

Gazzetta ufficiale

dell'Unione europea

ISSN 1725-258X

L 282

46° anno

30 ottobre 2003

Edizione
in lingua italiana

Legislazione

Sommario

I Atti per i quali la pubblicazione è una condizione di applicabilità

.....

II Atti per i quali la pubblicazione non è una condizione di applicabilità

Commissione

2003/754/CE:

- ★ **Decisione della Commissione, del 26 giugno 2002, che dichiara una concentrazione compatibile con il mercato comune e con l'accordo SEE — Caso COMP/M.2650 — Haniel/Cementbouw/JV (CVK) ⁽¹⁾ [notificata con il numero C(2002) 2315]** 1

2003/755/CE:

- ★ **Decisione della Commissione, del 17 febbraio 2003, relativa al regime di aiuti al quale il Belgio ha dato esecuzione a favore dei centri di coordinamento stabiliti in Belgio ⁽¹⁾ [notificata con il numero C(2003) 564]** 25

⁽¹⁾ Testo rilevante ai fini del SEE.

II

(Atti per i quali la pubblicazione non è una condizione di applicabilità)

COMMISSIONE

DECISIONE DELLA COMMISSIONE

del 26 giugno 2002

che dichiara una concentrazione compatibile con il mercato comune e con l'accordo SEE

Caso COMP/M.2650 — Haniel/Cementbouw/JV (CVK)

[notificata con il numero C(2002) 2315]

(Il testo in lingua tedesca è il solo facente fede)

(Testo rilevante ai fini del SEE)

(2003/754/CE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

considerando quanto segue:

visto il trattato che istituisce la Comunità europea,

visto l'accordo sullo Spazio economico europeo, in particolare l'articolo 57, paragrafo 2, lettera a),

visto il regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio, del 21 dicembre 1989, relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese⁽¹⁾, modificato da ultimo dal regolamento (CE) n. 1310/97⁽²⁾, in particolare l'articolo 8, paragrafo 2,

vista la decisione della Commissione del 30 novembre 2001 di avviare il procedimento sul caso di specie,

sentito il parere del comitato consultivo in materia di concentrazioni⁽³⁾,

vista la relazione finale del consigliere auditore relativa al presente caso⁽⁴⁾,

(1) Il 24 gennaio 2002 le imprese Franz Haniel & Cie GmbH («Haniel») e Cementbouw Handel & Industrie BV («Cementbouw») hanno notificato alla Commissione, in conformità all'articolo 4 del regolamento (CEE) n. 4064/89 (di seguito «regolamento sulle concentrazioni») una fusione, a seguito della quale, nel 1999, Haniel e Cementbouw hanno acquisito, ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera b), del regolamento sulle concentrazioni, il controllo congiunto dell'impresa Coöperatieve Verkoop- en Productievereniging van Kalkzandsteenproducenten («CVK», Paesi Bassi) e delle imprese ad essa associate mediante contratto e acquisto di azioni della RAG AG («RAG», Germania).

(2) Previo esame della notifica, la Commissione ha dapprima constatato che il progetto notificato rientra nel campo di applicazione del regolamento sulle concentrazioni e che sussistono forti riserve in merito alla sua compatibilità con il mercato comune e l'accordo SEE. In conformità all'articolo 6, paragrafo 1, lettera c), del regolamento sulle concentrazioni, la Commissione ha pertanto deciso di avviare il procedimento. Dopo un'attenta analisi del caso, la Commissione è ora giunta alla conclusione che il progetto di concentrazione notificato ha determinato

⁽¹⁾ GU L 395 del 30.12.1989, pag. 1; rettifica GU L 257 del 21.9.1990, pag. 13.

⁽²⁾ GU L 180 del 9.7.1997, pag. 1.

⁽³⁾ GU C 261 del 30.10.2003.

⁽⁴⁾ GU C 261 del 30.10.2003.

una posizione dominante, in grado di ostacolare in misura significativa un'efficace concorrenza in una parte consistente del mercato comune. Tuttavia, gli impegni assunti dalle parti consentono di ovviare alle obiezioni in materia di concorrenza sollevate contro la concentrazione.

I. LE PARTI E L'OPERAZIONE

A. Le parti

(3) Haniel è una holding tedesca diversificata. Nel settore dei materiali da costruzione Haniel si occupa di produzione e vendita di materiali per murature come pietra arenaria calcarea, cemento cellulare e preconfezionato. Pur concentrando le sue attività principali in Germania, prima della fusione in oggetto, Haniel operava nei Paesi Bassi tramite la partecipazione in numerose imprese di produzione di pietra arenaria calcarea associate alla CVK. Inoltre, nel 2002, Haniel ha acquisito le imprese tedesche Fels-Werke GmbH (Fels) e Ytong Holding AG (Ytong), entrambe operanti nei Paesi Bassi nel settore dei materiali da costruzione tramite società affiliate; tuttavia, Haniel si è impegnata nei confronti della Commissione a provvedere all'alienazione, a determinate condizioni, delle attività di Ytong nei Paesi Bassi ⁽⁵⁾.

(4) Cementbouw opera nei Paesi Bassi, nei settori della vendita di materiali da costruzione, dei mercati di materiali edili, della logistica e del commercio di materie prime, del cemento preconfezionato e dei materiali da costruzione. Cementbouw è controllata dalla CVC Capital Partners Group Ltd (CVC), società di capitali con sede nelle Isole del Canale.

(5) CVK distribuisce prodotti a base di pietra arenaria calcarea nei Paesi Bassi e dirige la produzione di pietra arenaria calcarea delle imprese associate. Tutti gli stabilimenti di pietra arenaria calcarea esistenti nei Paesi Bassi sono associati di CVK. Si tratta delle seguenti imprese (le percentuali ne indicano la partecipazione nel capitale di CVK):

- Kalkzandsteenfabriek De Hazelaar BV (De Hazelaar) [...] (*) %
- Kalkzandsteenindustrie Loevestein BV (Loevestein) [...] * %

- Steenfabriek Boudewijn BV (Boudewijn) [...] * %
- Kalkzandsteenfabriek Hoogdonk BV (Hoogdonk) [...] * %
- Kalkzandsteenfabriek Rijsbergen BV (Rijsbergen) [...] * %
- Kalkzandsteenfabriek Harderwijk BV (Harderwijk) [...] * %
- Kalkzandsteenfabriek Roelfsema BV (Roelfsema) [...] * %
- Kalkzandsteenfabriek Bergumermeer BV (Bergumermeer) [...] * %
- Anker Kalkzandsteenfabriek BV (Anker) [...] * %
- Vogelenzang Fabriek van Bouwmaterialen BV (Vogelenzang) [...] * %
- Van Herwaarden Hillegom BV (Van Herwaarden) [...] * %

(6) Le quote di De Hazelaar, Loevestein, Boudewijn, Hoogdonk e Rijsbergen sono detenute da Haniel mentre le quote delle imprese Harderwijk, Roelfsema e Bergumermeer sono detenute da Cementbouw. Nelle imprese Anker, Vogelenzang e Van Herwaarden Haniel e Cementbouw detengono una partecipazione del [...] * % ciascuna.

B. Retroscena ed esecuzione dell'operazione del 9 agosto 1999

(7) CVK fu costituita nel 1947 come organizzazione consorziale di vendita dei propri associati, vale a dire i produttori di pietra arenaria calcarea dei Paesi Bassi. Nel 1989, CVK fu trasformata in una cooperativa, allo scopo di migliorare la collaborazione tra i produttori di pietra arenaria calcarea.

(8) Con il passare del tempo, gli stabilimenti di pietra arenaria calcarea, inizialmente indipendenti, sono stati acquisiti da vari gruppi d'impresa. Prima dell'esecuzione dell'operazione in discussione, cinque delle undici imprese associate di CVK erano filiali di Haniel (De Hazelaar, Loevestein, Boudewijn, Hoogdonk e Rijsbergen) mentre tre stabilimenti di pietra arenaria calcarea (Harderwijk, Roelfsema e Bergumermeer) erano filiali di Cementbouw, la quale a quel tempo apparteneva ancora al gruppo olandese NBM Amstelland BV (NBM Amstelland) ⁽⁶⁾. Due stabilimenti (Anker e Vogelenzang) erano filiali di RAG e nell'impresa Van Herwaarden Haniel deteneva una partecipazione del [...] * %, Cementbouw/NBM Amstelland del [...] * % e RAG del [...] * %.

(*) Parti di questo testo sono state omesse per impedire la diffusione di informazioni confidenziali; queste parti sono contrassegnate da parentesi quadre e un asterisco.

⁽⁵⁾ Cfr. decisioni della Commissione del 21 febbraio 2002 sul caso COMP/M.2495 — Haniel/Fels e del 9 aprile 2002 sul caso COMP/M.2568 — Haniel/Ytong.

⁽⁶⁾ NBM Amstelland all'inizio del 2001 ha venduto Cementbouw a CVC.

(9) Nel 1998 fu notificato all'autorità olandese competente per la concorrenza (Nederlandse Mededingsautoriteit, «NMa») un progetto di concentrazione che prevedeva l'acquisizione, da parte di CVK, del controllo sulle imprese ad essa associate, quindi su tutti gli undici produttori di pietra arenaria calcarea dei Paesi Bassi. L'assunzione del controllo doveva avvenire mediante la stipulazione di un contratto di pooling (Poolingovereenkomst). Tale notifica fu preceduta da un procedimento antitrust [...]*, avviato ai danni di CVK dalla Procura della Repubblica sulla base della legislazione olandese in materia di concorrenza, vigente sino alla fine del 1997. La NMa autorizzò la concentrazione notificata con la decisione del 20 ottobre 1998 (7). La NMa riteneva che il contratto di pooling e opportune modifiche dello statuto di CVK (statuten) garantissero l'interruzione degli iniziali legami di natura economica e organizzativa tra le imprese associate e i rispettivi titolari, in maniera da assicurare a CVK il controllo dei propri soci. In tal modo sarebbe stato escluso anche l'eventuale controllo sulle imprese associate da parte dei rispettivi titolari delle quote (Haniel, Cementbouw/NBM Amstelland, RAG). Secondo il parere della NMa, la concentrazione notificata non avrebbe comportato la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante sul mercato olandese. [...]*

(10) Prima dell'esecuzione di questa operazione, RAG aveva deciso di rinunciare alle proprie quote nelle imprese associate alla CVK, vendendole ad Haniel e Cementbouw. Mediante l'acquisizione di tali quote, Haniel e Cementbouw, grazie alle proprie partecipazioni nelle imprese associate alla CVK, avrebbero acquisito indirettamente una partecipazione rispettivamente del 50 % nella CVK. Successivamente alla stipulazione dello «Heads of Agreement» del 5 marzo 1999, le parti comunicarono le proprie intenzioni alla NMa, la quale le informò che l'alienazione prevista non costituiva una concentrazione ai sensi della legislazione olandese, a condizione che venisse eseguita successivamente alla stipulazione del contratto di pooling.

(11) Il contratto di pooling tra CVK e le imprese associate fu stipulato il 9 agosto 1999 e, nella stessa data, furono apportate le modifiche dello statuto di CVK, necessarie per tenere conto delle disposizioni del contratto di pooling (Statutenwijziging). Lo stesso giorno fu inoltre sottoscritto ed eseguito il contratto, mediante il quale RAG vendeva le proprie quote ad Haniel e Cementbouw. Il 9 agosto 1999 fu altresì concluso un «contratto di collaborazione» tra Haniel e Cementbouw, contenente tra l'altro le norme disciplinanti l'uso che le due imprese intendevano fare della propria influenza sulla CVK. [Esempi di singole norme del contratto di collaborazione]*.

II. CONCENTRAZIONE

(12) Ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera b), del regolamento sulle concentrazioni, si configura una concentrazione, allorché una o più imprese, mediante l'acquisizione di azioni o beni, mediante contratto o in altro modo, acquisiscono il controllo diretto o indiretto sulla totalità o su parti di una o più altre imprese.

(13) Nel caso di specie, Haniel e Cementbouw, mediante i contratti stipulati il 9 agosto 1999 (contratto di pooling, modifica dello statuto, contratto di collaborazione) e l'acquisto delle partecipazioni di RAG nelle imprese Anker, Vogelenzang e Van Herwaarden, concordato ed eseguito lo stesso giorno, hanno acquisito il controllo di CVK, la quale ha ottenuto con le stesse modalità il controllo sulle proprie undici imprese associate.

(14) Si ha controllo congiunto quando due o più imprese o persone hanno la possibilità di esercitare un'influenza determinante sull'attività di un'altra impresa, ovvero hanno il potere di impedire decisioni che determinano l'indirizzo strategico degli affari dell'impresa e sono quindi costrette a concordare una linea d'azione comune per determinare l'indirizzo dell'attività dell'impresa comune. Il caso più chiaro di controllo congiunto è quello in cui vi sono due sole imprese madri tra le quali sono suddivisi in parti uguali i diritti di voto nell'impresa comune (8).

(15) Mediante l'acquisizione delle quote di RAG, Haniel e Cementbouw assunsero il controllo congiunto di CVK. La rispettiva partecipazione indiretta del 50 % in CVK offriva ad Haniel e Cementbouw la possibilità di esercitare dei diritti di veto nell'assemblea dei soci (ledenvergadering) di CVK, generati dall'uscita di RAG, la cui presenza nell'assemblea dei soci avrebbe consentito maggioranze variabili, escludendo quindi la possibilità del controllo dell'assemblea da parte dei titolari delle quote.

(16) L'assemblea dei soci decide la composizione degli organi decisionali di CVK, vale a dire del consiglio direttivo (Raad van Bestuur) e del collegio sindacale (Raad van Commissarissen). Lo statuto e il contratto di pooling le

(8) Comunicazione della Commissione sul concetto di concentrazione a norma del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese (GU C 66 del 2.3.1998, pag. 5, considerando 19 e 20).

(7) Caso 124/CVK — Kalkzandsteen.

impongono delle limitazioni nelle nomine, poiché nessun membro del consiglio direttivo e solo una minoranza dei membri del collegio sindacale può rivestire cariche anche nelle società dei titolari delle quote delle imprese associate alla CVK.

(17) La facoltà di decidere la composizione degli organi decisionali di un'impresa rappresenta un aspetto fondamentale dal punto di vista strategico. Ai sensi del regolamento sulle concentrazioni, infatti, chiunque possa esercitare un diritto di veto in relazione a tale decisione detiene di fatto il controllo dell'impresa, in questo caso la CVK, poiché i membri degli organi decisionali non possono non tenere conto del parere dei titolari dei diritti di veto nelle proprie decisioni.

(18) Parimenti, è parte della presente concentrazione e quindi oggetto del presente procedimento l'assunzione da parte di CVK del controllo sui propri soci, grazie al contratto di pooling e alle modifiche dello statuto della CVK. Il contratto di pooling prevede che la gestione delle imprese associate sia esercitata da CVK, che CVK sia nominata in qualità di amministratore istituzionale (*directeur*) di ciascuna impresa associata — un ulteriore amministratore è nominato dal o dai titolari delle quote — e goda di potere direttivo sull'impresa. Gli utili e le perdite delle imprese associate vengono ripartiti tra i titolari delle quote in rapporto alle rispettive partecipazioni indirette nella CVK, indipendentemente dagli utili e dalle perdite delle singole imprese. In tal modo, le singole imprese associate formano un'unità economica, sotto la guida della CVK, che si presenta quindi sul mercato in veste di impresa a pieno titolo che copre tutte le funzioni per tutti i produttori di pietra arenaria calcarea. Tutte le decisioni strategiche riguardanti la CVK e le imprese ad essa associate vengono prese a livello centrale dal consiglio direttivo di CVK.

(19) L'assunzione, da parte di Haniel e Cementbouw, del controllo su CVK è ulteriormente evidenziata dal contratto di collaborazione, stipulato da tali imprese in concomitanza con il contratto di pooling. Nel contratto di collaborazione, Haniel e Cementbouw definiscono alcuni aspetti della reciproca collaborazione all'interno della CVK (cfr. considerando 11). Inoltre, alcune decisioni strategiche, messe in atto dalla direzione di CVK dopo l'esecuzione dell'operazione qui in discussione e, in particolare, la chiusura di tre degli undici stabilimenti di pietra arenaria calcarea, erano già state illustrate dettagliatamente da Haniel e Cementbouw prima dell'operazione e costituivano quindi evidentemente per le parti la base negoziale per la stipulazione del contratto di pooling ⁽⁹⁾. In generale, dai documenti redatti interna-

mente per consentire alla direzione di Haniel di prendere una decisione in merito all'operazione in discussione, emerge chiaramente che, nelle previsioni di Haniel, mediante la stipulazione del contratto di pooling, le parti avrebbero ottenuto la possibilità di controllare congiuntamente CVK ⁽¹⁰⁾.

(20) In tal modo, tramite CVK, Haniel e Cementbouw acquisirono indirettamente il controllo anche delle imprese associate. Tali operazioni si svolsero in stretta correlazione, sia sul piano temporale che su quello economico. Infatti, sia gli atti giuridici, che hanno causato l'acquisizione da parte di Haniel e Cementbouw del controllo su CVK, sia quelli all'origine dell'acquisizione da parte di CVK del controllo sulle 11 imprese associate, sono stati redatti lo stesso giorno, il 9 agosto 1999, e sono stati repertoriati dal notaio in un unico documento. Le parti contrattuali intendevano collegare tra loro entrambe le acquisizioni di controllo, affinché l'una non potesse realizzarsi senza l'altra. La stipulazione dei contratti, sottoposti all'autorità olandese competente per la concorrenza, fu quindi rinviata sino alla conclusione delle trattative relative alla cessione delle quote RAG, allo scopo di tenere conto dell'intenzione, nel frattempo espressa da RAG, di uscire dalla CVK, poiché RAG non intendeva partecipare alla nuova struttura societaria, pianificata per la CVK. Entrambe le acquisizioni di controllo sono pertanto da considerarsi come un tutt'uno sul piano economico. Anche se, in queste operazioni, si individuassero due transazioni, separate in termini di tempo da un cosiddetto «secondo logico», esse sono talmente interdipendenti l'una dall'altra da essere considerate come un'unica operazione di concentrazione.

(21) Tale parere è stato confermato anche da Haniel nella sua risposta alla comunicazione delle obiezioni e nell'audizione. Cementbouw ha invece sostenuto che, qualora nell'uscita di RAG si individuasse l'assunzione del controllo congiunto da parte di Haniel e Cementbouw su CVK, cosa che Cementbouw contesta, in tal caso la Commissione sarebbe competente solo per tale assunzione di controllo mentre l'acquisizione da parte di CVK del controllo sulle imprese ad essa associate costituirebbe una concentrazione distinta dalla presente. Essa sostiene altresì che dal fatto che il contratto di pooling e la cessione delle quote di RAG ad Haniel e Cementbouw siano stati concordati lo stesso giorno non si potrebbe trarre la conclusione che si tratti di un'unica operazione giuridica o economica; la mancata stipulazione del contratto di pooling subito dopo l'autorizzazione della NMa del 20 ottobre 1999 sarebbe invece stata motivata esclusivamente da difficoltà pratiche non meglio specificate. L'acquisizione da parte di CVK del controllo sugli stabilimenti associati sarebbe tuttavia legalizzata dalla valida decisione della NMa del 20 ottobre 1998 e

⁽⁹⁾ La prevista chiusura degli stabilimenti Bergumermeer, Boudewijn e Vogelenzang viene citata in numerosi documenti interni di Haniel, come presupposto per l'esecuzione dell'operazione CVK [precisa descrizione dei predetti documenti]*.

⁽¹⁰⁾ [Riferimento a documenti interni di Haniel]*.

pertanto l'esame della Commissione nel presente procedimento non potrebbe in alcun caso estendersi anche a tale operazione.

