maggio 1998, causa C-48/96 P, Windpark Groothusen/Commissione, Racc. pag. I-2873, punto 52, e del Tribunale 6 aprile 1995, causa T-143/89, Ferriere Nord/Commissione, Racc. pag. II-917, punto 68).
- 132 Nella misura in cui la Commissione dispone di un ampio potere discrezionale nell'attuazione della competenza da essa detenuta a norma dell'art. 90, n. 3, del Trattato (v. supra, punto 75), non potrebbe esserle addebitato di aver esercitato siffatta competenza nel momento in cui lo abbia ritenuto opportuno. Pertanto, non potrebbe inferirsi dalla sola circostanza che la Commissione abbia iniziato il procedimento che ha condotto all'adozione della decisione impugnata, dopo che erano già stati iniziati altri due procedimenti promossi avverso le autorità belghe, che tale procedimento sia stato avviato per uno scopo diverso da quello di porre fine ad un'effettiva violazione del diritto comunitario.

- 133 Inoltre, l'asserito sviamento di potere pone in discussione la Commissione nell'esercizio delle sue competenze. Orbene, l'invio di una messa in mora ad uno Stato membro e l'adozione di una decisione ex art. 90, n. 3, del Trattato spettano al collegio dei membri della Commissione e non ad uno solo dei suoi membri. Pertanto, le deduzioni della ricorrente dirette a mettere in discussione il punto di vista del membro della Commissione competente per le questioni della concorrenza in rapporto alla normativa fiamminga in materia audiovisiva con riferimento alla sua passata posizione politica, ammesso che quest'ultima sia provata, sono irrilevanti.
- 134 Peraltro, la citata sentenza *Wirtschaftsvereinigung Eisen- und Stahlindustrie e a./Alta Autorità* non può essere utilmente invocata dalla ricorrente. In tale causa, una delle ricorrenti, nel contesto di un motivo fondato sullo sviamento di potere, fa carico all'Alta Autorità di un grave misconoscimento di taluni tra gli obiettivi considerati dal Trattato CEECA, in quanto le disposizioni impugnate «impedirebbero lo sviluppo di taluni mezzi di produzione». In tale contesto la Corte ha ritenuto che occorresse esaminare «se queste disposizioni denotino, a tal proposito, un intento illecito od una grave mancanza di circospezione equivalente ad un disconoscimento dello scopo legale ed altresì se esse non abbiano dato la preminenza a taluni scopi legali a scapito di altri in una misura non giustificata dalle circostanze». Orbene, nella presente causa, la ricorrente si limita ad invocare tale giurisprudenza senza indicare quale obiettivo considerato dal Trattato, diverso da quello della legittimità comunitaria, sarebbe stato ignorato dalla Commissione quando essa ha adottato la decisione impugnata.
- 135 Ne deriva che le asserzioni della ricorrente non sono tali da costituire indizi che permettono di concludere che il procedimento culminato nell'adozione della decisione impugnata è stato iniziato in vista di uno scopo diverso da quello di mettere fine ad un'effettiva violazione del diritto comunitario.

- 136 Il quarto motivo è quindi infondato e va respinto.

Sul quinto motivo, fondato su una violazione dell'art. 190 del Trattato

Argomenti delle parti

- 137 La ricorrente rileva in primo luogo che, qualora la Commissione intraprenda un nuovo corso e adotti una decisione che va al di là della precedente prassi decisionale, il suo obbligo di motivazione è più esteso e le spetta di motivare esaurientemente il suo provvedimento (sentenza della Corte 26 novembre 1975, causa 73/74, *Papiers peints/Commissione*, Racc. pag. 1491, punto 31).
- 138 Pertanto, la decisione impugnata avrebbe dovuto essere motivata in modo particolare, in quanto sarebbe il primo caso di censura di un diritto esclusivo in forza degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato. La decisione della Commissione 24 aprile 1985, 85/276/CEE, relativa all'assicurazione in Grecia dei beni pubblici e dei crediti concessi dalle banche pubbliche greche (GU L 152, pag. 25), fatta valere dalla convenuta, non sarebbe un caso di applicazione pura e semplice degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato, ma poggerebbe in pari tempo sugli artt. 3, lett. f), 85 e 86 del Trattato CEE.
- 139 In secondo luogo, la decisione impugnata avrebbe dovuto essere tanto più motivata in quanto l'applicazione combinata degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato si rivela contraddittoria. Infatti, da un lato, l'art. 90, n. 1, del Trattato ammetterebbe in linea di principio la concessione e l'esistenza di un diritto esclusivo implicante un effetto di esclusione per i singoli o le imprese che non fossero titolari. D'altro canto, l'art. 52 del Trattato osterebbe a qualsiasi provvedimento di uno Stato membro che, anche se si applica senza discriminazioni in base alla cittadinanza, può ostacolare o scoraggiare lo stabilimento sul suo territorio di un cittadino di un altro Stato membro (citata sentenza Kraus, punto 32). Pertanto, il carattere incompatibile delle due disposizioni in parola discenderebbe dal fatto che l'esistenza di un diritto esclusivo autorizzato dall'art. 90, n. 1, ostacola, nel loro diritto di stabilimento, le imprese straniere che non ne siano titolari, ma auspichino esercitare un'attività nel settore coperto dal detto diritto esclusivo. A causa di tale apparente contraddizione, la