- (22) La Commissione non può condividere il parere di Cementbouw. Tutti i contratti stipulati il 9 agosto 1999 rappresentano un'unica operazione economica, il cui esito consiste nella trasformazione di un'organizzazione consorziale di vendita di 11 stabilimenti di pietra arenaria calcarea, sino a quel momento indipendenti e appartenenti complessivamente a tre diverse case madri, in una impresa a pieno titolo sottoposta al controllo congiunto di Haniel e Cementbouw. Haniel ha più volte confermato che, per le parti coinvolte nell'operazione del 9 agosto 1999, Haniel, Cementbouw e RAG, tutti i suddetti contratti erano interdipendenti e costituivano un tutt'uno dal punto di vista economico. Alla domanda postale in tal senso, Cementbouw non ha saputo fornire valide spiegazioni dei motivi, per cui l'attuazione dell'operazione autorizzata dalla NMa sia stata prorogata di oltre nove mesi e sia stata effettuata solo in concomitanza con l'uscita di RAG. La Commissione ritiene pertanto che RAG non sarebbe stata disposta a partecipare all'attuazione del contratto di pooling in qualità di titolare indiretto delle quote di CVK.
- (23) Da un punto di vista formale, RAG ha effettivamente stipulato il contratto di pooling, prima che venisse perfezionata la cessione delle sue quote ad Haniel e Cementbouw. Tuttavia, il fatto che l'autentica notarile del contratto di pooling e della modifica dello statuto sia stata effettuata nella stessa riunione, poco prima dell'autentica della cessione delle quote di RAG, e dallo stesso notaio che ha redatto un verbale unico, dimostra chiaramente che solo ad un esame superficialmente formalistico si può parlare di una partecipazione di RAG all'attuazione della nuova struttura di CVK, autorizzata dalla NMa. Tale esame puramente formale non può essere decisivo ai fini della questione da valutarsi ai sensi del regolamento sulle concentrazioni, ovvero se una o più operazioni economiche di acquisizione rappresentino una concentrazione da sottoporsi a verifica. Anche il disposto dell'articolo 5, paragrafo 2, seconda frase, del regolamento sulle concentrazioni, non direttamente pertinente al caso di specie, dimostra che a tale riguardo è opportuno un approccio economico. Di conseguenza, si ritiene che i contratti stipulati il 9 agosto 1999 rappresentino un'unica concentrazione, mediante la quale CVK ha assunto il controllo sulle imprese ad essa associate ed Haniel e Cementbouw hanno assunto il controllo sulla CVK.
- (24) Dalle precedenti argomentazioni si deduce che il 20 ottobre 1998 la NMa, ha autorizzato un'operazione diversa dalla concentrazione effettivamente eseguita dalle parti il 9 agosto 1999. La NMa ha infatti autorizzato una concentrazione, che avrebbe comportato solo l'acquisizione da parte di CVK del controllo sulle imprese ad essa associate, senza l'assunzione del controllo su CVK da parte dei titolari delle quote. Al momento della decisione della NMa, le quote delle imprese associate alla CVK erano detenute da tre titolari, Haniel, Cementbouw e RAG, con la conseguente possibilità di maggioranze variabili nell'assemblea dei soci che quindi non avrebbe consentito il controllo della CVK. Anche se si considerasse l'acquisizione degli undici stabilimenti di pietra arenaria calcarea da parte CVK come un'assunzione di controllo indipendente, tale concentrazione non avrebbe avuto comunque dimensione comunitaria e pertanto l'operazione decisa dalla NMa non costituiva una concentrazione soggetta all'obbligo di notifica alla Commissione ai sensi del regolamento sulle concentrazioni.
- (25) Solo successivamente alla decisione della NMa, quest'ultima fu informata dalle parti dell'intento di RAG di vendere le proprie quote nelle imprese associate ad Haniel e Cementbouw nella forma illustrata. Con una lettera informale, la NMa confermò alle parti che non avrebbe considerato tale alienazione delle quote RAG come una concentrazione ai sensi delle norme olandesi in materia di concorrenza, a condizione che il contratto di pooling e le modifiche dello statuto venissero effettuati prima della cessione. A tale proposito, la NMa riteneva essenziale il fatto che, mediante il trasferimento a CVK del controllo sulle proprie imprese, i titolari avrebbero perso il controllo diretto sulle stesse, senza però assumere il controllo indiretto sulla CVK: motivo di ciò sono per la NMa le limitazioni previste nella modifica dello statuto per quanto riguarda la composizione degli organi di CVK. Essa applica alla questione del controllo un criterio che, in tale forma, non è rilevante ai fini del regolamento sulle concentrazioni. All'epoca di tale corrispondenza, la NMa non disponeva del contratto di collaborazione tra Haniel e Cementbouw.
- (26) Haniel ha sollevato obiezioni contro questo approccio, sostenendo che il concetto di controllo previsto dalla normativa olandese in materia di fusioni sarebbe stato formulato sulla base del regolamento sulle concentrazioni. Anche secondo la prassi adottata dalla Commissione, l'identità dei membri dei consigli direttivi delle imprese interessate potrebbe provocare l'assunzione del controllo.
- (27) A tale proposito, va rilevato che l'intento del legislatore di ottenere un'interpretazione del concetto di controllo che coincida il più possibile con il diritto comunitario non deve necessariamente generare un'interpretazione identica sul piano giuridico. La Commissione non può influire sull'interpretazione del concetto di controllo dato dall'autorità olandese, ma non si può nemmeno supporre che, nella sua interpretazione del concetto di

controllo previsto dal regolamento sulle concentrazioni, la Commissione debba attenersi all'interpretazione dello stesso concetto dato dall'autorità nazionale in una precedente decisione, emanata in conformità al diritto nazionale. Nel caso di specie, la NMa ha deciso di attribuire alla circostanza che i membri degli organi direttivi di un'impresa associata non possano ricoprire cariche anche presso le case madri dell'impresa, un'importanza decisiva concludendo che l'impresa associata non viene controllata dalle case madri. La Commissione, per i motivi suesposti, non può condividere tale parere per quanto riguarda l'applicazione dell'articolo 3, paragrafo 3, del regolamento sulle concentrazioni. Sebbene, in base alla prassi decisionale della Commissione, l'identità dei membri degli organi direttivi, a seconda dei casi, possa rappresentare un fattore da chiamarsi in causa, insieme ad altri elementi, per motivare il controllo, non se ne può trarre però la conclusione inversa, secondo cui, escludendo l'identità dei membri, non sussisterebbe alcun controllo, altrimenti esistente se si applicano gli altri criteri vigenti in materia.

(28) Poiché quindi l'operazione sottoposta all'esame della Commissione nell'attuale procedimento si differenzia da quella notificata alla NMa nel 1998 e autorizzata dalla stessa il 20 ottobre 1998, la decisione della Commissione nel caso presente non pregiudica l'efficacia della decisione dell'autorità nazionale. Entrambe le autorità hanno infatti agito nell'ambito della rispettiva competenza. Il progetto, notificato alla NMa dalle parti allora in causa non aveva dimensione comunitaria, poiché, applicando i criteri del regolamento sulle concentrazioni, le tre società madri allora detentrici del controllo indiretto su CVK (Haniel, Cementbouw e RAG), data la possibilità delle maggioranze variabili, non controllavano congiuntamente la CVK e pertanto non erano direttamente coinvolte nella concentrazione. L'operazione effettuata il 9 agosto 1999, a causa dell'uscita di RAG, stabiliva invece, ai sensi del regolamento sulle concentrazioni, il controllo congiunto della CVK e delle imprese ad essa associate da parte delle case madri rimaste, Haniel e Cementbouw, ed ha quindi dimensione comunitaria. Per questo motivo, l'esame di tale concentrazione in conformità al regolamento in materia, rientra nella competenza della Commissione.

(29) Le parti e CVK contestano la competenza della Commissione sostenendo che, con il presente procedimento, la Commissione trascurerebbe la valida decisione della NMa, intervenendo in posizioni giuridiche acquisite da CVK e dai relativi soci. Nella corrispondenza intercorsa prima dei contratti del 9 agosto 1999, la NMa avrebbe confermato a CVK che l'uscita di RAG dalla CVK non

rappresentava una nuova concentrazione soggetta ad esame, a condizione che la struttura societaria di CVK su cui si basava la decisione di autorizzazione del 20 ottobre 1998 venisse attuata prima.

(30) Tale obiezione non è decisiva. Come già esposto, le parti in causa nel procedimento di controllo condotto dalla NMa non hanno attuato il progetto di concentrazione notificato alla NMa, bensì, in luogo dello stesso, mediante i contratti del 9 agosto 1999, hanno eseguito un'altra concentrazione, non autorizzata dalla NMa in quella forma. Il fatto che la NMa, in una lettera informale, abbia confermato che non occorre una nuova notifica non esonera la presente concentrazione né dall'applicazione del regolamento sulle concentrazioni, né può creare, per le parti e CVK, una posizione di fiducia degna di tutela, su cui la presente decisione della Commissione interverrebbe in modo illecito. Risulta già dubbio che le parti e CVK abbiano soddisfatto i requisiti, posti dalla NMa nella citata corrispondenza. Come esposto al considerando 23, solo ad un esame superficialmente formalistico si può ritenere che la struttura societaria di CVK, autorizzata dalla NMa con la decisione del 20 ottobre 1998, sia stata messa in atto prima dell'alienazione delle quote di RAG ad Haniel e Cementbouw. Tuttavia, una conferma scritta informale di un'autorità nazionale non può comunque modificare l'attribuzione di competenza ai sensi del regolamento sulle concentrazioni. Poiché inoltre l'autorità nazionale non è competente ai fini dell'interpretazione del regolamento sulle concentrazioni, tale conferma non può creare una situazione di fiducia degna di tutela per le imprese coinvolte, tale da far ritenere che non sussista un obbligo di notifica ai sensi del regolamento sulle concentrazioni. D'altro canto, la NMa non ha fornito informazioni di tale tenore, in quanto nella corrispondenza in oggetto si parla solo di un possibile obbligo di notifica ai sensi della legislazione olandese⁽¹¹⁾.

(31) Tantomeno, la diversa valutazione della questione del controllo cui giunge la Commissione nel presente procedimento pregiudica la validità della decisione della NMa. Differenti valutazioni di fatto o di diritto da parte di diverse autorità che agiscono nell'ambito delle rispettive competenze non si possono sempre impedire, soprattutto se tali autorità agiscono sulla base di diversi fondamenti giuridici (regolamento sulle concentrazioni o diritto nazionale della concorrenza). La posizione giuridica delle imprese oggetto delle rispettive decisioni non

⁽¹¹⁾ Cfr. lettera inviata il 13 aprile 1999 dal procuratore legale di CVK alla NMa e lettera della NMa al procuratore legale del 28 aprile 1999.

viene pregiudicata, in quanto la decisione di ciascuna autorità ha effetti vincolanti solo sulla diversa fattispecie alla base della stessa.

- (32) La validità della decisione della NMa del 20 ottobre 1998 non preclude quindi la competenza della Commissione. L'operazione eseguita il 9 agosto 1999 rappresenta pertanto una concentrazione ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, lettera b), del regolamento sulle concentrazioni.

III. DIMENSIONE COMUNITARIA

- (33) Le imprese interessate hanno un fatturato complessivo, realizzato a livello mondiale, pari ad oltre 5 miliardi di EUR ⁽¹²⁾ (Haniel 18,7 miliardi di EUR, CVC 18,8 miliardi di EUR, CVK 0,2 miliardi di EUR). Sia Haniel sia CVC hanno un fatturato comunitario superiore ai 250 milioni di EUR (Haniel 17,5 miliardi di EUR, CVC [...] * miliardi di EUR, CVK [...] * miliardi di EUR). Né Haniel né CVC realizzano più di due terzi del proprio fatturato comunitario nello stesso Stato membro; ciò avviene solo per quanto riguarda CVK (Paesi Bassi). Di conseguenza la concentrazione ha dimensione comunitaria.

IV. IL PROCEDIMENTO

- (34) Dopo aver esaminato la notifica, la Commissione ha constatato che il progetto notificato rientra nel campo di applicazione del regolamento sulle concentrazioni e che sussistono forti riserve in merito alla sua compatibilità con il mercato comune e l'accordo SEE. Pertanto, in conformità all'articolo 6, paragrafo 1, lettera c), del regolamento sulle concentrazioni, il 25 febbraio 2002, la Commissione ha deciso di avviare il procedimento.
- (35) Il 25 aprile 2002, la Commissione ha trasmesso una comunicazione delle obiezioni ad Haniel, Cementbouw e CVK, in merito alla quale le parti hanno preso posizione con memorie distinte, rispettivamente Haniel l'11 maggio 2002 e Cementbouw e CVK il 13 maggio 2002. Su richiesta delle parti e di CVK, il 16 maggio 2002, a Bruxelles si è tenuta un'audizione, alla quale, oltre alle parti e a CVK, ha partecipato una terza impresa, la società di rivendita di materiali da costruzione Raab Karcher Bauwstoffen («Raab Karcher»).

⁽¹²⁾ Il calcolo del fatturato è stato effettuato sulla base dell'articolo 5, paragrafo 1, del regolamento sulle concentrazioni e della comunicazione della Commissione sul calcolo del fatturato (GU C 66 del 2.3.1998, pag. 25). I fatturati realizzati prima del 1° gennaio 1999 sono stati calcolati sulla base del tasso medio di cambio dell'ECU e convertiti in euro con un rapporto 1:1.

V. COMPATIBILITÀ CON IL MERCATO COMUNE

A. I mercati rilevanti del prodotto

- (36) La concentrazione riguarda la produzione e la vendita di materiali da costruzione per pareti. CVK produce e vende pietre arenarie calcaree ed elementi in pietra arenaria calcarea. Cementbouw produce e vende cemento preconfezionato ed elementi prefabbricati in calcestruzzo oltre ad operare in qualità di rivenditore di materiali da costruzione. Sino a qualche tempo fa, nei Paesi Bassi, Haniel non aveva altre attività oltre alla partecipazione nella CVK, ma, successivamente all'acquisizione di Fels, vi è presente anche con i prodotti di cemento cellulare e gesso; l'acquisizione di Ytong, dato l'impegno ad alienarne le attività svolte nei Paesi Bassi, non costituisce un'assunzione di attività nel settore dei materiali da costruzione rilevante ai fini della valutazione della presente concentrazione. Oltre alla pietra arenaria calcarea, ai prodotti di calcestruzzo, cemento cellulare e gesso, nella costruzione di pareti vengono utilizzati anche mattoni come pure, seppure in misura minima, lamiera d'acciaio e pannelli in legno.

1. Prodotti

- (37) La pietra arenaria calcarea è una pietra per murature preparata con calcare e sabbia e aggiunta di acqua, successivamente pressati e induriti sotto pressione del vapore. Le pietre arenarie calcaree vengono utilizzate esclusivamente per la costruzione di pareti. Le pietre di norma vengono intonacate, stuccate con intonaco sottile o coperte con una facciata di rivestimento. Se la muratura in pietra arenaria calcarea risulta visibile, di norma si tratta di pietre per facciate in muratura (mattoni da rivestimento), prodotte solo in piccoli formati ⁽¹³⁾. Queste costituiscono un mercato separato che non verrà approfondito nella presente, in quanto tali pietre da facciata sono prodotte dalle parti solo in esigue quantità. Oltre alle arenarie calcaree, vengono utilizzati anche elementi per pareti in arenaria calcarea di maggiori dimensioni (nei Paesi Bassi di norma nelle dimensioni fino a 900 × 625 × 300 mm).
- (38) Il cemento cellulare è una pietra da costruzione costituita da sabbia, calcare e cemento che, aggiungendo polvere di alluminio e in seguito alla sua reazione con l'acqua, durante il processo di produzione forma una fine struttura cellulare. I prodotti in cemento cellulare (pietre, blocchi ed elementi di cemento cellulare) vengono utilizzati prevalentemente per la costruzione di edifici. Nell'ambito delle murature possono essere utilizzati sia per le pareti portanti, in particolare le pietre e gli elementi in cemento cellulare con elevata compattezza/densità, che per quelle non portanti.

- (39) Il gesso è un materiale da costruzione leggero, utilizzato esclusivamente per le pareti non portanti, considerata la sua portata assai ridotta. Viene utilizzato sotto forma di lastre e pannelli.

⁽¹³⁾ Al massimo 240 × 175 × 113 mm.

- (40) Il calcestruzzo è un altro materiale per pareti molto utilizzato. Le pareti in calcestruzzo possono essere realizzate con forme di calcestruzzo misto prodotte in cantiere (calcestruzzo gettato in opera), o utilizzando elementi per pareti di calcestruzzo prefabbricati. Una terza forma di calcestruzzo sono i prodotti in conglomerato cementizio di piccolo formato. In calcestruzzo vengono realizzate quasi esclusivamente pareti portanti.
- (41) Il calcestruzzo gettato in opera può essere realizzato con il metodo tradizionale in casseforme speciali approntate in cantiere o nella cosiddetta struttura a tunnel (olandese: «tunnelgietsbouw») utilizzando «casseforme a tunnel» prefabbricate con le quali si gettano in un'unica operazione le pareti e i soffitti.
- (42) Gli elementi prefabbricati in calcestruzzo per pareti vengono prodotti in fabbrica in base a precise specifiche, trasportati in cantiere e quindi installati nell'edificio al quale sono destinati. Si tratta essenzialmente di pareti complete le quali presentano dimensioni assai maggiori rispetto alla pietra arenaria calcarea o agli elementi prevalentemente utilizzati per le murature, per cui il loro impiego richiede attrezzature pesanti.
- (43) I mattoni sono prodotti da una miscela di argilla e acqua mediante cottura a oltre 1 000 °C. Si tratta del classico materiale per murature. Tuttavia le dimensioni dei singoli mattoni sono limitate poiché il processo di cottura può causare deformazioni come ritiro e concavità. Pertanto nella lavorazione di questi prodotti occorre anche ricorrere alla sigillatura per compensare queste deformazioni.
- (44) I pannelli in lamiera d'acciaio vengono utilizzati prevalentemente nell'edilizia industriale, meno in quella residenziale. Il loro scopo è ad esempio quello di riempire l'intercapedine delle pareti portanti nelle strutture in calcestruzzo o acciaio. In questi casi la parete è di solito costituita da due pannelli in lamiera d'acciaio fra i quali viene applicato del materiale isolante (pannelli a sandwich in metallo).
- (45) I pannelli in legno trovano impiego nell'edilizia industriale e residenziale per lo più sotto forma di elementi prefabbricati che chiudono gli edifici sui lati esterni dove non si trovano pareti portanti. Nei Paesi Bassi il legno viene utilizzato solo in casi eccezionali per le pareti portanti.
2. *Delimitazioni del mercato considerate relativamente al prodotto*
- (46) Nella definizione di un mercato del prodotto, la Commissione deve valutare una serie di differenti delimitazioni, considerando che l'impiego e quindi la sostituibilità dei diversi materiali per murature dipende in misura non irrilevante dalle consuetudini e dalle tradizioni nazionali nel campo delle costruzioni e dalle condizioni generali dell'industria edilizia, per cui talvolta varia notevolmente in alcuni paesi membri del SEE. La Commissione ha fondamentalmente limitato la propria analisi alle condizioni vigenti nei Paesi Bassi poiché la concentrazione ha effetti solo in questo Stato membro.
- a) *Delimitazione del mercato delle parti (materiali da costruzione per pareti)*
- (47) Secondo le parti, considerando i rapporti di concorrenza esistenti e in particolare la mancanza di qualsiasi differenziazione di prezzo riguardo all'impiego e alla vendita standardizzata tramite i rivenditori di materiali per l'edilizia, per i materiali per pareti si può parlare di un mercato unitario, di cui fanno parte tutti i prodotti che trovano impiego nella costruzione di pareti: mattoni, prodotti in conglomerati cementizi, pietra arenaria calcarea, cemento cellulare, elementi prefabbricati in calcestruzzo per pareti, elementi in pietra arenaria calcarea, in cemento cellulare, malta per murature, calcestruzzo gettato in opera, lamiera d'acciaio, pannelli/lastre in gesso, pannelli in legno. Per quanto riguarda la progettazione di edifici, le parti ritengono che in generale siano disponibili soluzioni diverse per la costruzione di pareti.
- (48) Secondo la relazione delle parti, l'architetto o il progettista definiscono in generale i requisiti da soddisfare per quanto riguarda portata, resistenza all'invecchiamento, necessità di manutenzione, isolamento termico, protezione antincendio e isolamento acustico dell'edificio. In alcuni casi, nella specifica dell'edificio, l'architetto riporta anche una lista dei materiali da costruzione. Secondo le parti, però, queste specifiche lasciano ampio spazio a soluzioni alternative. L'impresa edilizia è libera nella scelta del materiale da costruzione, a condizione che quest'ultimo corrisponda alle specifiche di capitolato. A fronte della proposta di un progetto, l'impresa edilizia può scegliere un determinato materiale da costruzione oppure suggerire soluzioni diverse.
- (49) Tuttavia le parti ammettono che i diversi materiali per pareti non sono totalmente sostituibili per qualsiasi campo di applicazione. Alla luce delle notevoli differenze esistenti tra i requisiti dei materiali da costruzione per pareti portanti e quelli per pareti non portanti, le parti ritengono opportuno distinguere tra i mercati per pareti portanti e i mercati dei materiali per pareti non portanti.

b) Prassi precedente della Commissione (muratura/muratura portante)

- (50) Nella sua decisione sul caso Preussag/Hebel⁽¹⁴⁾ la Commissione ha considerato due delimitazioni alternative del mercato del prodotto, senza però finora giungere ad una chiara definizione. Da un lato la Commissione ha esaminato la possibilità di un mercato per tutti i materiali da costruzione per pareti, comprendente pietre per mattoni, pietra arenaria calcarea, cemento cellulare e pietra pomice con le quali è possibile realizzare pareti con il metodo «pietra su pietra» (muratura). Dalle ricerche di allora è risultato che questi prodotti erano intercambiabili in fase di progettazione. Nell'ambito di questa delimitazione di mercato la Commissione riteneva possibile un'ulteriore distinzione fra pareti portanti e non (muratura portante). Da queste considerazioni erano esclusi gli elementi prefabbricati in calcestruzzo per pareti e il calcestruzzo gettato in opera.

c) Prassi del Bundeskartellamt tedesco (muratura)

- (51) Il Bundeskartellamt è solito delimitare il mercato dei materiali per murature in modo analogo a quello adottato dalla Commissione nella sua decisione sul caso Preussag/Hebel. Il Bundeskartellamt presuppone un mercato dei materiali da costruzione per le murature di ridosso verticali, nel quale rientrano prodotti in cemento cellulare, prodotti in pietra arenaria calcarea, mattoni, pietra pomice e conglomerati cementizi (muratura). Il Bundeskartellamt non differenzia fra pareti portanti e non, in quanto, secondo quanto emerge dai dati raccolti dal Bundeskartellamt stesso, in Germania i materiali utilizzati per entrambe le tipologie di parete sono fondamentalmente gli stessi.

d) Prassi della NMa (materiali per pareti portanti)

- (52) La NMa pratica invece una distinzione fra pareti portanti e non, in quanto secondo i dati a sua disposizione, nei Paesi Bassi i materiali utilizzati per pareti portanti e non portanti non sono per lo più gli stessi⁽¹⁵⁾. La pietra arenaria calcarea, impiegata per entrambi i tipi di pareti,

è in concorrenza con altri materiali per quanto riguarda questi differenti ambiti applicativi. Nella sua delimitazione del mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti, la NMa ha incluso tutti i materiali utilizzati per pareti portanti, fra cui rientrano non soltanto i materiali per pareti in muratura («pietra su pietra») menzionati al considerando 51, ma anche elementi prefabbricati in calcestruzzo e calcestruzzo gettato in opera. Tuttavia occorre sottolineare che in una decisione successiva la NMa lascia adito alla possibilità di distinguere fra calcestruzzo gettato in opera e altri materiali da costruzione per pareti⁽¹⁶⁾.

3. Valutazione

- (53) Come aveva già fatto nella decisione del 21 febbraio 2002 sul caso COMP/M.2495 — Haniel/Fels e in quella del 9 aprile 2002 sul caso COMP/M.2568 — Haniel/Ytong, la Commissione, in base alle informazioni in suo possesso e in particolare all'indagine di mercato effettuata nel presente caso, giunge, analogamente alla NMa, alla conclusione che nei Paesi Bassi si debbano distinguere mercati di prodotto separati per i materiali da costruzione per pareti portanti e i materiali da costruzione per pareti non portanti ma che all'interno di tali mercati non sia opportuna una ulteriore suddivisione in materiali per murature e altri tipi di materiale (in particolare prodotti in calcestruzzo). Il mercato dei materiali per pareti portanti include tutti i materiali utilizzati per mura portanti come mattoni, pietra arenaria calcarea, cemento cellulare, conglomerati cementizi, elementi prefabbricati in calcestruzzo ed eventualmente calcestruzzo gettato in opera. Tuttavia il risultato dell'indagine di mercato raccomanda di escludere il calcestruzzo gettato in opera, in particolare quello con struttura a tunnel; una definizione categorica non è però necessaria in quanto non influisce sulla valutazione della concentrazione. Il mercato dei materiali da costruzione per pareti non portanti include di conseguenza tutti i materiali impiegati per le pareti non portanti, come pietra arenaria calcarea, cemento cellulare, lastre e pannelli in gesso, pannelli in lamiera d'acciaio e legno.

- (54) Tutti i materiali inclusi nella definizione di mercato proposta dalle parti sono idonei alla costruzione di pareti e vengono effettivamente impiegati a tale scopo. L'indagine di mercato della Commissione nei Paesi Bassi ha tuttavia mostrato che non tutti questi materiali sono in concorrenza fra loro.

⁽¹⁴⁾ Caso COMP/M.1866 — Preussag/Hebel, decisione del 29 marzo 2000; cfr. tuttavia oggi anche la decisione del 21 febbraio 2002 sul caso COMP/M.2495 — Haniel/Fels e la decisione del 9 aprile 2002 sul caso COMP/M.2568 — Haniel/Ytong.

⁽¹⁵⁾ NMa, decisione del 20 ottobre 1998 sul caso 124/CVK Kalkzandsteen.

⁽¹⁶⁾ NMa, decisione del 29 febbraio 2000 sul caso 2427/NCD — Fernhout.

a) Caratteristiche dei differenti materiali da costruzione per pareti

(55) I materiali da costruzione per pareti citati hanno caratteristiche diverse che vengono considerate al momento della relativa scelta per un particolare progetto di costruzione.

(56) La pietra arenaria calcarea è un materiale economico le cui dimensioni di 900 × 625 × 300 mm pur essendo inferiori a quelle degli elementi prefabbricati in cemento cellulare, sono tuttavia superiori a quelle delle tradizionali pietre per murature. Inoltre la pietra arenaria calcarea, come il cemento cellulare, è dotata di una superficie liscia che non deve essere livellata con una sigillatura dei giunti. Gli elementi possono essere incollati. Inoltre i prodotti in pietra arenaria calcarea vengono tagliati a misura in fabbrica come da progetto, in modo tale che gli elementi che formano il timpano o le aperture delle finestre siano già prefabbricati. Tutti questi fattori contribuiscono a ridurre tempi e costi di manodopera rispetto ad esempio ai mattoni. Al contempo questa pietra non richiede grossi investimenti come gru pesanti per gli elementi prefabbricati in calcestruzzo o come casseforme per getti di calcestruzzo gettato in opera. Nei Paesi Bassi, grazie alle sue eccellenti caratteristiche di portata, la pietra arenaria calcarea viene utilizzata per le pareti portanti e in misura inferiore anche per quelle non portanti. Il [60-80]* % circa della pietra arenaria calcarea impiegata nei Paesi Bassi è destinata a mura portanti. Come materiale per pareti non portanti la pietra arenaria calcarea presenta lo svantaggio di essere più pesante di altri materiali (circa il doppio del cemento cellulare); tuttavia possiede buone caratteristiche di isolamento acustico ed è adatta soprattutto alle pareti non portanti alte, spesso necessarie nell'edilizia industriale. La pietra arenaria calcarea rappresenta il materiale da costruzione più popolare e tradizionalmente impiegato nei Paesi Bassi.

(57) I prefabbricati di calcestruzzo non richiedono interventi di muratura in quanto possiedono già le dimensioni della parete da realizzare. Come prodotto, il calcestruzzo può essere fabbricato con materie prime relativamente semplici. Tuttavia, per il posizionamento dei prefabbricati, occorre impiegare mezzi ausiliari di maggiori dimensioni, quali gru, che vanno di nuovo a incidere sui costi di investimento. Essi vengono quindi impiegati innanzitutto per progetti di grandi dimensioni. Gli elementi prefabbricati in calcestruzzo per pareti vengono utilizzati principalmente nell'edilizia industriale (in olandese: «utiliteitsbouw», abbreviato «u-bouw») e, in misura inferiore, nell'edilizia residenziale (in olandese: «woningbouw», abbreviato «w-bouw»). Tuttavia, anche nei progetti di edilizia residenziale di medie dimensioni a partire da 10 unità, essi possono comportare un risparmio di costi, in quanto la parete viene prodotta in fabbrica e la posa in cantiere richiede poco personale e tempi relativamente brevi. Quanto più grande è il progetto, tanto più bassi saranno i costi per la parete finita.

(58) Il calcestruzzo gettato in opera richiede per la sua lavorazione il massimo investimento in cantiere e in

particolare il calcestruzzo con struttura a tunnel. Produzione e impiego delle casseforme riutilizzabili e necessarie per il getto nella costruzione a tunnel sono così costosi che risultano convenienti solo con un minimo di 30-50 unità abitative (secondo altri dati, a partire dalle 15 unità abitative) e solo se queste vengono realizzate con la stessa forma e le stesse dimensioni⁽¹⁷⁾. Nella costruzione con calcestruzzo gettato in opera con tecnologia a tunnel la flessibilità in fatto di forma e dimensioni è pertanto ridotta. Tuttavia questa flessibilità nei Paesi Bassi è richiesta anche per i grandi progetti, allo scopo di evitare uniformità. Il metodo a tunnel non rappresenta quindi una valida alternativa per i progetti minori né per quelli che non prevedano forme squadrate o applicazioni ripetitive. Il calcestruzzo gettato in opera viene inoltre utilizzato nella costruzione di grattacieli, se la loro portata è garantita da un'ossatura in getto di calcestruzzo riempita successivamente con materiali da costruzione per pareti non portanti.

(59) Il cemento cellulare è un materiale costoso e viene prodotto impiegando materie prime care e pregiate con notevoli spese di energia. Gli elementi di maggiori dimensioni devono essere armati con acciaio, andando ulteriormente ad incidere sui costi che aumentano a causa della produzione degli elementi di armatura. Diversamente dall'armatura in acciaio, nel calcestruzzo l'armatura deve essere rivestita per motivi di protezione dalla corrosione. Le caratteristiche costruttive del cemento cellulare sono leggermente inferiori rispetto a quelle della pietra arenaria calcarea ma è possibile realizzare fino a due piani con pareti portanti. Il cemento cellulare si contraddistingue però per le eccellenti proprietà di isolamento termico. In Germania circa l'80 % dei prodotti in cemento cellulare viene impiegato per pareti portanti, mentre solo il 20 % per pareti non portanti. Nei Paesi Bassi il rapporto invece è invertito, poiché qui il cemento cellulare viene utilizzato per l'80-85 % in pareti non portanti.

(60) Il gesso è un materiale leggero. Per queste caratteristiche è perfettamente adatto alle pareti non portanti. I requisiti di portata per i pavimenti sono minimi e risultano inoltre poco ingombranti. A causa dell'assenza di capacità portante, il gesso è utilizzabile esclusivamente per pareti non portanti.

(61) I mattoni sono materiali da costruzione di piccolo formato rispetto ad altri materiali e a causa della loro superficie non uniforme sono generalmente sigillati con

⁽¹⁷⁾ L'associazione di settore VOBN sottolinea che l'impiego della struttura a tunnel rappresenta un'opzione interessante, a partire da circa 15 unità abitative; tuttavia ciò dipende dalla situazione locale e soprattutto dal progetto degli appartamenti e dall'entità delle modifiche. Gli operatori del mercato interrogati ritengono redditizia la struttura a tunnel solo a partire da ca. 30-50 unità abitative.

giunti, benché apparentemente esistano anche tecniche che ne consentono l'incollatura. La loro lavorazione richiede pertanto un elevato dispendio di manodopera e di tempo che rende i mattoni inadatti ad un impiego industriale.

b) La distinzione fra materiali da costruzione per pareti portanti e non portanti

(62) L'indagine di mercato ha evidenziato che la decisione in merito al materiale da costruzione da utilizzare per un determinato progetto viene influenzata sia dal committente e dall'architetto che dall'appaltatore. Quale influenza ciascuna di queste tre persone eserciti sulla scelta del materiale dipende dal singolo caso.

(63) A questo proposito, la precisione con cui il committente esprime le proprie preferenze in merito ad esempio a estetica e costi riveste un ruolo importante quanto le specifiche costruttive fissate dagli architetti. I criteri da adottarsi per la scelta dei diversi materiali da costruzione sono qualità, caratteristiche costruttive, flessibilità d'uso, estetica, prezzo del materiale e costi di lavorazione, tenendo conto sia degli specifici requisiti del progetto costruttivo sia di fattori quali lo scopo d'impiego dell'edificio, la capacità portante necessaria, la resistenza all'invecchiamento, la protezione antincendio e l'isolamento acustico, le ulteriori possibilità tecniche, la tempistica ecc. nonché i costi generali del progetto. Se l'appaltatore ha la possibilità di scegliere i materiali da costruzione per le pareti, deve considerare fattori come costi e tempi, a loro volta influenzati dalla sua esperienza con determinati materiali e dai mezzi d'investimento e ausiliari (ad es. gru) a sua disposizione. Per quanto riguarda il fattore spese, occorre considerare che i costi del materiale rappresentano sempre soltanto una parte dei costi complessivi per la realizzazione di una parete.

(64) Nella sua indagine di mercato la Commissione ha pertanto interrogato questi responsabili a livello decisionale in merito ai criteri da loro adottati per la scelta dei materiali da costruzione. Informazioni sono state richieste anche ai produttori dei diversi materiali. Nei Paesi Bassi, da questo sondaggio è risultato che, nella scelta dei materiali da costruzione, si praticava una netta distinzione fra materiali per pareti portanti e materiali per pareti non portanti.

(65) La differenza fra pareti portanti e non portanti consiste, come già indicato dalla definizione stessa, nella funzione portante del rispettivo materiale da costruzione. Le pareti portanti garantiscono la stabilità di un edificio e sono spesso quelle esterne. Tuttavia anche le pareti interne possono svolgere una funzione di supporto. Da

queste si differenziano le pareti che non hanno alcuna funzione portante per quanto riguarda l'edificio e suddividono soltanto i locali oppure riempiono intercapedini all'interno di una ossatura portante (pareti esterne e interne). I materiali per pareti portanti devono soddisfare determinati requisiti in fatto di resistenza alla compressione, portata e rigidità. I materiali per le pareti non portanti devono invece soddisfare altri requisiti, talvolta anche opposti. Le pareti più leggere non portanti hanno infatti il vantaggio di sollecitare meno la capacità portante dei soffitti. Le pareti sottili non portanti a loro volta sono poco ingombranti.

(66) Nei Paesi Bassi, questi requisiti diversi per pareti portanti e non portanti determinano la scelta di materiali costruttivi differenti a seconda degli scopi d'impiego. Nei Paesi Bassi per le pareti portanti viene innanzitutto utilizzata la pietra arenaria calcarea, con la quale è realizzato il [50-60]* % di tutte le pareti portanti. Il calcestruzzo rappresenta il secondo grande gruppo dei materiali da costruzione. Il [10-15] % di tutte le pareti portanti è in calcestruzzo gettato in opera, di cui almeno due quinti vengono realizzati con struttura a tunnel⁽¹⁸⁾. Le pareti portanti costituite da elementi prefabbricati in calcestruzzo rappresentano il [5-10]* %. Cemento cellulare e mattoni rivestono solo un ruolo molto marginale rispettivamente con una quota di [0-2]* % (cemento cellulare) e del [2-5]* % (mattoni).

(67) Per le pareti non portanti vengono invece utilizzati innanzitutto prodotti in gesso, in una percentuale pari al [40-50]* %, seguiti dal cemento cellulare con il [15-20]* % e dalla pietra arenaria calcarea con il [15-20]* %.

(68) Questo andamento della domanda è tipico dei Paesi Bassi e si differenzia sostanzialmente da quello di altri Paesi, ad esempio la Germania, dove il rapporto nell'uso di cemento cellulare per pareti portanti e non portanti è esattamente l'inverso rispetto a quello dei Paesi Bassi. Mentre in Germania l'80 % di tutti i prodotti in cemento cellulare viene utilizzato per pareti portanti, nei Paesi Bassi l'80-85 % di tutti i prodotti in cemento cellulare è impiegato in pareti non portanti. In Germania il calcestruzzo riveste un ruolo di minor rilievo per le pareti portanti nell'edilizia residenziale mentre trovano ancora largo impiego i mattoni e anche altre pietre da muratura. In Belgio, invece, i prodotti in conglomerato cementizio sembrano essere molto più diffusi che nei Paesi Bassi e, insieme ai mattoni, costituiscono il classico materiale da costruzione. In Germania e in Belgio l'impiego di cemento gettato in opera con struttura a tunnel è molto meno diffuso rispetto ai Paesi Bassi.

⁽¹⁸⁾ Secondo dati forniti dalle parti, il calcestruzzo gettato in opera con struttura a tunnel è pari al [30-40]* %; secondo l'indagine di mercato tale percentuale potrebbe anche essere superiore.