Commissione avrebbe dovuto chiarire perché il diritto esclusivo, la cui esistenza verrebbe considerata conforme all'art. 90, n. 1, del Trattato, diverrebbe improvvisamente un ostacolo vietato alla libertà di stabilimento.

- 140 Alla luce di tali considerazioni, la ricorrente ritiene che l'effetto di esclusione (punto 12 del preambolo della decisione impugnata) sia inerente al diritto esclusivo e non possa quindi costituire una ragione sufficiente per dichiarare il diritto esclusivo di diffondere pubblicità a partire e a destinazione dell'insieme della Comunità fiamminga incompatibile con l'art. 52 del Trattato.
- 141 La decisione impugnata sarebbe anche insufficientemente motivata in quanto essa non porrebbe chiaramente in risalto quale parte del dispositivo è diretta a corroborare la considerazione secondo cui «la totalità o almeno una parte preponderante del mercato della pubblicità televisiva va a beneficio dell'economia nazionale» (punto 12, quarto comma, del preambolo della decisione impugnata). In tale contesto, emergerebbe dal dispositivo della decisione impugnata che sia le disposizioni del Codice relative al diritto esclusivo di diffondere pubblicità commerciale, sia le misure di esecuzione che concedono l'esclusiva costituiscono una violazione dell'art. 90, n. 1, del Trattato, letto insieme all'art. 52 del medesimo.
- 142 La Commissione sottolinea che la decisione impugnata non costituisce il primo caso di applicazione dell'art. 90, n. 1, letto insieme all'art. 52 del Trattato e fa valere, in sostanza, che la decisione impugnata è sufficientemente motivata.

Giudizio del Tribunale

- 143 Si deve ricordare che la motivazione prescritta dall'art. 190 del Trattato deve fare apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui

promana l'atto, onde consentire al giudice comunitario di esercitare il proprio sindacato e agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato (v., segnatamente, sentenza del Tribunale 7 novembre 1997, causa T-84/96, Cipeke/Commissione, Racc. pag. II-2081, punto 46).

- 144 Ne consegue che il difetto o l'insufficienza di motivazione costituisce un motivo relativo alla violazione di forme sostanziali, distinto, come tale, dal motivo attinente all'inesattezza dei motivi della decisione, il cui sindacato rientra nell'esame della fondatezza della decisione medesima (sentenze del Tribunale Cipeke/Commissione, citata, punto 47, e 14 maggio 1998, causa T-295/94, Buchmann/Commissione, Racc. pag. II-813, punto 45, e causa T-310/94, Gruber + Weber/Commissione, Racc. pag. II-1043, punto 41). Pertanto l'argomento della ricorrente secondo cui essa sarebbe stata a torto designata come «impresa nazionale», nella misura in cui esso è diretto a contestare l'esattezza dei motivi della decisione impugnata, è nel presente contesto irrilevante.
- 145 La ricorrente sostiene che la decisione impugnata è insufficientemente motivata in quanto riguarda la censura del diritto esclusivo concesso dalle autorità fiamminghe in virtù dell'applicazione combinata degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato.
- 146 Non è però questo il caso di specie. Infatti, i punti 11-14 del preambolo della decisione impugnata illustrano la valutazione giuridica della Commissione. In particolare, i punti 11 e 12 contengono le indicazioni che permettono di comprendere il ragionamento condotto dalla Commissione allo scopo di concludere per l'applicazione combinata degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato.
- 147 Risulta così dal punto 11, primo comma, del preambolo che, «se l'articolo 90 del Trattato ammette l'esistenza di imprese titolari di taluni diritti speciali o esclusivi, ciò non significa che tutti i diritti speciali o esclusivi siano necessariamente

compatibili con il Trattato» e che «tale compatibilità deve essere valutata sotto il profilo delle varie norme cui rinvia l'articolo 90, paragrafo 1». La Commissione afferma a tale proposito che la VTM è un'impresa privata cui la Comunità fiamminga ha accordato il diritto esclusivo di diffondere pubblicità televisiva destinata all'insieme del pubblico fiammingo e precisa che «questo diritto discende da una misura di Stato» (punto 11, secondo comma, del preambolo).