- (69) I motivi di questo differente andamento della domanda sono da un lato da ricondurre a tradizioni e gusti estetici diversi e, dall'altro, ai metodi costruttivi industrializzati e avanzati dei Paesi Bassi.
- (70) Nei Paesi Bassi l'attività edilizia si contraddistingue per i grossi progetti anche nel settore residenziale. Meno del 20 % del totale delle abitazioni nuove viene realizzato sulla base di progetti personalizzati. In Germania si tratta invece di oltre il 90 %. Nei Paesi Bassi il governo autorizza l'urbanizzazione di ampi territori, in cui poi l'industria edilizia realizza fino a parecchie migliaia di unità abitative (ad esempio le cosiddette «VINEX locaties»). Con queste dimensioni, sono convenienti i materiali che richiedono maggiori investimenti e costi di manodopera inferiori, come il calcestruzzo gettato in opera con struttura a tunnel. Pertanto i mattoni, che richiedono un'elevata manodopera in cantiere (piccole dimensioni e, di norma, necessità di sigillatura dei giunti) e di conseguenza maggiori costi e tempi più lunghi, non vengono pressoché utilizzati.
- (71) Nei Paesi Bassi, la pietra arenaria calcarea è il materiale da costruzione tradizionale in quanto è relativamente economico e consente di lavorare rapidamente e a costi vantaggiosi con un'estrema flessibilità (grandi elementi, dimensionati in fabbrica in base alla forma richiesta, nessuna sigillatura di giunti necessaria).
- (72) Il cemento cellulare, utilizzato in grande quantità in Germania per le pareti portanti grazie alla sua buona capacità di isolamento termico, nei Paesi Bassi non può sfruttare questo vantaggio a compensazione del suo prezzo notevolmente superiore rispetto alla pietra arenaria calcarea. In Germania, per le pareti portanti, si utilizzano elementi in cemento cellulare dello spessore di 30 cm. Per ottenere una parete finita che soddisfi gli elevati requisiti di isolamento termico occorre solo intonacarli e imbiancarli, senza costi per facciate in muratura e isolamento supplementare. Nei Paesi Bassi invece le pareti esterne lisce intonacate non sono consuete, poiché sono richieste facciate che suscitino l'impressione di una struttura in mattoni, resa con un'opera in muratura applicata sopra la parete portante rivestita di materiale isolante. Ciò significa che i vantaggi di costo del cemento cellulare, per il quale non sono necessari isolamento e facciate in muratura, vengono eliminati a priori, con la conseguenza che tale materiale risulta notevolmente più costoso della pietra arenaria calcarea. Nei Paesi Bassi, il cemento cellulare viene pertanto utilizzato solo in casi eccezionali per le pareti portanti nell'edilizia residenziale.
- (73) Tuttavia, poiché il cemento cellulare, pur garantendo un migliore isolamento termico, è allineato alle pareti in gesso per quanto riguarda il prezzo, nei Paesi Bassi i prodotti in cemento cellulare vengono utilizzati per le pareti non portanti. Anche la pietra arenaria calcarea trova applicazione in questo settore. Da un lato questo materiale possiede ottime caratteristiche insonorizzanti compensando così nel caso specifico lo svantaggio della pesantezza. Inoltre per le sue caratteristiche costruttive è particolarmente adatto per le pareti alte non portanti, necessarie soprattutto nell'edilizia industriale.
- (74) Pertanto, nei Paesi Bassi, è ancora piuttosto limitata la concorrenza fra i prodotti che possono essere impiegati in pareti portanti da un lato e quelli per le pareti non portanti dall'altro. Ciò induce la Commissione a distinguere nei Paesi Bassi fra un mercato di prodotti per pareti portanti e un mercato di prodotti per pareti non portanti, nonostante il fatto che alcuni materiali idonei a pareti portanti possano trovare impiego anche in pareti non portanti e viceversa. In particolare, la pietra arenaria calcarea è l'unico materiale da costruzione che trova ugualmente impiego in quantità degna di nota in pareti portanti e non portanti. Sul mercato delle pareti portanti i produttori di materiali adatti per entrambi i tipi di pareti devono affrontare concorrenti totalmente diversi da quelli che operano sul mercato delle pareti non portanti.
- (75) Nella formazione dei prezzi per i prodotti impiegati nelle pareti portanti, CVK, in qualità di unico produttore di pietra arenaria calcarea dei Paesi Bassi, non è limitata da prezzi richiesti sul mercato per prodotti destinati a pareti non portanti. L'indagine di mercato della Commissione mostra che CVK conosce molto bene l'impiego concreto dei propri prodotti⁽¹⁹⁾. CVK, in molti casi, conosce la destinazione dei propri prodotti, poiché spesso è responsabile della consegna dei prodotti a un determinato cantiere. Inoltre, per la fornitura di elementi che rappresentano la metà del suo fatturato, essa ha accesso ai progetti degli architetti. Haniel ha inoltre dichiarato che lo spessore di una parte consistente dei prodotti in pietra arenaria calcarea consente di stabilire se il materiale viene impiegato per pareti portanti o non portanti. Tali informazioni sono state confermate anche dalla Raab Karcher durante l'audizione. La Commissione, pur tenendo conto delle posizioni espresse dalle parti e da CVK rispetto alla comunicazione delle obiezioni e della discussione udita in proposito in occasione dell'audizione, ritiene CVK sia in grado di differenziare i prezzi in funzione della situazione concorrenziale. Nel presente contesto, sussiste quindi la possibilità di un'implicita differenziazione dei prezzi tra i grandi e i piccoli progetti edili, grazie a sconti per quantità e prezzi standardizzati per il trasporto. CVK ha dichiarato di concedere ai rivenditori di materiali edili sconti specifici per progetto e appaltatore.
- (19) In particolare per elementi che vengono tagliati per un uso specifico o per consegne speciali, cfr. considerando 56.

(76) Anche se CVK non fosse in grado di differenziare i prezzi dei prodotti in pietra arenaria calcarea per pareti portanti da quelli per le pareti non portanti, si presume che essa orienti la propria strategia di prezzi innanzitutto in base ai requisiti imposti dal mercato alle pareti portanti, dal momento che vende il [60-80]* % dei suoi prodotti proprio su quest'ultimo.

c) **Attribuzione del calcestruzzo gettato in opera al mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti**

(77) Il risultato dell'indagine di mercato solleva la questione se e in quale misura anche il calcestruzzo gettato in opera sia da attribuire al mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti, in particolare per quanto riguarda il calcestruzzo gettato in opera lavorato con tecnologia a tunnel. Come già illustrato al considerando 58, questa struttura implica elevati costi di investimento fissi che vale la pena sostenere solo a partire da circa 30-50 unità abitative o, secondo altre fonti, già intorno alle 15 unità abitative di forma e dimensioni identiche. Ciò significa che questo metodo non rappresenta un'alternativa né per i progetti minori né per quelli di più ampia portata in cui, per motivi estetici e sociali, occorre evitare una struttura ripetitiva. A prescindere dall'esatto numero di unità abitative, a partire dal quale la tecnologia a tunnel diventa redditizia, si può concludere che, nei piccoli progetti, la pietra arenaria non è esposta alla concorrenza del calcestruzzo gettato in opera ⁽²⁰⁾.

(78) Inoltre con la struttura a tunnel si producono in un'unica fase non solo le pareti ma anche i soffitti. Per queste ragioni la decisione a favore della struttura a tunnel rappresenta non tanto una questione di prezzo quanto di sistema. Qualora un committente, ad esempio per un progetto edile che preveda l'utilizzo di prodotti in pietra arenaria, desideri passare al calcestruzzo gettato in opera con tecnologia a tunnel, ciò non comporterebbe solo un cambiamento dei materiali da costruzioni per pareti, ma anche una variazione dei materiali utilizzati per il pavimento/i soffitti, con una conseguente modifica dell'intero progetto. Pertanto, il calcestruzzo gettato in opera con tecnologia a tunnel rappresenterebbe un'alternativa piuttosto insolita per i committenti che attualmente utilizzano prodotti in pietra arenaria per i loro progetti.

(79) Nelle risposte alla comunicazione delle obiezioni e nell'audizione, le parti e CVK hanno riaffermato la propria opinione, secondo cui il calcestruzzo gettato in opera di qualsiasi forma debba essere attribuito al mercato rilevante per il prodotto.

(80) Il problema dell'assegnazione del calcestruzzo gettato in opera e in particolare di quello con struttura a tunnel al mercato dei materiali per pareti portanti può tuttavia rimanere aperto in quanto non influisce sul risultato della valutazione. Anche sulla base dell'ulteriore delimitazione del mercato rilevante per i prodotti, comprendente tutti i tipi di calcestruzzo gettato in opera, ritenuta corretta dalle parti, la concentrazione in oggetto ha creato una posizione dominante di CVK sul mercato olandese.

4. **Riepilogo delle considerazioni sui mercati rilevanti del prodotto**

(81) Sulla base delle precedenti osservazioni, la Commissione ritiene che, per valutare il progetto di concentrazione notificato, sia necessario distinguere nei Paesi Bassi tra un mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti e un mercato dei materiali da costruzione per pareti non portanti. Per quanto riguarda l'assegnazione del calcestruzzo gettato in opera, in particolare quello lavorato con struttura a tunnel, al mercato dei materiali per pareti portanti la questione può rimanere aperta, in quanto non influisce sulla valutazione della concentrazione.

B. Il mercato geografico rilevante

(82) Per quanto riguarda i Paesi Bassi, le parti definiscono il mercato geografico rilevante come nazionale. Sebbene alcune imprese di materiali da costruzione tendano ad operare su base regionale, nei Paesi Bassi i costi di trasporto non sarebbero talmente rilevanti da impedire la consegna dei materiali da costruzione su tutto il territorio nazionale. Il trasporto di materiali per pareti viene eseguito con l'ausilio di autocarri, per lo più direttamente dal centro di produzione al cantiere.

(83) I dati raccolti hanno confermato l'esistenza di un mercato nazionale olandese. L'indagine di mercato ha dimostrato che i prezzi della maggior parte dei materiali da costruzione per pareti vengono calcolati franco luogo di produzione per le consegne sull'intero territorio dei Paesi Bassi, sebbene i costi di trasporto non rappresentino un fattore irrilevante. Quale unico produttore e offerente di pietra arenaria calcarea, CVK può inoltre rifornire ciascun cantiere dei Paesi Bassi direttamente dallo stabilimento di pietra arenaria calcarea più vicino.

(84) Nelle regioni olandesi di confine esistono chiaramente importazioni di materiali da costruzione per pareti da Belgio e Germania. Tuttavia si tratta di fenomeni marginali che non giustificano l'inclusione di parti del Belgio e della Germania nel mercato geografico rilevante.

⁽²⁰⁾ Si noti in proposito che, in molti casi, CVK conosce la destinazione dei suoi prodotti (cfr. considerando 75).

L'indagine di mercato ha dimostrato l'esistenza di limiti di accesso al mercato, in particolare a causa delle diverse norme edilizie e di sicurezza sul lavoro. Ad esempio, diversamente da altri Stati membri, nei Paesi Bassi le pietre lavorate a mano non possono superare i 18 kg di peso. D'altro canto in Germania le norme edilizie prevedono pareti di maggior spessore con un conseguente aumento dei prezzi rispetto ai Paesi Bassi, a causa della maggior quantità di materiale impiegato. Tutte le imprese rilevanti che operano sul mercato olandese dei materiali da costruzione per pareti hanno sede anche nei Paesi Bassi. Le società produttrici belghe e tedesche che lavorano nei Paesi Bassi operano anch'esse tramite filiali olandesi.

- (85) Pertanto, la Commissione ritiene che, per quanto riguarda i Paesi Bassi, il mercato geografico rilevante per gli scopi della presente decisione debba essere ritenuto nazionale e comprendente l'intero territorio dei Paesi Bassi.

C. Valutazione sotto il profilo della concorrenza

- (86) La Commissione è giunta alla conclusione che la presente concentrazione, vale a dire l'assunzione da parte di CVK del controllo sulle sue imprese associate e l'assunzione da parte di Haniel e Cementbouw del controllo della CVK, abbia creato una posizione dominante sul mercato olandese dei materiali da costruzione per pareti portanti a favore di CVK e delle società Haniel e Cementbouw da cui la stessa è controllata.
- (87) Di seguito si illustra dapprima la posizione di mercato dominante attualmente esistente e successivamente si spiega in quale misura la presente concentrazione abbia contribuito alla sua creazione.

1. Posizione di mercato dominante delle parti

a) Principi

- (88) La Corte di giustizia europea ha definito come posizione dominante una situazione di potenza economica detenuta da un'impresa, la quale le attribuisce il potere di ostacolare il persistere di una concorrenza effettiva sul mercato, dandole la possibilità di comportamenti indipendenti, in misura rilevante, dai concorrenti, dalla clientela e, in ultima analisi, dai consumatori. Questa posizione non esclude una certa concorrenza, ma consente alla ditta favorita di stabilire le condizioni alle quali

può svilupparsi tale concorrenza o per lo meno di influire in misura considerevole sulle stesse e comunque non le impone di prestarvi attenzione nei suoi comportamenti, senza che ciò le procuri danni.

- (89) L'esistenza di una posizione dominante può risultare da diversi fattori che, considerati isolatamente, non sarebbero determinanti, tra i quali, tuttavia, quote di mercato estremamente elevate costituiscono di per sé la prova dell'esistenza di una posizione dominante molto ampia. Un importante indice della presenza di una posizione dominante è del resto il rapporto esistente fra le quote di mercato delle imprese partecipanti alla concentrazione e quelle dei loro concorrenti, in particolare del loro concorrente principale ⁽²¹⁾.

b) Struttura del mercato

- (90) Nel 2000, il mercato olandese complessivo dei materiali da costruzione per pareti ha registrato un volume di [...] m³ per un valore di [...] EUR mentre il mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti ha registrato un volume di [...] m³ per un valore di [...] EUR. Se al mercato per pareti portanti non si attribuisce il calcestruzzo gettato in opera, queste cifre si riducono a [...] m³ e [...] EUR. Escludendo soltanto il calcestruzzo con struttura a tunnel, il mercato avrebbe una dimensione di [...] m³ e un valore di [...] EUR ⁽²²⁾.
- (91) Di seguito sono illustrate le quote di mercato (in base al volume) delle parti e dei loro principali concorrenti, considerando tutti i materiali da costruzione per pareti portanti e in alternativa, escludendo il calcestruzzo gettato in opera e/o il calcestruzzo gettato in opera con casseforme a tunnel ⁽²³⁾:

⁽²¹⁾ Sentenza della Corte di giustizia del 13 febbraio 1979 nella causa 85/76 — Hoffmann-La Roche/Commissione, Racc. 1979, pag. 461 (considerando 39); cfr. anche sentenza del Tribunale di primo grado del 25 marzo 1999 nella causa T-102/96 — Gencor/Commissione, Racc. 1999, pag. II-753 (considerando 201 e 202).

⁽²²⁾ Supponendo che nei Paesi Bassi il [20-40]* % del calcestruzzo gettato in opera sia prodotto con struttura a tunnel, cfr. nota 18 in calce.

⁽²³⁾ Il calcolo si basa su stime delle parti relative alle percentuali dei diversi materiali da costruzione rispetto al relativo consumo totale e sulla distinzione fra materiali per pareti portanti e non portanti. Per i materiali da costruzione impiegati per pareti portanti e non portanti (ad es. pietra arenaria calcarea, cemento cellulare), è stata considerata solo la percentuale destinata alla costruzione di pareti portanti. La Commissione ritiene fondamentalmente corrette queste stime basate sulla sua indagine di mercato; dati statistici precisi non sono però al momento disponibili.

(in %)

Imprese	Materiali da costruzione	Quota di mercato		
		Materiali per pareti portanti incl. calcestruzzo gettato in opera	Materiali per pareti portanti senza calcestruzzo gettato in opera con casseforme a tunnel	Materiali per pareti portanti senza calcestruzzo gettato in opera
CVK (Haniel/Cementbouw)	Pietra arenaria calcarea	[50-60]*	[50-60]*	[60-70]*
Cementbouw	Elementi prefabbricati in calcestruzzo Calcestruzzo gettato in opera	[2-5]*	[2-5]*	[2-5]*
Haniel (Fels)	Cemento cellulare	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
CVK + Cementbouw + Haniel		[60-70]*	[60-70]*	[60-70]*
Mebin	Calcestruzzo gettato in opera	[2-5]*	[2-5]*	0,0
NCD	Calcestruzzo gettato in opera	[0-2]*	[0-2]*	0,0
Wienerberger	Mattoni	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
Hanson (Pioneer)	Mattoni Calcestruzzo gettato in opera	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
Oudenallen	Elementi prefabbricati in calcestruzzo	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
Ytong	Cemento cellulare	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*
CRH	Mattoni	[0-2]*	[0-2]*	[0-2]*

(92) In base agli accertamenti della Commissione, CVK detiene direttamente una quota di mercato di oltre il [50-60]* % per quanto riguarda i materiali da costruzione per pareti portanti. Il secondo operatore di mercato in ordine di grandezza è Cementbouw, che attraverso la presente concentrazione ha assunto insieme ad Haniel il controllo di CVK, con una quota di mercato pari ad appena il [2-5]* %. La posizione di mercato di Cementbouw si basa esclusivamente sulle sue attività nel settore degli elementi prefabbricati in calcestruzzo per pareti e del calcestruzzo gettato in opera. Haniel opera sul mercato olandese, oltre che attraverso CVK, solo con le attività di Fels. La quota comune di mercato delle parti ammonta pertanto a quasi il [60-70]* %. Il principale concorrente è il produttore di calcestruzzo gettato in opera Mebin con una quota di mercato di circa [2-5]* %. Gli altri concorrenti detengono quote inferiori al 2 %. Se ne desume che la quota di mercato di CVK è [10-15]* volte superiore a quella del suo maggiore concorrente.

(93) Qualora il calcestruzzo gettato in opera non venisse incluso nella definizione di mercato per materiali da costruzione per pareti portanti, la quota di mercato della sola CVK sarebbe del [60-70]* %, in quanto CVK non offre calcestruzzo gettato in opera. Includendo anche la quota di mercato di Cementbouw, le parti raggiungerebbero una quota di mercato pari a circa il [60-70]* %. Inoltre ipotizzando questa situazione, Mebin, il principale concorrente indipendente, non opererebbe nel mercato rilevante del prodotto. Quindi rimarrebbe soltanto un esiguo numero di concorrenti assai più piccoli, le cui

quote di mercato non superano il 2 % e in parte sono anche notevolmente inferiori.

(94) Escludendo dalla definizione di mercato soltanto il calcestruzzo gettato in opera con struttura a tunnel, la quota di mercato di CVK sarebbe del [50-60]* % e, considerando anche la quota di Cementbouw, le parti raggiungerebbero il [60-70]* %.

(95) Le posizioni di mercato delle parti e dei rispettivi concorrenti sono rimaste sostanzialmente invariate negli ultimi anni, come confermano anche le parti nelle loro deposizioni.

c) Ruolo dei diversi materiali da costruzione per pareti

(96) Nessuno dei concorrenti di CVK nei Paesi Bassi opera nel settore della pietra arenaria calcarea. CVK è l'unico produttore e offerente di questo materiale nei Paesi Bassi. In questo paese però, per i motivi prima illustrati, la pietra arenaria calcarea è il materiale da costruzione tradizionale e più popolare, oltre ad essere l'unico materiale, impiegato in misura significativa per pareti portanti e non portanti.

(97) Il calcestruzzo gettato in opera non può essere considerato come un materiale, con cui si eserciti una forte pressione concorrenziale su CVK. Da un lato, la quota

del calcestruzzo gettato in opera rispetto al mercato dei materiali per la costruzione di pareti ammonta complessivamente al [10-15]* %, di cui circa [0-2]* % spetta a Cementbouw. Secondo i dati dell'associazione di categoria VOB, la quota del calcestruzzo gettato in opera appare stabile mentre, secondo le dichiarazioni di alcuni operatori del mercato essa è addirittura leggermente calata. Gli intervistati hanno attribuito il fenomeno a una tendenza all'attuazione di progetti edili diversificati e di dimensioni inferiori. Dall'altro lato, la pressione concorrenziale non dipende solo dalla posizione di mercato di un prodotto, ma anche dal posizionamento dei concorrenti che offrono lo stesso prodotto. Come meglio illustrato precedentemente, i concorrenti sono distribuiti sul mercato dei materiali per la costruzione di pareti. Il maggiore concorrente, ovvero il produttore di calcestruzzo Mebin, vanta, sul mercato complessivo dei materiali da costruzione per pareti portanti, una quota del solo [2-5]* %, mentre gli altri non raggiungono il 2 %, cui si contrappongono la quota del [60-70]* % delle parti e la quota del [50-60]* % detenuta dalla sola CVK.

- (98) Tuttavia, ai fini della posizione di mercato dei concorrenti, è importante quali prodotti essi offrano. Ciò vale soprattutto nel caso presente, poiché ci si trova di fronte a un mercato differenziato, nel quale prodotti diversi sono in concorrenza in diversa misura per gli stessi impieghi. Il fatto che un determinato prodotto sia o meno in concorrenza diretta con un altro dipende dalle caratteristiche del prodotto e dalla specifica situazione e pertanto, come illustrato a proposito della delimitazione del mercato in relazione ai prodotti, permangono dubbi sull'opportunità di attribuire il calcestruzzo gettato in opera al mercato rilevante, nel quale, ai fini della posizione di mercato di un'impresa, può assumere importanza la possibilità di offrire un determinato prodotto, eventualmente apprezzato in modo particolare da determinati consumatori o per determinati utilizzi. Se ne deduce che la posizione di mercato di CVK è rafforzata, oltre da che dalla semplice quota di mercato, anche dal fatto di essere l'unico produttore di pietra arenaria calcarea dei Paesi Bassi.

d) Limitazioni all'accesso al mercato

- (99) Pur tenendo conto delle risposte delle parti e di CVK alla comunicazione delle obiezioni e delle deposizioni fatte nell'audizione, la Commissione ritiene che esistano notevoli limitazioni all'accesso al mercato, in quanto CVK controlla tutti gli stabilimenti di pietra arenaria calcarea dei Paesi Bassi e pertanto la produzione del materiale da costruzione di gran lunga più importante da attribuire al mercato rilevante del prodotto. L'indagine di mercato della Commissione ha dimostrato che i produttori di altri materiali possono passare alla produzione di pietra arenaria calcarea solo con un notevole investimento di tempo e denaro; lo stesso vale anche per altri materiali

come il cemento cellulare. I cicli e pertanto anche i centri di produzione sono diversi per ciascun materiale per pareti.

- (100) Haniel ha quantificato i costi d'investimento occorrenti per uno stabilimento di pietra arenaria calcarea con una cifra pari ad appena [...] EUR circa. La costruzione di un nuovo stabilimento di cemento preconfezionato costa secondo Haniel [...] EUR; ma Cementbouw ha stimato costi d'investimento nettamente superiori. Inoltre i concorrenti, intervistati nell'ambito dell'indagine di mercato, sostengono in generale di dover affrontare enormi difficoltà, per poter ampliare la propria capacità produttiva o iniziare la produzione di un nuovo materiale per pareti. Un intervistato ha specificato che la costruzione di un nuovo stabilimento di pietra arenaria calcarea richiede un investimento pari a [...] EUR, che occorre un'autorizzazione difficile da ottenere e i tempi di costruzione dello stabilimento ammontano a due anni. Contrariamente al parere espresso dalle parti, secondo le quali le limitazioni all'accesso al mercato sarebbero scarse, date le circostanze, la Commissione ritiene che i possibili accessi al mercato non esercitino una pressione concorrenziale, tale da incidere sulla libertà di manovra di CVK sul mercato rilevante. Di conseguenza, negli ultimi tempi si sono constatati pochi accessi al mercato, comunque circoscritti al settore del calcestruzzo.
- (101) Per quanto riguarda la pietra arenaria calcarea, esistono inoltre notevoli eccedenze della capacità di produzione che rendono scarsamente interessante un accesso al mercato, anche dopo la chiusura, già effettuata da CVK, di tre degli undici stabilimenti di pietra arenaria calcarea originari. Le restanti unità produttive di CVK sono altresì distribuite uniformemente sul territorio olandese, cosicché CVK può rifornire ogni cliente da uno stabilimento situato nelle vicinanze. L'indagine di mercato condotta dalla Commissione ha dimostrato che anche questo fattore contribuisce a rafforzare il posizionamento di CVK.

e) Potere di domanda

- (102) Pur tenendo conto delle risposte delle parti e di CVK alla comunicazione delle obiezioni e delle deposizioni fatte nell'audizione, la Commissione ritiene che i clienti di CVK non dispongano di potere di domanda. Non esistono singoli clienti che detengano una quota sostanziale del fatturato di CVK. Circa il [60-80]* % delle vendite di CVK è destinato ai cinque maggiori rivenditori di materiali da costruzione, dei quali il principale incide sul fatturato con una quota del [20-30]* %. Tuttavia, nemmeno una quota delle vendite complessive di tale entità conferisce al più grosso cliente un qualsivoglia potere di domanda, in quanto ci sono molti altri rivenditori alternativi a disposizione. Spesso si tratta inoltre di consorzi d'acquisto (in olandese: «inkoopcombinaties»). Tuttavia, ciò che conta è che l'esistenza stessa

dei rivenditori dipenda dalla commercializzazione dei prodotti di CVK, poiché la pietra arenaria calcarea rappresenta il più importante materiale per la costruzione di pareti nei Paesi Bassi. Il secondo materiale in ordine di importanza è il calcestruzzo che tuttavia non rappresenta un'alternativa, poiché né il calcestruzzo gettato in opera né quantità significative di elementi prefabbricati in calcestruzzo vengono distribuiti attraverso i rivenditori di materiali. Pertanto, per questi ultimi, nessun altro materiale può sostituire la vendita della pietra arenaria calcarea. Ciò è stato confermato anche dalla Raab Karcher nell'audizione. Può anche essere, come esposto da Haniel, che, con un'offerta di prezzo inadeguata per la pietra arenaria calcarea, il rivenditore rischi di perdere il progetto, poiché il cliente può optare per il calcestruzzo. Ciò però indica solo che il rivenditore e indirettamente anche CVK, con l'offerta di pietra arenaria calcarea, sono in concorrenza con i fornitori di calcestruzzo, ma non che il rivenditore è in grado di esercitare un potere di domanda su CVK.

- (103) D'altro canto, CVK influisce notevolmente sulla formazione dei prezzi nei confronti delle imprese di costruzioni. I rivenditori di materiali si accollano il rischio finanziario, connesso alla vendita, ma non sono loro a scegliere i materiali bensì le imprese di costruzioni. Come già illustrato dettagliatamente, CVK è generalmente ben informata in merito all'identità degli utilizzatori e alla destinazione dei suoi prodotti. Infatti, la consegna viene effettuata direttamente dallo stabilimento di produzione della pietra arenaria più vicino al relativo cantiere. Secondo quanto dichiarato da CVK, ai rivenditori vengono concessi sconti, ma questi ultimi possono essere vincolati alla fornitura a determinate imprese di costruzioni o per determinati progetti. Inoltre, le imprese di costruzioni sono però sparse e quindi non sono in grado di esercitare direttamente il potere di domanda. Anche la percentuale di domanda dei grossi gruppi edili olandesi, come Bam Groep, Koninklijke Volker Wessels Stevin, Heijmans, Ballast Nedam e HBG è singolarmente troppo scarsa, perché questi possano esercitare un potere di domanda, tale da compensare la posizione dominante di CVK sul piano dell'offerta.

f) Effetti della concorrenza sul mercato affine

- (104) La libertà di manovra di CVK sul mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti non è limitata nemmeno dalla situazione concorrenziale, esistente sul mercato affine dei materiali da costruzione per pareti non portanti, nel quale il posizionamento di CVK risulta più debole. La constatazione, fatta dalla Commissione nella comunicazione delle obiezioni, secondo cui CVK è in grado di applicare prezzi differenti, a seconda che i suoi prodotti vengano impiegati per pareti portanti o non portanti e di adeguare i propri prezzi alla situazione

concorrenziale del mercato delle pareti portanti, più importante per CVK, non è stata confutata dalle parti e da CVK. A tale proposito si rimanda a quanto esposto ai considerando 75 e 76.

g) Rapporti con Cementbouw

- (105) La posizione dominante di CVK sul mercato olandese dei materiali da costruzione per pareti portanti è inoltre caratterizzata dal legame strutturale di CVK con la casa madre Cementbouw, da cui è controllata.
- (106) Cementbouw opera sul mercato rilevante con la sua offerta di calcestruzzo gettato in opera ed elementi prefabbricati in calcestruzzo. Nel campo degli elementi prefabbricati in calcestruzzo per pareti, Cementbouw detiene un forte posizionamento, in particolare nel segmento degli elementi di dimensioni ridotte, utilizzati nell'edilizia residenziale, cioè nei prodotti strettamente intercambiabili con la pietra arenaria calcarea. Insieme, CVK e Cementbouw possono quindi (a seconda della delimitazione del mercato) offrire tre o due dei principali materiali da costruzione per pareti portanti. Ne deriva che CVK/Cementbouw, su un mercato di prodotto differenziato come il presente, godono di una capacità di movimento notevolmente più elevata rispetto ai concorrenti poiché nessuno di essi è in grado di soddisfare il fabbisogno dei propri clienti in misura altrettanto vasta.
- (107) Inoltre, Cementbouw opera anche sul mercato a valle della rivendita di materiali da costruzione. Il settore rivendita di materiali da costruzione di Cementbouw rappresenta una delle maggiori aziende olandesi di vendita all'ingrosso di materiali edili e gode di forti posizioni di mercato nelle regioni occidentali, settentrionali e orientali del paese⁽²⁴⁾. Alcuni rivenditori di materiali da costruzione hanno affermato che i rivenditori appartenenti a Cementbouw vengono favoriti da CVK rispetto ad altri rivenditori indipendenti. Entrambi i fattori contribuiscono a far sì che CVK/Cementbouw dispongano di una libertà di manovra più ampia rispetto ai propri concorrenti.

- (108) Cementbouw ha eccepito che il legame strutturale tra CVK e Cementbouw potrebbe non essere considerato ai fini della valutazione della concorrenza, poiché CVK non sarebbe sottoposta al controllo di Cementbouw e in passato le due imprese sarebbero state concorrenti. Tuttavia, la Commissione, per i motivi illustrati nella sezione II della presente decisione, ritiene che Cementbouw controlli CVK congiuntamente ad Haniel. Ai fini

⁽²⁴⁾ Cfr., ad esempio, relazione di bilancio 2000 della NBM Amsteland (allora casa madre di Cementbouw).

della valutazione degli effetti della presente concentrazione, non si può quindi presupporre che Cementbouw e CVK siano presenti sul mercato in veste di concorrenti indipendenti.

h) E s i t o

- (109) La posizione di mercato delle parti si può pertanto riassumere come segue: CVK, con oltre il [50-60]* %, detiene di gran lunga la quota di mercato più alta, cui si aggiunge la quota di quasi il [2-5]* % spettante a Cementbouw, con la conseguenza che le parti raggiungono insieme una quota di mercato pari a circa il [50-60]* %. Il restante volume di mercato è frammentato e suddiviso tra concorrenti con quote di mercato largamente inferiori. CVK è inoltre l'unico offerente olandese del principale materiale da costruzione per pareti nei Paesi Bassi. Il potere di mercato di cui godono le parti non è compensato dal potere di domanda della controparte di mercato. Va rilevato altresì che Cementbouw opera sia sul mercato in questione con altri importanti materiali da costruzione per pareti sia sul mercato a valle della rivendita di materiali da costruzione. La combinazione di tutti questi fattori conferisce alle parti una posizione dominante sul mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti dei Paesi Bassi.

2. *Creazione della posizione dominante di mercato grazie alla concentrazione*

- (110) Sulla base degli accertamenti effettuati, la Commissione ritiene che la posizione dominante di mercato delle parti, precedentemente descritta, sia stata creata mediante la concentrazione, eseguita il 9 agosto 1999, di tutti i produttori olandesi di pietra arenaria calcarea in un'unica impresa a pieno titolo, la CVK, controllata congiuntamente da Haniel e Cementbouw.
- (111) Prima della concentrazione, gli stabilimenti di pietra arenaria calcarea raggruppati nella CVK erano giuridicamente ed economicamente indipendenti e si limitavano ad avvalersi della commercializzazione centralizzata dei propri prodotti attraverso la comune organizzazione di distribuzione, rappresentata da CVK. Né i produttori di pietra arenaria calcarea controllati da Haniel né quelli di Cementbouw o RAG raggiungevano una quota sul mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti che facesse supporre l'esistenza di una posizione dominante. Secondo le stime di Haniel, la quota degli stabilimenti di Haniel e Cementbouw per quanto riguarda i materiali da costruzione per pareti portanti ammontava

a circa il [20-30]* %, mentre gli stabilimenti di RAG detenevano una quota intorno al [5-10]* % ⁽²⁵⁾.

- (112) Il fatto che gli stabilimenti di pietra arenaria calcarea associati a CVK fossero riuniti in un'organizzazione consorziale di vendita già prima della concentrazione non giustifica l'opinione che tali imprese detenessero già congiuntamente una posizione dominante di mercato attraverso CVK e che la concentrazione non abbia quindi modificato sostanzialmente la struttura di mercato. La trasformazione di un'organizzazione consorziale di distribuzione in un'impresa a pieno titolo che copre tutte le funzioni rappresenta invece una modifica della situazione di mercato, atta a creare una posizione dominante. Nel caso di specie ciò si è verificato, in quanto la concentrazione riunisce in modo permanente gli undici produttori olandesi di pietra arenaria calcarea sotto la guida unica di CVK.
- (113) Mentre l'organizzazione consorziale di vendita, esistente prima dell'operazione, costituiva una standardizzazione del, seppur importante, parametro dei rapporti concorrenziali tra gli stabilimenti associati alla CVK, ovvero la commercializzazione dei loro prodotti, ormai tutte le fasi della catena del valore aggiunto (ricerca e sviluppo, acquisti, logistica, produzione, commercializzazione, ecc.) sono centralizzate nella CVK e tutte le relative decisioni strategiche, essenziali sono adottate uniformemente dalla direzione di CVK.
- (114) Inoltre, la modifica strutturale della situazione di mercato, conseguente alla costituzione di un'impresa a pieno titolo è in generale più duratura della creazione di un'organizzazione consorziale di vendita. Mentre i membri di un'organizzazione di vendita possono uscirne con relativa facilità e successivamente riprendere ad operare sul mercato come entità indipendenti, senza di norma dover attuare ampie ristrutturazioni, in un'impresa a pieno titolo, le varie funzioni imprenditoriali delle imprese precedentemente separate possono essere talmente integrate che una successiva scissione e il ripristi-

⁽²⁵⁾ Secondo i documenti sottoposti al collegio sindacale della Franz Haniel & Cie. GmbH il 12 marzo 1999, la quota spettante agli stabilimenti di Haniel e Cementbouw sulle vendite di pietra arenaria calcarea nei Paesi Bassi prima della concentrazione ammontava rispettivamente al [40-50]* % e quella degli stabilimenti di RAG al [15-20]* %. Considerando una quota di mercato di CVK pari al [50-60]* %, Haniel e Cementbouw avrebbero detenuto ciascuna una quota del [20-30]* % e RAG una quota del [5-10]* %.

no delle condizioni originarie possono presentare notevoli difficoltà o non essere addirittura possibili ⁽²⁶⁾.

(115) Va inoltre rilevato che, solo a seguito della concentrazione, CVK può trarre profitto pienamente dalle attività di Cementbouw sul mercato in questione ed anche sul mercato a valle della rivendita di materiali da costruzione.

(116) La constatazione che la concentrazione ha creato una posizione dominante di CVK sul mercato olandese dei materiali da costruzione per pareti portanti è infine confermata da alcuni sviluppi del mercato e del comportamento concorrenziale di CVK dopo la concentrazione, verificati dalla Commissione nell'ambito dell'indagine di mercato.

(117) Mentre prima il livello di prezzo della pietra arenaria calcarea era salito in misura moderata (aumento del [0-5]* % nel 1999 e nel 2000), nel 2001 CVK ha aumentato i prezzi del [5-10]* % e nel 2002 del [5-10]* %. In base alle informazioni in possesso della Commissione, nello stesso periodo, la domanda di materiali da costruzione per pareti è calata e il livello di prezzo di altri prodotti, in particolare dei mattoni, è sceso o si è mantenuto stabile. Un numero considerevole di clienti ha affermato che CVK impone i prezzi unilateralmente e non è disposta a fare trattative sul prezzo. In occasione dell'audizione, la Raab Karcher ha inoltre dichiarato che, prima del 1999, malgrado l'esistenza dell'organizzazione di vendita di CVK, in taluni casi, era possibile avviare trattative di prezzo con i singoli stabilimenti di pietra arenaria calcarea. Dalla trasformazione di CVK in un'impresa a pieno titolo, le imprese associate a CVK rifiutano invece di tenere colloqui diretti con i clienti e li indirizzano alla sede centrale di CVK a Hilversum.

(118) Come reazione alle proprie eccedenze di capacità produttiva, negli anni 2001 e 2002, CVK ha chiuso tre degli undici stabilimenti di pietra arenaria calcarea (gli stabilimenti Bergumermeer e Vogelenzang nel 2001 e lo stabilimento Boudewijn nel 2002) che detenevano una capacità produttiva complessiva pari a [...] * bwf ⁽²⁷⁾, vale a dire circa il [15-20]* % della capacità totale di tutti gli stabilimenti CVK.

(119) Risulta che CVK abbia stabilito prezzi e condizioni di trasporto a proprio favore e che abbia indotto i clienti ad acquistare dalla CVK anche i collanti, necessari per la

costruzione delle pareti in pietra arenaria calcarea, che essa a sua volta acquista da Cementbouw, rifiutandosi di effettuare prestazioni in garanzia in caso di utilizzo di collanti di altri produttori. I rivenditori di materiali da costruzione, ma anche altri operatori di mercato, hanno dichiarato di essere stati sempre più scavalcati o marginalizzati da CVK e di aver dovuto sopportare riduzioni dei propri margini, a causa degli aumenti di prezzo unilaterali.

(120) Alcuni intervistati hanno affermato che le importazioni dalla Germania sono state rese più difficili se non impossibili. Da un lato, risulta che alcuni stabilimenti tedeschi di pietra arenaria, di proprietà di Haniel, con sede in prossimità del confine olandese, si siano rifiutati di rifornire i clienti olandesi; dall'altro, gli intervistati hanno espresso il timore che CVK non fornisca più loro determinati elementi in pietra arenaria calcarea non disponibili in Germania, se avessero acquistato le pietre arenarie calcaree e i blocchi di pietra arenaria dalla Germania. Ciò è stato confermato nell'audizione anche da Raab Karcher, la quale ha altresì dichiarato che uno stabilimento di pietra arenaria calcarea appartenente al gruppo Haniel avrebbe recentemente aumentato il prezzo del 55 %, operazione nella quale Raab Karcher intravede un tentativo di riindirizzare la domanda verso CVK.

(121) Il comportamento di CVK viene descritto da un considerevole numero di operatori del mercato come quello di un monopolista. Alcuni intervistati hanno affermato che la concorrenza sarebbe calata, altri hanno sottolineato i rapporti verticali con le attività di Cementbouw nel settore della rivendita di materiali da costruzione.

(122) Tutti questi fattori indicano che, grazie alla sua trasformazione in un'impresa a pieno titolo, CVK è stata posta in condizione di rendersi indipendente dai concorrenti e dai clienti in misura molto maggiore rispetto a quanto fosse possibile con l'organizzazione consorziale di vendita. Mentre, prima della concentrazione, in tal modo si escludeva la concorrenza di prezzo tra i produttori di pietra arenaria calcarea, i quali però mantenevano una propria strategia imprenditoriale indipendente, ormai, grazie alla gestione omogenea di tutta l'industria olandese di produzione di pietra arenaria calcarea, CVK può orientare tutti i parametri concorrenziali (andamento e diversificazione dei prezzi, adeguamento delle capacità produttive, quantità di produzione, prezzi, ecc.) in forma centralizzata in funzione dell'ottimizzazione degli utili di tutta l'impresa, sfruttando appieno nei confronti di concorrenti e clienti la straordinaria posizione di mercato di tutta l'impresa.

(123) Le parti e CVK ritengono che la concentrazione non abbia avuto ripercussioni sul mercato, in quanto CVK esisterebbe sin dal 1947 come organizzazione di vendita e sarebbe pertanto presente sul mercato da più tempo rispetto a numerose imprese a pieno titolo comuni. Inoltre, anche prima del 1999, CVK avrebbe esercitato

⁽²⁶⁾ Nel caso presente, ad esempio, dopo la stipulazione del contratto di pooling, è stata decisa la chiusura di tre degli undici stabilimenti di pietra arenaria calcarea esistenti (Bergumermeer, Boudewijn e Vogelenzang), con la conseguenza che, in caso di scioglimento di CVK, tre delle undici imprese associate non disporrebbero più di un'attività propria.