148 In seguito, dopo aver ricordato il contenuto dell'art. 52 del Trattato, la Commissione indica: «Il diritto esclusivo di VTM di trasmettere pubblicità televisiva destinata al pubblico fiammingo equivale ad escludere qualsiasi operatore di un altro Stato membro interessato a stabilirsi o a creare una sede secondaria nelle Fiandre allo scopo di trasmettere, sulla rete di teledistribuzione belga, messaggi pubblicitari televisivi destinati al pubblico fiammingo» (punto 12, secondo comma, del preambolo). Essa precisa al riguardo: «Il fatto che le disposizioni in causa si applichino indistintamente sia alle imprese, diverse da VTM, stabilite in Belgio, sia alle imprese originarie di altri Stati membri, non è di natura tale da escludere dal campo di applicazione dell'articolo 52 del Trattato il regime preferenziale di cui beneficia VTM» (punto 12, terzo comma, del preambolo).

149 Ne deriva che la Commissione ha chiaramente illustrato che il gioco combinato degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato doveva applicarsi nella fattispecie giacché le misure nazionali litigiose, da un lato, attribuiscono un diritto esclusivo alla ricorrente e, dall'altro, sono incompatibili con l'art. 52 del Trattato.

150 Poiché il ragionamento della Commissione è stato sviluppato dettagliatamente nella decisione impugnata, la ricorrente non ha il diritto d'invocare la giurisprudenza secondo cui, pur se una decisione, qualora rientri nell'ambito di una prassi costante in materia di decisioni, può essere sommariamente motivata, in particolare con un richiamo a tale prassi, un provvedimento che vada notevolmente al di là delle decisioni precedenti esige che la Commissione lo motivi in modo esauriente (sentenza *Papiers peints e a./Commissione*, citata, punto 31, e sentenza del Tribunale 27 ottobre 1994, causa T-34/92, *Fiatagri e*

New Holland Ford/Commissione, Racc. pag. II-905, punto 35). In ogni caso, la Commissione non si è discostata dalla sua decisione precedente in maniera tale da dover motivare ancor più esplicitamente la sua valutazione della violazione degli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato. Infatti, la Commissione, come essa fa valere, aveva già applicato il combinato disposto degli artt. 90 e 52 del Trattato nella decisione 85/276 del 24 aprile 1985, già citata. Il fatto che la Commissione si sia riferita, in tale decisione, non soltanto all'applicazione combinata degli artt. 90 e 52 del Trattato, ma anche ad altre disposizioni di quest'ultimo per concludere nel senso dell'incompatibilità della normativa nazionale incriminata con riguardo al diritto comunitario nulla cambia in rapporto alla circostanza ch'essa ha ritenuto fosse possibile applicare in modo combinato gli artt. 90, n. 1, e 52 del Trattato.

151 Infine, va ricordato che il dispositivo della decisione impugnata dev'essere letto alla luce del suo preambolo (v., segnatamente, sentenza della Corte 16 dicembre 1975, cause riunite 40/73-48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 e 114/73, Suiker Unie e a./Commissione, Racc. pag. 1663, punti 122-124). L'art. 1 della decisione impugnata dichiara le misure nazionali ivi enunciate «incompatibili con il combinato disposto dell'articolo 90, paragrafo 1, e dell'articolo 52 del Trattato CE». Emerge in proposito dal preambolo della decisione impugnata che l'incompatibilità accertata non si riferisce a ciascuna delle disposizioni della normativa fiamminga isolatamente presa ma al «gioco combinato» di tali disposizioni (punto 2, primo comma, e punto 11, secondo comma, del preambolo). Ne deriva che è irrilevante la questione diretta a stabilire quale parte del dispositivo si prefigga di corroborare l'asserzione secondo cui «la totalità o almeno una parte preponderante del mercato della pubblicità televisiva va a beneficio dell'economia nazionale» (punto 12, quarto comma, del preambolo).

152 Risulta da quanto precede che il quinto motivo va respinto.

153 Conseguentemente, il ricorso va integralmente respinto.

Sulle spese

- ¹⁵⁴ Ai sensi dell'art. 87, n. 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese, se ne è stata fatta domanda. La ricorrente è rimasta sostanzialmente soccombente e dev'essere pertanto condannata alle spese, in accoglimento delle conclusioni della Commissione.

Per questi motivi,

IL TRIBUNALE (Prima Sezione ampliata)

dichiara e statuisce:

- 1) Il ricorso è respinto.

- 2) La ricorrente è condannata alle spese.

Vesterdorf

Bellamy

Pirrung

Meij

Vilaras

Così deciso e pronunciato a Lussemburgo l'8 luglio 1999.

Il cancelliere

H. Jung

Il presidente

B. Vesterdorf