⁽²⁷⁾ Abbreviazione di «basiswaalformaat», unità di misura utilizzata nei Paesi Bassi per i materiali da costruzione per muratura.

un ruolo di unico offerente nei confronti dei clienti, in quanto le imprese associate non disponevano di strutture proprie di distribuzione, con la conseguenza che, anche prima della presente concentrazione, l'uscita dalla cooperativa non sarebbe stata possibile senza difficoltà. Le variazioni del comportamento delle parti in ambito concorrenziale, esposte dai clienti intervistati dalla Commissione nell'indagine di mercato, vengono in parte contestate dalle parti e in parte attribuite ad altri motivi. Gli aumenti di prezzo della pietra arenaria calcarea sarebbero imputabili a un incremento dei costi e coerenti con il generale andamento dei prezzi. L'aumento di prezzo del 55 %, attuato da uno stabilimento tedesco di pietra arenaria calcarea appartenente al gruppo Haniel, lamentato da Raab Karcher nell'audizione riguarderebbe una fabbrica situata nella ex Germania Est che, prima di essere rilevata da Haniel, vendeva la produzione eccedente nei Paesi Bassi sotto costo.

(124) La Commissione, pur tenendo conto delle posizioni delle parti e di CVK, conferma il proprio parere, secondo cui la presente concentrazione ha determinato una modifica strutturale delle condizioni di mercato. Per quanto concerne gli effetti sulla concorrenza, un'organizzazione consorziale di vendita non può essere equiparata a un'impresa a pieno titolo integrata e sottoposta a un'unica gestione, nemmeno nel caso in cui essa esista da numerosi anni e l'uscita dei singoli associati richieda determinati interventi, quali ad esempio l'istituzione di strutture proprie di distribuzione. Altrimenti, le concentrazioni di imprese, precedentemente autonome, che prima della concentrazione abbiano costituito un'organizzazione di vendita, potrebbero essere sottoposte al criterio fondamentale del controllo delle fusioni (creazione o rafforzamento di una posizione dominante di mercato) solo in casi eccezionali. Le dichiarazioni rilasciate da Raab Karcher nell'audizione indicano inoltre che nemmeno un'organizzazione di vendita solida e di lunga durata come CVK era in grado di privare completamente i propri associati della possibilità di agire autonomamente sul piano della concorrenza. Anche se, con gli aumenti di prezzo praticati dal 1999, CVK ha scaricato gli aumenti dei costi interamente o in parte sui propri clienti, alla luce degli eccessi di capacità produttiva, del calo della domanda e della tendenza dei prezzi dei materiali da costruzione per pareti concorrenti alla stagnazione o alla diminuzione, ciò dimostra che CVK può ampiamente comportarsi in modo autonomo rispetto ai propri concorrenti e clienti. In simili condizioni, un'impresa completamente soggetta alla concorrenza è generalmente impossibilitata a scaricare interamente sui clienti gli aumenti dei costi.

(125) Si aggiunga il fatto che non è assolutamente certo che, senza la concentrazione, CVK esisterebbe ancora nella forma antecedente al 1999. [Precisazione della precedente dichiarazione alla luce del fatto che, prima della notifica del contratto di pooling, la NMa aveva avviato

una procedura antitrust]*. Si ritiene quindi che la posizione dominante di mercato delle parti si sia creata a seguito della concentrazione.

C. Conclusione

(126) La Commissione perviene pertanto alla conclusione che la concentrazione ha determinato una posizione dominante di CVK sul mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti dei Paesi Bassi, in grado di impedire in misura rilevante un'efficace concorrenza nel mercato comune o in parti essenziali dello stesso.

VI. IMPEGNO DI HANIEL E CEMENTBOUW

(127) Al fine di ovviare alle obiezioni avanzate dalla Commissione in materia di concorrenza sul mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti nei Paesi Bassi, Haniel e Cementbouw hanno dapprima presentato una bozza d'impegno, la quale prevedeva essenzialmente che Haniel e Cementbouw risolvessero il contratto di collaborazione e vendessero a un terzo acquirente indipendente le partecipazioni acquisite nel 1999 da RAG nelle imprese Anker, Vogelenzang e Van Herwaarden, mantenendo il contratto di pooling e la modifica dello statuto di CVK; secondo tale bozza, l'acquirente delle partecipazioni avrebbe dovuto impegnarsi a partecipare al contratto di pooling e all'attuale struttura di CVK.

(128) Dopo che i servizi della Commissione hanno fatto presente alle parti che stimavano insufficiente la bozza d'impegno, ai fini della soluzione del problema constatato dalla Commissione sul piano della concorrenza, Haniel e Cementbouw hanno presentato i seguenti impegni, di cui nell'allegato si riporta il testo integrale.

(129) Haniel e Cementbouw si impegnano:

- a) entro un periodo di [...] dall'adozione della decisione da parte della Commissione, a rescindere il contratto di pooling, ad annullare la modifica dello statuto di CVK e a sciogliere la CVK;
- b) a rescindere il contratto di collaborazione con effetto immediato;
- c) contestualmente alla cessazione del contratto di pooling, a cessare il controllo congiunto delle imprese Anker e Van Herwaarden [descrizione delle modalità di cessazione del controllo congiunto su Anker e Van Herwaarden]*;

- d) qualora la Vogelenzang, che attualmente non esercita attività, riprendesse la produzione, Haniel e Cementbouw si impegnano a cessare il controllo congiunto su tale impresa con le stesse modalità previste per Anker e Van Herwaarden.

(130) Haniel e Cementbouw si impegnano altresì [impegno riguardante l'organizzazione interna di CVK]*.

(131) L'impegno prevede inoltre una norma relativa alla nomina di un fiduciario, incaricato di sorvegliare il rispetto degli impegni assunti dalle parti.

**VII. VALUTAZIONE DEL PROGETTO
DI CONCENTRAZIONE NOTIFICATO DAL PUNTO
DI VISTA DELLA CONCORRENZA,
PREVIA CONSIDERAZIONE DEGLI IMPEGNI
ASSUNTI DA HANIEL E CEMENTBOUW**

(132) Gli impegni, di cui le parti hanno proposto l'assunzione nella bozza, a parere della Commissione, non sono sufficienti ad ovviare alle obiezioni avanzate per quanto riguarda il mercato olandese dei materiali da costruzione per pareti portanti. La proposta si limita infatti ad eliminare il controllo congiunto di Haniel e Cementbouw su CVK, senza eliminare contemporaneamente la posizione dominante di mercato di CVK, generata dalla concentrazione. La bozza si basa sull'ipotesi, infondata come esposto alla sezione II della presente decisione, che solo l'assunzione del controllo congiunto da parte di Haniel e Cementbouw su CVK costituisca oggetto della verifica della Commissione nel presente procedimento e che, in virtù della decisione della NMa del 20 ottobre 1998, la contemporanea acquisizione del controllo da parte di CVK sulle imprese associate sia sottratta alla competenza della Commissione.

(133) La Commissione ritiene invece che gli impegni descritti ai considerando da 129 a 131 siano idonei a risolvere in misura adeguata i suddetti dubbi sulla concorrenza.

(134) Grazie ai suddetti impegni, si cancellano gli effetti della concentrazione, descritta nella sezione II. Mediante lo scioglimento del contratto di pooling e del contratto di collaborazione, si elimina il controllo di CVK sulle imprese ad essa associate. Ciò comporta che le imprese De Hazelaar, Loevestein, Hoogdonk, Rijsbergen e Boudevijn, detenute al 100 % da Haniel, e le imprese Harderwijk, Roelfsema e Bergumermeer, detenute al 100 % da Cementbouw, ritornano sotto il controllo esclusivo dei rispettivi titolari.

(135) Il controllo congiunto sulle tre imprese Anker, Van Herwaarden e Vogelenzang, conseguentemente ripristinato, viene eliminato dal seguente provvedimento: ciascuna delle parti, vale a dire Haniel e Cementbouw, si assume il controllo esclusivo di una delle imprese Anker e Van Herwaarden. [Modalità di acquisizione del controllo esclusivo su Anker e Van Herwaarden da parte di Haniel o Cementbouw]*.

(136) [Analisi delle modalità di acquisizione del controllo esclusivo su Anker e Van Herwaarden da parte di Haniel o Cementbouw]*.

(137) Attualmente, la Vogelenzang non esercita alcuna attività. Le parti intendono alienare a un terzo il patrimonio dell'impresa e suddividersi il ricavato in funzione della rispettiva partecipazione. Qualora, invece, l'attività di Vogelenzang venisse ripresa sotto gli attuali proprietari Haniel e Cementbouw, uno di essi si assumerà il controllo esclusivo dell'impresa, con le stesse modalità previste per Anker e Van Herwaarden.

(138) Inoltre, le parti si sono impegnate a sciogliere la CVK. [Descrizione dei motivi che hanno indotto le parti ad assumere tale impegno e dei passi necessari per la relativa attuazione]*.

(139) Ciò comporta che, all'avvenuto adempimento dell'impegno, CVK cesserà di esistere nella sua attuale forma di impresa comune controllata congiuntamente da Haniel e Cementbouw, che riunisce sotto la propria guida l'intera industria olandese di produzione di pietra arenaria calcarea, e l'odierna CVK sarà sostituita da due produttori di pietra arenaria calcarea in concorrenza tra loro, cui apparterranno gli stabilimenti di pietra arenaria calcarea, detenuti interamente o con una partecipazione di maggioranza da Haniel o Cementbouw e integrati nei gruppi di Haniel o Cementbouw.

(140) Pur tenendo conto dell'ulteriore gamma di prodotti offerta rispettivamente da Haniel o Cementbouw sul mercato dei materiali da costruzione per pareti portanti, non si prevede che i due gruppi possano mantenere, singolarmente o congiuntamente, una posizione di dominio del mercato. Cementbouw è da lungo tempo presente sul mercato olandese con il cemento preconfezionato e gli elementi prefabbricati in calcestruzzo ed è integrata verticalmente nella fascia del commercio all'ingrosso. Haniel invece in passato era presente prevalentemente sul mercato tedesco e, solo negli anni 90 del XX secolo, è entrata sul mercato dei Paesi Bassi, grazie all'acquisizione di vari stabilimenti di pietra

arenaria calcarea associati a CVK. Tramite il recente acquisto del produttore di cemento cellulare, Fels, Haniel ha inserito un nuovo importante prodotto nella gamma offerta sul mercato olandese. Ciò fa ritenere che le parti abbiano interessi diversi sul mercato olandese che, dopo l'eliminazione dell'organizzazione di vendita esistente prima della concentrazione, escludono l'esistenza di un rischio di coordinamento, anche alla luce della distribuzione geografica degli stabilimenti appartenenti ad Haniel o Cementbouw dopo la scissione. Ciò è tanto più valido, in quanto, in considerazione della scarsa espansione geografica del mercato olandese, l'ubicazione di uno stabilimento non influisce in misura significativa sulle spese di trasporto.

VIII. CONDIZIONI E OBBLIGHI

(141) [Analisi di determinate modalità dell'impegno dal punto di vista della concorrenza]*.

(142) [Analisi di determinate modalità dell'impegno dal punto di vista della concorrenza]*.

(143) Il termine di [...] * concesso alle parti per l'adempimento di tale impegno appare eccezionalmente necessario, alla luce delle circostanze fuori dall'ordinario del presente caso. Per sciogliere l'impresa a pieno titolo, integrata a livello centrale, CVK, e sostituirla con due imprese di pietra arenaria calcarea indipendenti l'una dall'altra, occorre consentire alle parti di attuare tutte le necessarie misure organizzative e di soddisfare i relativi requisiti di ordinamento aziendale e diritto del lavoro descritti al punto 138. [Maggiori delucidazioni in merito alla precedente dichiarazione]* In questo senso, il caso presente, nel quale la concentrazione sottoposta al controllo della Commissione è stata eseguita da quasi tre anni e ha causato la creazione di una nuova impresa integrata, il cui scioglimento costituisce oggetto dell'impegno delle parti, si differenzia dal caso classico di impegno all'alienazione di un'impresa già esistente e in grado di operare autonomamente⁽²⁸⁾.

(144) La Commissione è pertanto pervenuta alla conclusione che la concentrazione notificata, considerando l'impegno assunto da Haniel e Cementbouw, non determina una posizione dominante delle parti sul mercato olandese dei materiali da costruzione per pareti portanti.

(145) Ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 2, comma 2, prima frase, del regolamento sulle concentrazioni, la Commissione può vincolare la propria decisione al rispetto di condizioni e obblighi, destinati a garantire che le imprese interessate adempiano gli impegni assunti nei confronti Commissione per quanto riguarda la configurazione della concentrazione da rendere compatibile con il mercato comune.

(146) I provvedimenti che comportano modifiche strutturali del mercato devono costituire oggetto di condizioni mentre le misure di attuazione necessarie allo scopo devono costituire oggetto di obblighi a carico delle parti. In caso di mancato rispetto di una condizione, la decisione, mediante la quale la Commissione ha dichiarato la concentrazione compatibile con il mercato comune, si intenderà nulla. Qualora le parti violino un obbligo ad esse imposto, la Commissione, sulla base dell'articolo 8, paragrafo 5, lettera b), del regolamento sulle concentrazioni, può revocare la decisione di autorizzazione; inoltre alle parti possono essere inflitte ammende ai sensi dell'articolo 14 paragrafo 2, lettera a), e dell'articolo 15, paragrafo 2, lettera a), del regolamento sulle concentrazioni⁽²⁹⁾.

(147) In conformità a tale decisione fondamentale, la Commissione subordina la propria decisione alla condizione del pieno adempimento degli impegni assunti da Haniel e Cementbouw, aventi quale oggetto lo scioglimento di CVK nella sua forma odierna e la costituzione di due imprese di pietra arenaria calcarea, indipendenti l'una dall'altra⁽³⁰⁾. Tali impegni hanno lo scopo di equilibrare l'accertata creazione di una posizione dominante delle parti sul mercato olandese dei materiali da costruzione per pareti portanti, mantenendo così la concorrenza sul mercato in questione. Le restanti parti della dichiarazione d'intenti, soprattutto i particolari relativi al fiduciario da nominarsi a cura di Haniel e Cementbouw devono invece costituire oggetto di obblighi, in quanto volti esclusivamente a garantire l'attuazione delle sopra menzionate condizioni.

IX. DESTINATARI DELLA PRESENTE DECISIONE

(148) La presente decisione, come la precedente comunicazione delle obiezioni, non è rivolta esclusivamente alle

⁽²⁸⁾ Cfr. la comunicazione della Commissione concernente le misure correttive considerate adeguate a norma del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio e del regolamento (CE) n. 447/98 della Commissione, GU C 68 del 2.3.2001, pag. 3, considerando 14.

⁽²⁹⁾ Cfr. la comunicazione della Commissione concernente le misure correttive considerate adeguate a norma del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio e del regolamento (CE) n. 447/98 della Commissione, GU C 68 del 2.3.2001, pag. 3, considerando 12.

⁽³⁰⁾ Punti 27, 28, da 32 a 35 e 40 dell'allegato.

parti notificanti bensì anche all'impresa comune CVK, controllata congiuntamente dalle parti. Le particolari circostanze del caso presente fanno apparire eccezionalmente opportuno l'inserimento di CVK tra i destinatari della presente decisione. Di fatto, CVK è già indirettamente destinataria della presente decisione tramite le proprie case madri, ma nel presente caso, essa non rappresenta solo l'obiettivo, bensì costituisce piuttosto lo strumento, mediante il quale è stata eseguita la concentrazione e, per adempiere l'impegno, assunto da Haniel e Cementbouw, occorre anche la diretta collaborazione di CVK. Quest'ultima è infatti parte contraente del contratto di pooling e i suddetti provvedimenti comprendono una modifica dello statuto di CVK.

X. CONCLUSIONE

(149) Per i suddetti motivi, fatto salvo il pieno adempimento degli impegni assunti da Haniel e Cementbouw, si può ritenere che la concentrazione non determini o rafforzi una posizione dominante, in grado di impedire in misura rilevante un'efficace concorrenza nel mercato comune o in parti essenziali dello stesso. Pertanto, fermo restando il pieno adempimento degli impegni riportati in allegato, la concentrazione è dichiarata compatibile con il mercato comune e l'accordo SEE ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, e dell'articolo 8, paragrafo 2, del regolamento sulle concentrazioni nonché dell'articolo 57 dell'accordo SEE,

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

La concentrazione notificata, mediante la quale Franz Haniel & Cie. GmbH e Cementbouw Handel & Industrie BV hanno acquisito il controllo congiunto della Coöperatieve Verkoop- en Produktievereniging van Kalkzandsteenproducenten e delle imprese ad essa associate ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1,

lettera b), del regolamento sulle concentrazioni, è dichiarata compatibile con il mercato comune e con l'accordo SEE.

Articolo 2

L'applicazione dell'articolo 1 è subordinata al pieno adempimento degli impegni assunti da Franz Haniel & Cie. GmbH e Cementbouw Handel & Industrie BV ai considerando 27, 28, da 32 a 35 e 40 dell'allegato.

Articolo 3

L'applicazione della presente decisione è subordinata al pieno adempimento degli ulteriori impegni assunti da Franz Haniel & Cie. GmbH e Cementbouw Handel & Industrie BV in conformità all'allegato.

Articolo 4

Destinatari della presente decisione sono:

Franz Haniel & Cie GmbH
Franz-Haniel-Platz 1
D-47119 Duisburg

Cementbouw Handel & Industrie BV
Bennebroekerdijk 244
2142 LE Cruquius
Nederland

Coöperatieve Verkoop- en Produktievereniging van Kalkzand-
steenproducenten
Utrechtseweg 38
1213 TV Hilversum
Nederland

Fatto a Bruxelles, il 26 giugno 2002.

Per la Commissione

Mario MONTI

Membro della Commissione

ALLEGATO

La versione integrale del testo originale in lingua tedesca delle condizioni e oneri di cui agli articoli 2 e 3 può essere consultata sul sito della Commissione all'indirizzo:

http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/cases/decisions/m2650_de.pdf

DECISIONE DELLA COMMISSIONE**del 17 febbraio 2003****relativa al regime di aiuti al quale il Belgio ha dato esecuzione a favore dei centri di coordinamento stabiliti in Belgio***[notificata con il numero C(2003) 564]***(I testi in lingua francese ed olandese sono i soli facenti fede)****(Testo rilevante ai fini del SEE)****(2003/755/CE)**

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità europea, in particolare l'articolo 88, paragrafo 2, primo comma,

visto l'accordo sullo Spazio economico europeo, in particolare l'articolo 62, paragrafo 1, lettera a),

dopo aver invitato gli interessati a presentare osservazioni a norma degli articoli citati ⁽¹⁾, e viste le osservazioni trasmesse,

considerando quanto segue:

misure che falsano o minacciano di falsare la concorrenza nel mercato comune. La Commissione prende altresì atto dei progressi già compiuti verso il conseguimento dell'obiettivo di eliminare la concorrenza fiscale dannosa, e in particolare i passi intrapresi dagli Stati membri per abolire le misure identificate come dannose dal gruppo ad hoc o quanto meno per rimuoverne gli aspetti dannosi.

- (2) Per ulteriori dettagli sulle fasi del procedimento che hanno preceduto la decisione della Commissione del 27 febbraio 2002 di avviare il procedimento formale, la Commissione rinvia alla lettera che ha indirizzato in quell'occasione al Belgio (in prosieguo: «lettera di avvio del procedimento») ⁽⁴⁾.

I. PROCEDIMENTO

- (1) Nel 1997 il Consiglio «Ecofin» ha adottato un codice di condotta in materia di tassazione delle imprese ⁽²⁾ per lottare contro la concorrenza fiscale dannosa e ha istituito un gruppo ad hoc incaricato della valutazione delle misure fiscali che rientrano nel campo di applicazione del codice di condotta. In conformità degli obblighi di cui al codice di condotta, nel 1998 la Commissione ha pubblicato una comunicazione sull'applicazione delle norme relative agli aiuti di Stato alle misure di tassazione diretta delle imprese ⁽³⁾, in cui affermava il proprio impegno a perseguire una rigorosa applicazione di dette norme nel rispetto del principio della parità di trattamento. È in questo contesto che la Commissione, conformemente alle disposizioni in materia di aiuti di Stato, ha avviato l'esame delle misure qualificate come dannose dal gruppo ad hoc. Al riguardo, la Commissione desidera sottolineare il parallelismo fra l'attività del gruppo e la politica seguita dalla Comunità in materia di aiuti di Stato, entrambe intese all'eliminazione delle

- (3) In sintesi: il regio decreto n. 187 del 30 dicembre 1982 prevede, in deroga al diritto fiscale comune, un regime fiscale applicabile ai centri di coordinamento riconosciuti. Il 2 maggio 1984 la Commissione ha deciso di non sollevare obiezioni nei confronti del regio decreto n. 187 nella forma che avrebbe assunto a seguito delle modifiche apportate con il disegno di legge presentato dal governo belga il 3 aprile 1984. Al governo belga è stata comunicata la decisione in questione. Considerato tuttavia che le modifiche effettivamente apportate dal governo belga non corrispondevano al disegno di legge presentato, il 12 dicembre 1985 la Commissione ha avviato un procedimento d'indagine formale. A seguito delle modifiche proposte dal governo belga e introdotte nella legge del 4 agosto 1986, il 9 marzo 1987 la Commissione ha comunicato al Belgio di avere concluso il procedimento alla luce delle modifiche apportate dal Belgio onde conformare il regime di aiuti all'articolo 92 del trattato CE (ora articolo 87).

⁽¹⁾ GU C 147 del 20.6.2002, pag. 2.

⁽²⁾ GU C 2 del 6.1.1998, pag. 2.

⁽³⁾ GU C 384 del 10.12.1998, pag. 3.

⁽⁴⁾ Cfr. nota 1.

- (4) Il 1° dicembre 1997 il Consiglio ha approvato un codice di condotta in materia di tassazione delle imprese e ha chiesto alla Commissione di (ri)esaminare le misure fiscali vigenti negli Stati membri. L'11 novembre 1998 la Commissione ha adottato una comunicazione sull'applicazione delle norme relative agli aiuti di Stato alle misure di tassazione diretta delle imprese (in prosieguo: «la comunicazione»).
- (5) Dopo avere inviato alle autorità belghe in data 12 febbraio 1999 una richiesta di informazioni, il 17 luglio 2000 la Commissione ha comunicato che probabilmente adesso il regime doveva essere considerato aiuto di Stato. Ha pertanto avviato la procedura di cooperazione applicabile ai regimi di aiuti esistenti di cui all'articolo 17, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 659/1999 del Consiglio del 22 marzo 1999 recante modalità di applicazione dell'articolo 93 del trattato CE⁽⁵⁾, invitando le autorità belghe a formulare osservazioni. Le autorità belghe hanno criticato la procedura e hanno chiesto che la fase di cooperazione fosse avviata dal collegio dei Commissari e non dai servizi della Commissione. Detto approccio è stato contestato dalla Commissione.
- (6) L'11 luglio 2001 la Commissione ha proposto al Belgio misure opportune⁽⁶⁾ onde conformare il regime alle regole in materia di aiuti di Stato. Con lettera del 19 settembre 2001 le autorità belghe hanno formulato le loro osservazioni, comunicando alla Commissione che non costituivano né un'accettazione né un rigetto delle misure proposte.
- (7) In mancanza di un'espressa accettazione di dette misure entro il termine indicato e alla luce delle osservazioni formulate dalle autorità belghe nella loro lettera del 19 settembre, il 27 febbraio 2002 la Commissione ha deciso di avviare il procedimento di cui all'articolo 88, paragrafo 2 del trattato, in conformità dell'articolo 19, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 659/1999. Con lettera del 1° marzo 2002 la Commissione ha informato il Belgio in merito alla propria decisione⁽⁷⁾.
- (8) Dopo una proroga⁽⁸⁾ del termine iniziale di un mese, con lettera del 12 aprile 2002 le autorità belghe hanno comunicato alla Commissione la loro posizione, indicando che non si trattava di osservazioni ai sensi dell'articolo 88, paragrafo 2, del trattato CE, ma di argomenti ai sensi dell'articolo 19, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 659/1999 in relazione alla misure opportune proposte dalla Commissione.
- (9) Con lettera del 16 maggio 2002 il Belgio ha comunicato il testo di un progetto di legge di modifica del regio decreto n. 187. Le modifiche apportate al regio decreto dal testo in questione sono oggetto di un procedimento separato⁽⁹⁾.
- (10) Dopo avere incontrato le autorità belghe il 26 giugno e il 3 luglio 2002, la Commissione⁽¹⁰⁾ ha chiesto al Belgio ulteriori informazioni sia sul regime in vigore sia sul progetto di nuovo regime che era stato notificato. Dopo una proroga del termine iniziale, le autorità belghe hanno risposto con lettera del 30 agosto 2002.
- (11) La decisione della Commissione di avviare il procedimento è stata pubblicata nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee* ⁽¹¹⁾. La Commissione ha invitato gli interessati a presentare osservazioni in merito alla misura di cui trattasi. La Commissione ha ricevuto 90 osservazioni da parte degli interessati. Essa le ha trasmesse al Belgio con lettere del 24 settembre e dell'8 novembre 2002⁽¹²⁾ per ulteriori commenti. Il Belgio ha risposto con lettere del 16 ottobre e del 16 dicembre 2002.
- ## II. DESCRIZIONE DETTAGLIATA DELLE MISURE
- (12) Il regime fiscale applicabile ai centri di coordinamento si basa sul regio decreto n. 187 del 30 dicembre 1982. Detto regio decreto è stato integrato dalla legge dell'11 aprile 1983, dal regio decreto del 20 dicembre 1984 e dalla legge del 28 dicembre 1992 ed è stato altresì più volte modificato⁽¹³⁾. Il regime si applica nella sua forma attuale dal 1° gennaio 1993. Un commento generale da parte dell'amministrazione fiscale è contenuto nella circolare CI.RH.421/439.244 del 29 novembre 1993.

(5) GUL 83 del 27.3.1999, pag. 1.

(6) Lettera SG(2001) D/289723.

(7) Cfr. nota 1.

(8) Richiesta del 27 marzo 2002 (A/32428).

(9) Il regime citato è registrato con il numero N 351/2002.

(10) Lettera COMP D/53779 del 18 luglio 2002.

(11) Cfr. nota 1.

(12) Lettere COMP D/55338 e D/56352.

(13) Legge del 27 dicembre 1984, legge del 4 agosto 1986, regio decreto del 3 novembre 1986, legge del 28 dicembre 1990, legge del 23 ottobre 1991 e legge del 4 aprile 1995.

- (13) Un centro di coordinamento è preso in considerazione ai fini dell'applicazione del regime dopo avere ottenuto l'autorizzazione individuale con regio decreto. A norma del regio decreto n. 187 un centro di coordinamento, ai fini dell'autorizzazione, deve fare parte di un gruppo che abbia carattere multinazionale⁽¹⁴⁾, disporre di capitale e di riserve per un importo di almeno un miliardo di BEF e realizzare un fatturato annuo consolidato pari o superiore a 10 miliardi di BEF. I centri sono autorizzati a svolgere solo talune attività che hanno carattere ausiliario o preparatorio, o di centralizzazione⁽¹⁵⁾ e le imprese del settore finanziario (credito, banche, assicurazioni) sono escluse dal beneficio del regime. Infine, i centri di coordinamento devono impiegare in Belgio almeno l'equivalente di 10 lavoratori a tempo pieno al termine dei primi due anni di attività.
- (14) L'autorizzazione del centro ha una validità di dieci periodi fiscali a partire dal periodo fiscale in cui viene presentata la domanda di autorizzazione. Sin dall'adozione della legge del 23 ottobre 1991 il riconoscimento può essere rinnovato alle stesse condizioni applicabili al riconoscimento iniziale.
- (15) Il regio decreto n. 187 dispone che il reddito imponibile dei centri di coordinamento autorizzati, in deroga al regime fiscale generale, è determinato su base forfetaria e corrisponde ad una percentuale dell'importo delle spese e dei costi di funzionamento (in prosieguo: metodo del «cost plus»). La base per il calcolo delle spese comprende tutti i costi del centro, con esclusione delle spese di personale, degli oneri finanziari e dell'imposta sulle società. Il margine di profitto va stabilito, in linea di principio, per ogni caso specifico, tenendo conto delle attività effettivamente esercitate dal centro. Nel caso in cui il centro stesso fatturi taluni servizi resi ad un prezzo corrispondente all'importo dei costi, maggiorato di un margine di profitto, può essere utilizzata la stessa percentuale di quell'utile, purché non sia anomala. In assenza di criteri obiettivi per determinare la percentuale degli utili da prendere in considerazione, quest'ultima è fissata in linea di principio all'8 %.
- (14) Il carattere multinazionale è accertato sulla base dei seguenti criteri: stabilimento (sotto forma di controllate in almeno quattro paesi), fatturato realizzato all'estero e capitale investito all'estero. Il requisito secondo cui il gruppo multinazionale deve svolgere attività in almeno quattro paesi è stato introdotto dalla legge del 4 agosto 1986.
- (15) Pubblicità, raccolta e diffusione di informazioni, assicurazioni e riassicurazioni, ricerca scientifica, rapporti con autorità nazionali e internazionali, centralizzazione di attività in materia di contabilità, amministrazione e informatica, centralizzazione di operazioni finanziarie e copertura dei rischi derivanti dalle fluttuazioni del tasso d'interesse, nonché tutte le attività ausiliarie e preparatorie per le imprese del gruppo.
- (16) L'utile imponibile del centro di coordinamento, tuttavia, non può essere inferiore al totale delle spese o degli oneri non deducibili a titolo di costi di funzionamento («spese non ammesse») e dei vantaggi anomali o gratuiti concessi al centro dai membri del gruppo (in prosieguo: «base alternativa»).
- (17) L'utile dei centri di coordinamento è soggetto alla normale aliquota dell'imposta sulle società.
- (18) In forza della legge dell'11 aprile 1983 i centri di coordinamento sono inoltre esentati dall'acconto sull'imposta immobiliare che grava sugli immobili che essi utilizzano ai fini dell'esercizio delle loro attività professionali. La legge dispone inoltre che la tassa di registrazione dello 0,50 % non è dovuta sui conferimenti e sugli aumenti di capitale del centro. Infine, ai sensi della legge dell'11 aprile 1983, i dividendi, gli interessi e i diritti pagati dai centri di coordinamento sono sempre esentati dall'acconto sull'imposta mobiliare, tranne quando, in caso di interessi, il beneficiario è soggetto all'imposta sulle persone (fisiche) («NPB») o all'imposta sulle persone giuridiche («RPB»).
- (19) A seguito delle modifiche apportate dal regio decreto del 20 dicembre 1984, l'articolo 110, paragrafo 6, del regio decreto di attuazione del codice delle imposte sui redditi 1992 (in prosieguo: «KB/WIB92») dispone che anche i redditi percepiti dai centri di coordinamento sui loro depositi in danaro sono esentati dall'acconto sull'imposta mobiliare.
- (20) L'esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare era accompagnata dal calcolo di un acconto d'imposta fittizio sui pagamenti effettuati dai centri. Detto acconto è fittizio, in quanto i beneficiari dei redditi corrisposti dai centri ricevono l'importo totale, senza deduzione d'imposta, ma possono imputarlo a titolo dell'imposta finale. Secondo le autorità belghe, l'acconto fittizio di cui trattasi non è più applicato agli interessi pagati dai centri in base agli accordi conclusi a partire dal 24 luglio 1991, o ai dividendi corrisposti a partire dalla stessa data, o, ancora, ai diritti pagati o assegnati dal 1° gennaio 1986.
- (21) La legge del 28 dicembre 1992 ha introdotto, con effetto dal 1° gennaio 1993, un'imposta annua sui centri di coordinamento pari a 10 000 EUR (400 000 BEF) per

ciascun membro del personale occupato a tempo pieno da un centro, ma non superiore a 100 000 EUR (4 000 000 BEF) per centro.

- (22) Secondo le autorità belghe, il regime si applica a circa 250 centri autorizzati e riguarda flussi finanziari per decine di miliardi di EUR.

III. MOTIVI PER L'AVVIO DEL PROCEDIMENTO FORMALE

- (23) La Commissione ha ritenuto che i centri di coordinamento beneficiassero verosimilmente di un vantaggio specifico in quanto il metodo del «cost plus» veniva applicato solo a loro favore. Poiché la base di calcolo escludeva costi significativi — oneri finanziari e spese di personale — e il margine di profitto era fissato in generale all'8 %, indipendentemente dalla natura delle attività esercitate, era improbabile che il reddito imponibile così calcolato potesse essere paragonabile a quello che sarebbe stato ottenuto attraverso il metodo classico applicato in conformità del diritto fiscale generale e basato sulla differenza fra attivi e passivi. Tale metodo, quindi, non sembrava conforme agli orientamenti di cui alle relazioni dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (OCSE) in materia di «cost plus».

La Commissione ha inoltre ritenuto che i centri di coordinamento e i gruppi di cui facevano parte beneficiassero verosimilmente di un vantaggio specifico in quanto le esenzioni loro concesse in relazione all'acconto sull'imposta immobiliare, all'acconto sull'imposta mobiliare e alla tassa di registrazione sugli apporti di capitale (in prosieguo: «tassa sul capitale») andassero oltre le deroghe cui potevano avere diritto tutte le imprese in base al regime fiscale generale.

La Commissione ha ritenuto infine che detti vantaggi specifici non fossero giustificati dalla natura o dalla struttura del regime fiscale belga e potessero provocare distorsioni della concorrenza o incidere negativamente sugli scambi fra Stati membri. Le misure in questione dovevano quindi verosimilmente essere considerate come aiuti ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE. Inoltre, poiché le deroghe di cui all'articolo 87, paragrafi 2 e 3, del trattato CE non trovavano applicazione, la Commissione ha concluso in quella fase che siffatta misura fosse presumibilmente incompatibile con il mercato comune.

IV. OSSERVAZIONI PRESENTATE DALLE AUTORITÀ BELGHE E DAGLI INTERESSATI

- (24) Nonostante le obiezioni sollevate dalle autorità belghe⁽¹⁶⁾, la Commissione considera i commenti da esse formulati nella lettera del 12 aprile 2002 come osservazioni ai sensi dell'articolo 88, paragrafo 2, del trattato CE.
- (25) Hanno presentato le loro osservazioni a nome delle imprese che rappresentano tre associazioni o federazioni. Si tratta di Verbond van Belgische Ondernemingen (VBO — Federazione delle imprese belghe), Amerikaanse Kamer van Koophandel (AmCham — Camera di commercio americana) e Federatie van coördinatieve-, distributie-, diensten- en callcentra (Forum 187 — Federazione dei centri di coordinamento, di distribuzione, di prestazione di servizi e dei call-centre). Al pari del governo, la Forum 187 intende mettere in evidenza, con le proprie osservazioni, le irregolarità del procedimento seguito dalla Commissione e controbattere l'ipotesi che il regime presupponga un aiuto incompatibile con il mercato comune. I loro argomenti hanno inoltre lo scopo di dimostrare che il fondamento giuridico di revocare le decisioni favorevoli del 1984 e del 1987 viola i principi fondamentali del diritto comunitario, che si basa sul rispetto della certezza del diritto e del legittimo affidamento.
- (26) Oltre alle tre associazioni summenzionate, anche 87 centri o gruppi che dispongono di tali centri hanno trasmesso alla Commissione le proprie osservazioni, ciascuno separatamente. I centri descrivono in generale la propria situazione per quanto riguarda data di autorizzazione, organico ed investimenti effettuati e rinviano per il resto alle osservazioni della Forum 187. L'elenco dei 53 interessati che non hanno chiesto di rimanere anonimi nei confronti dello Stato belga figura in allegato alla presente decisione.

IV.1. Procedimento

- (27) Le autorità belghe ribadiscono di non accogliere la base giuridica invocata dalla Commissione per qualificare il regime come aiuto esistente e che di conseguenza la procedura scelta non è stata rispettata. La federazione Forum 187, che rappresenta i centri autorizzati, difende la posizione secondo cui manca una base giuridica e chiede quindi alla Commissione di recedere dalla propria azione. A sostegno di tale opinione vengono addotti gli argomenti di seguito riportati.

⁽¹⁶⁾ Cfr. considerando 8.

(28) In primo luogo, la Commissione non può legittimamente invocare l'articolo 1, lettera b), punto v), del regolamento (CE) n. 659/1999 come base giuridica per la sua azione, in quanto detta disposizione prevede che la Commissione debba dimostrare che la misura, al momento della sua attuazione, non costituiva un aiuto, ma lo è diventata successivamente a causa dell'evoluzione del mercato comune. La Commissione, tuttavia, non ha dimostrato il verificarsi di una siffatta evoluzione. Nessun'altra disposizione del regolamento (CE) n. 659/1999 consente l'applicazione della procedura relativa agli aiuti di Stato esistenti nel caso in cui la Commissione, dopo avere considerato inizialmente che una determinata misura non costituiva aiuto, abbia poi cambiato idea e sostenga che si tratta invece di un aiuto ai sensi dell'articolo 87 del trattato CE. La Commissione, pertanto, non può applicare la procedura relativa ai regimi di aiuti esistenti di cui al capo V del menzionato regolamento.

(29) In secondo luogo, la Commissione può revocare o modificare con efficacia retroattiva una decisione favorevole illegittima solo nel rispetto di rigide condizioni. Essa, in particolare, deve prevedere un termine ragionevole e, in primis, fornire la prova dell'illegittimità della decisione in questione. Essa deve inoltre rispettare il legittimo affidamento dei beneficiari. Nel quadro della procedura seguita dalla Commissione, dette condizioni non sono state rispettate, e pertanto non esiste una base giuridica per procedere alla revoca del regime.

(30) In terzo luogo, la Commissione non si attiene alla procedura relativa ai regimi di aiuti esistenti che essa stessa ha scelto. A causa dell'importanza giuridica ed economica della qualificazione di un regime come aiuto, tale giudizio di valore non rientra nella competenza dei servizi della Commissione, ma in quella del collegio dei Commissari. La fase di cooperazione pertanto non è stata avviata in modo appropriato con la lettera del 17 luglio 2000 inviata dai servizi della direzione generale della Concorrenza. Solo la decisione adottata dal collegio dei Commissari in data 11 luglio 2001⁽¹⁷⁾ può avere avviato detta fase, con il risultato che in quel caso è stato omesso un passo inerente alla procedura relativa ai regimi di aiuti esistenti. La Commissione pertanto non ha avviato il procedimento in modo valido. Per questi motivi il Belgio, nella sua lettera del 12 aprile 2002, adduce argomenti in ordine alle misure opportune proposte e non ha formulato osservazioni sull'avvio del procedimento.

IV.2. Carattere di aiuto della misura

(31) Sia le autorità belghe sia gli interessati che hanno formulato osservazioni concordano sul fatto che il regime applicabile ai centri di coordinamento non soddisfa nessuno dei quattro criteri cui una misura deve rispondere perché sia qualificata come aiuto.

IV.2.1. Vantaggio economico

(32) Innanzi tutto, alcuni interessati affermano che i vantaggi derivanti dai centri di coordinamento sono frutto delle economie di scala da attribuirsi alla centralizzazione di determinate attività orizzontali in seno al gruppo e che, nella loro decisione di istituire un centro in Belgio, non si sono lasciati influenzare dalle misure fiscali considerate più favorevoli. Al riguardo fanno riferimento all'esistenza di alternative locali con regimi fiscali più allettanti.

(33) Inoltre, la Forum 187, al pari dello Stato belga, adduce argomenti riguardanti tutte le singole misure nei cui confronti la Commissione ha avviato il procedimento il 27 febbraio 2002.

IV.2.1.1. Esenzione dall'acconto sull'imposta immobiliare

(34) In primo luogo, la Commissione non ha dimostrato che l'imposta comporta oneri che gravano di norma sulle imprese. Al contrario, la legislazione belga prevede una serie di esenzioni dall'imposta patrimoniale, fra cui quelle a favore delle imprese stabilite in bacini di occupazione o in fase di riconversione o a favore delle imprese innovative. Inoltre, diversi decreti e varie ordinanze regionali concedono esenzioni fiscali per promuovere la crescita economica o la ristrutturazione. Considerato che la maggior parte delle imprese stabilite in Belgio beneficia quindi dell'una o dell'altra esenzione dall'acconto sull'imposta immobiliare, non si può parlare di un vantaggio specifico concesso ai centri.

(35) In secondo luogo, solo i centri che possiedono gli edifici che utilizzano possono beneficiare del vantaggio fiscale derivante dall'esenzione dall'acconto sull'imposta immobiliare. Secondo la Forum 187 non più del 5 % dei centri si troverebbe in tale situazione.

⁽¹⁷⁾ «Proposta di misure opportune».

IV.2.1.2. Esenzione dalla tassa sul capitale

- (36) In primo luogo, il Belgio contesta anche in questo caso il fatto che la tassa sul capitale comporti oneri che gravano di norma sulle imprese. A sostegno di tale posizione sottolinea che la legislazione belga prevede altre esenzioni dalla tassa sul capitale, per esempio quelle concesse alle imprese stabilite in bacini di occupazione e quelle collegate alla concessione di determinate sovvenzioni intese alla promozione degli investimenti e dell'occupazione in Belgio. La maggior parte dei conferimenti di capitale beneficia in Belgio quindi dell'una o dell'altra esenzione, motivo per cui non si può parlare di un vantaggio specifico concesso ai centri.
- (37) In secondo luogo, l'articolo 7, paragrafo 1, della direttiva 69/335/CEE del Consiglio del 17 luglio 1969 concernente le imposte indirette sulla raccolta di capitali⁽¹⁸⁾, modificato da ultimo dall'Atto di adesione di Austria, Finlandia e Svezia, dispone che sono mantenute le esenzioni precedenti al 1° luglio 1984. L'esenzione di cui all'articolo 29 della legge dell'11 aprile 1983 è precedente a quella data. In merito all'eventuale applicazione dell'articolo 9 della direttiva in questione si osserva che, in considerazione del fatto che in molti altri Stati membri non è prevista la tassa sul capitale, detta esenzione non distorce le condizioni della concorrenza nel mercato comune. Pertanto, al caso di specie non si applicano né l'articolo 102 del trattato CE (ora articolo 97), che prevede la consultazione della Commissione, né l'articolo 9 della direttiva, che rinvia alla suddetta disposizione del trattato. Le condizioni di cui alla direttiva, per quanto riguarda la concessione e il mantenimento dell'esenzione, sono in ogni caso soddisfatte.

IV.2.1.3. Esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare

- (38) In primo luogo, la deduzione dell'acconto sull'imposta mobiliare non può essere considerata come una regola fissa del regime fiscale generale belga. È contemplato infatti un numero così elevato di eccezioni che la maggior parte dei flussi finanziari sfugge a detta regola. A sostegno di tale conclusione, le autorità belghe elencano una serie di esenzioni dall'acconto sui dividendi e sugli interessi, alcune delle quali, a loro avviso, sono strettamente legate alle esenzioni concesse ai centri di coordinamento, nel senso che si tratta sempre di redditi pagati a non residenti che beneficiano dell'esenzione. Secondo la Forum 187, ogni società belga in veste di

«investitore professionale»⁽¹⁹⁾ evita la deduzione di una trattenuta sull'imposta mobiliare. I centri di coordinamento sono investitori professionali e quindi sono automaticamente esenti dall'acconto sull'imposta mobiliare. Inoltre, la grande maggioranza dei pagamenti degli interessi ai non residenti è di norma esente dall'acconto sull'imposta mobiliare. Il regime è quindi presentato come una semplificazione in base al fatto che i centri effettuano transazioni solo in seno al gruppo. Si ricorda che le autorità belghe in precedenza avevano invocato la posizione della Commissione a favore dell'abolizione di tutte le forme di ritenute alla fonte. Esse accusano la Commissione di mancanza di coerenza perché adesso, nel quadro dell'attuale procedimento, solleva obiezioni contro un'esenzione dalla ritenuta alla fonte.

- (39) In secondo luogo, contrariamente a quanto afferma la Commissione, l'esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare non offre ai beneficiari di redditi mobili alcuna possibilità di pagare l'imposta in un periodo successivo. Per compensare il fatto che non viene effettuata alcuna deduzione alla fonte, essi devono versare acconti maggiori (si tratta di anticipi sulle imposte successive).
- (40) In terzo luogo, non si può affermare che l'esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare conduca automaticamente all'assenza totale di tassazione nel caso in cui la ritenuta costituisce l'imposta definitiva. Il Belgio ha evitato una siffatta situazione prevedendo che l'esenzione si applica esclusivamente quando il beneficiario del pagamento degli interessi è noto e non è soggetto all'imposta sui redditi delle persone fisiche o giuridiche, gli unici contribuenti per i quali la ritenuta alla fonte rappresenta l'imposta definitiva.
- (41) In quarto luogo, nel caso dell'esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare sugli interessi percepiti dai centri per i depositi in danaro, la Commissione ha un'immagine errata del regime belga, che concede l'esenzione da detta ritenuta a tutte le imprese nella loro veste di «investitori professionali». I centri di coordinamento pertanto non sono avvantaggiati rispetto ad altre imprese.

IV.2.1.4. Acconto fittizio sull'imposta mobiliare

- (42) Nel 1991 l'acconto fittizio è stata ridotto a zero, motivo per cui la Commissione si preoccupa inutilmente di detta misura.

⁽¹⁸⁾ GU L 249 del 3.10.1969, pag. 25.

⁽¹⁹⁾ L'articolo 105, paragrafo 3, del KB/WIB92 parla di «investitori professionali», nonché di altre tre categorie di contribuenti ammissibili all'esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare, vale a dire «istituti finanziari», «istituti parastatali per la sicurezza sociale» e «risparmiatori non residenti».

IV.2.1.5. Valutazione forfetaria dei redditi (cost plus)

(43) In primo luogo, il metodo del «cost plus» è fortemente raccomandato dall'OCSE ai fini della determinazione dei prezzi di trasferimento per i servizi in seno ad uno stesso gruppo. Al riguardo si osserva che l'esclusione di taluni costi e spese dalla base di calcolo del «cost plus» è compatibile con le raccomandazioni OCSE, secondo cui non è sempre necessario aggiungere un margine di profitto perché un prezzo soddisfi alle condizioni di concorrenza («at arm's length»). Inoltre, l'amministrazione belga deve basarsi sulle relazioni OCSE ai fini della determinazione dei prezzi di trasferimento⁽²⁰⁾. Inoltre, in base ai principi OCSE, le spese effettuate in un determinato paese attraverso un ente che non è un'unità permanente né una controllata sono di norma deducibili per gli enti a favore dei quali sono effettuate. In quel caso non esiste margine di intermediazione.

(44) In terzo luogo, l'uso di un'unica aliquota dell'8 % è giustificato in quanto detta aliquota, già prima dell'introduzione del regime a favore dei centri di coordinamento, era applicata per determinare i redditi imponibili delle sedi belghe di imprese estere. Si sostiene inoltre che anche per talune categorie di lavoratori autonomi l'amministrazione belga si avvale di percentuali forfetarie ai fini del calcolo del margine di profitto. Criticando l'applicazione di una siffatta percentuale forfetaria, la Commissione ignora la realtà, ovvero che si tratta in questo caso di una prassi amministrativa seguita già dal 1964 e che fa parte integrante del sistema fiscale belga.

(45) In quarto luogo, il regime è svantaggioso rispetto al regime fiscale generale qualora il calcolo dei risultati del centro indicasse una perdita. In quel caso, infatti, i centri devono pagare non solo le imposte su un reddito figurativo forfetario ottenuto applicando il metodo del «cost plus», ma anche l'imposta forfetaria di 10 000 EUR per dipendente⁽²¹⁾, mentre sulla base del metodo generale non sarebbe dovuta alcuna imposta. Inoltre, un'eventuale sottostima dell'imposta che un centro deve pagare in Belgio sarebbe compensata automaticamente a livello della società madre del gruppo multinazionale nel momento in cui versa le imposte sul suo reddito mondiale. A titolo d'esempio sono citati gruppi con

società madri negli Stati Uniti, in Finlandia e in Germania. Secondo la Forum 187 a livello del gruppo quindi non viene riportato alcun vantaggio.

(46) In quinto luogo, l'esclusione delle spese di personale non costituisce un vantaggio in quanto detta esclusione viene compensata dall'imposta fissa sui primi dieci dipendenti. Tale imposta sul personale equivale all'8 % di un importo equiparabile all'importo delle spese di personale non prese in considerazione. L'esclusione dei costi finanziari è giustificata perché se essi fossero soggetti all'imposta il risultato sarebbe un'imposizione superiore rispetto ai redditi che il centro riceve a titolo del margine di intermediazione.

(47) In sesto luogo, la base alternativa descritta al considerando 16 non è una base teorica, ma spesso funge da effettiva base fiscale.

IV.2.2. Impiego di risorse statali

(48) Da un lato, ai fini dell'applicazione del regime per i centri di coordinamento non si ricorre all'impiego di risorse statali. L'introduzione del regime invece ha attratto i centri verso il Belgio e in tal modo ha determinato un aumento delle risorse statali belghe.

(49) Dall'altro lato, la maggior parte delle imprese stabilite in Belgio beneficia dell'una o dell'altra esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare, dall'acconto sull'imposta immobiliare e dalla tassa sul capitale. Lo Stato belga quindi non rinuncia ad un gettito fiscale supplementare.

IV.2.3. Distorsione della concorrenza ed effetti negativi sugli scambi fra Stati membri

(50) In primo luogo, la decisione della Commissione di avviare il procedimento è motivata solo in modo superficiale e teorico e non dimostra in concreto che la misura crea una distorsione del gioco di concorrenza e incide in modo negativo sugli scambi fra Stati membri. Citando una sentenza⁽²²⁾ della Corte di giustizia delle Comunità europee, il Belgio ritiene che l'insufficiente motivazione sia motivo di annullamento.

(51) In secondo luogo, non si possono ignorare i sistemi fiscali degli altri Stati membri. Il punto di vista della Commissione secondo cui il regime di cui trattasi deve essere esaminato (esclusivamente) nel contesto del diritto fiscale generale applicabile in Belgio in questo momento

⁽²⁰⁾ Cfr. n. 26/48 del Commentaar van het Wetboek van de Inkomstenbelastingen 1992 (commento al codice delle imposte sui redditi) (in prosieguo: «Com.WIB»).

⁽²¹⁾ Cfr. considerando 21.

⁽²²⁾ Sentenza della Corte del 19 ottobre 2000 nelle cause riunite C-15/98, Repubblica italiana/Commissione, e C-105/99, Sardegna Lines/Commissione, Racc. 2000, pag. I-8855.

non si può accogliere. Le esenzioni dall'acconto sull'imposta immobiliare, dall'acconto sull'imposta mobiliare e dalla tassa sul capitale non possono incidere sfavorevolmente sugli scambi fra gli Stati membri dato che siffatte misure fiscali non esistono in alcuni — se non in nessuno — degli altri Stati membri. Anche dall'analisi effettuata dalla Commissione del metodo del «cost plus» applicato in Belgio non risulta come tale metodo sarebbe più vantaggioso rispetto ai metodi applicati in altri Stati membri a strutture equiparabili ai centri di coordinamento. I vantaggi concessi ai centri esistono infatti anche in altri paesi e la Commissione non ha quindi potuto dimostrare che la misura incide negativamente sulla concorrenza e sugli scambi fra Stati membri. La Commissione avrebbe dovuto produrre prove concrete di tale influenza sfavorevole.

(52) In terzo luogo, la Commissione asserisce su basi puramente teoriche che la presenza di centri di coordinamento belgi nei gruppi multinazionali incide sfavorevolmente sulla concorrenza e sugli scambi commerciali. In tal modo essa ignora la realtà economica, ovvero che la tendenza generale a concentrare la prestazione di servizi in seno ad un gruppo in enti del tipo dei «centri di coordinamento» trova la sua giustificazione nella riduzione dei costi grazie alla realizzazione di economie di scala. Secondo la Forum 187 tutte le multinazionali hanno un'unità responsabile della centralizzazione, fra l'altro, della gestione dei flussi di cassa, dei finanziamenti, della contabilità o della gestione del personale delle imprese appartenenti al gruppo. Tutte queste multinazionali sono libere di creare un centro in Belgio o altrove. Non si ipotizza quindi distorsione della concorrenza.

(53) In quarto luogo, è stato osservato che, anche laddove i centri si trovassero in una posizione finanziaria privilegiata, la concorrenza sul mercato finanziario non sarebbe comunque falsata perché gli istituti finanziari determinano le condizioni da essi offerte sulla base di un'analisi indipendente dalla situazione del gruppo, senza tenere conto dell'esistenza di un centro di coordinamento e dei vantaggi che derivano da eventuali regimi speciali. Inoltre, le banche si basano su tassi di riferimento (LIBOR, EURIBOR, ecc.) sui quali i centri non esercitano alcuna influenza.

IV.2.4. *Selettività/specificità della misura*

(54) In primo luogo, la Commissione non ha dimostrato che esiste un potere discrezionale in ordine al conferimento dei vantaggi del regime. Al contrario, l'amministrazione applica le regole in materia in modo rigorosamente uniforme. In particolare, l'impossibilità per i centri

riconosciuti di esercitare attività di assicurazione e riassicurazione è da attribuirsi esclusivamente alla legislazione sulle assicurazioni, che non consente ad una società assicurativa di esercitare altre attività, e non al fatto che l'amministrazione fiscale disporrebbe di un margine di discrezionalità.

(55) In secondo luogo, il governo belga è dell'avviso che la Commissione a torto addossi su di esso l'onere della prova chiedendo di dimostrare che la misura è giustificata dalla natura o dalla struttura del regime fiscale belga. La Commissione si basa a questo proposito sulla comunicazione. Una comunicazione tuttavia non può creare nuovi obblighi a carico degli Stati membri. Al contrario, spetta alla Commissione dimostrare che il regime non può essere giustificato dalla struttura del sistema fiscale belga.

Giustificazione sulla base della natura o della struttura del regime

(56) In primo luogo, è inerente alla natura di un sistema fiscale stabilire limiti e condizioni ai vantaggi e svantaggi che esso offre. Diversamente da quanto sostiene la Commissione, il sistema belga si basa sul principio dell'esenzione delle imprese quali «investitori professionali» e non sul principio della deduzione sistematica di un'imposta alla fonte (cfr. considerando 38). La ritenuta sull'imposta mobiliare è intesa principalmente come imposta sulle persone fisiche e giuridiche per le quali è liberatoria. Ciò significa che esse non sono più obbligate a dichiarare i redditi mobiliari oggetto della ritenuta alla fonte, perché quest'ultima costituisce l'imposta definitiva sui redditi di cui trattasi. La presentazione delle norme vigenti in materia sotto forma di un principio seguito da una serie di eccezioni è da attribuirsi all'intenzione del legislatore di introdurre dette norme in una sezione del codice delle imposte sui redditi 1992 (in prosieguo: «WIB92») che è comune a quattro tipi di imposte⁽²³⁾. Secondo la Forum 187 è inerente alla natura di un sistema fiscale stabilire principi e prevedervi eccezioni. Queste ultime favoriscono necessariamente alcune imprese più di altre. Ciò comunque non significa che tutte quelle eccezioni debbano essere considerate come aiuti di Stato ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE. Non è pertanto appropriato applicare a tali eccezioni le disposizioni del suddetto articolo in modo sistematico.

⁽²³⁾ Imposta sui redditi delle persone fisiche residenti (NPB), persone giuridiche nazionali (RPB), imprese nazionali (Ven.B) e non residenti (BNI, suddivisa in BNI/NP e BNI/V a seconda che il contribuente sia una persona fisica o un'impresa).

(57) In secondo luogo, le autorità belghe illustrano con un esempio numerico che le imprese in generale — e i centri di coordinamento in particolare — devono essere esentati dalla ritenuta alla fonte, in quanto ogni anno effettuano un numero estremamente elevato di operazioni finanziarie. Senza l'esenzione, l'importo totale delle imposte trattenute supererebbe di gran lunga l'importo dell'imposta dovuta sull'intero anno, motivo per cui lo Stato belga sarebbe obbligato a restituire ingenti somme a tutte le società del paese. Ciò vale a fortiori per i centri di coordinamento a causa delle loro attività nel quadro della centralizzazione della gestione dei flussi di cassa (cash pooling).

(58) In terzo luogo, l'esenzione dei centri è giustificata a motivo del rischio di doppia imposizione collegato ad una ritenuta alla fonte. Sebbene l'imposta in eccesso sulle operazioni nazionali possa essere restituita, nondimeno uno Stato tiene raramente conto delle ritenute percepite all'estero. Inoltre, anche se taluni Stati accettano una compensazione delle trattenute percepite all'estero con le proprie imposte, nessuno Stato va così oltre da restituire la trattenuta pagata in eccesso rispetto all'imposta finale dovuta.

(59) In quarto luogo, la selettività addotta dalla Commissione è giustificata in quanto la misura è intesa solo a favore delle imprese che svolgono compiti svolti di norma dalla sede principale. Al riguardo, detta selettività è quasi simile a quella del regime fiscale prescritto dalla direttiva 90/435/CEE del Consiglio, del 23 luglio 1990, concernente il regime fiscale comune applicabile alle società madri e figlie di Stati membri diversi⁽²⁴⁾, modificata dall'Atto di adesione di Austria, Finlandia e Svezia (o dalla proposta di direttiva del Consiglio concernente il regime fiscale comune applicabile ai pagamenti di interessi e di diritti fra società consociate di Stati membri diversi)⁽²⁵⁾. Infine, il carattere generale dell'esenzione dei redditi pagati dai centri, che risale al 1983, era giustificato già allora perché tali centri erano intesi a promuovere nuovi tipi di operazioni finanziarie non ancora note. Non era chiaro a quel punto se le varie esenzioni allora previste avrebbero potuto applicarsi ai nuovi flussi finanziari.

IV.3. Compatibilità con il mercato comune

(60) Il governo belga è del parere che, seppure si configurasse un aiuto, questo, conformemente all'articolo 87, para-

grafo 3, lettera c), del trattato CE, sarebbe compatibile con il mercato comune perché il regime è stato introdotto per stimolare gli investimenti e l'occupazione in Belgio. A sostegno di detta posizione il governo belga rinvia alla relazione al Re che precede il regio decreto n. 187.

(61) Per quanto riguarda l'esenzione dalla tassa sul capitale, la Commissione ne ha messo in dubbio la compatibilità con le disposizioni comunitarie in materia. Il Belgio dichiara che sono state rispettate tutte le condizioni e le formalità prescritte dalla direttiva 69/335/CEE e conferma che il mantenimento di questa esenzione è pertanto compatibile con l'articolo 7 della direttiva, che prevede il mantenimento delle esenzioni concesse prima del 1° luglio 1984. L'esenzione di cui all'articolo 29 della legge dell'11 aprile 1983 è precedente a quella data.

IV.4. Legittimo affidamento

(62) In primo luogo, il vantaggio del regime è stato concesso in buona fede e del tutto legittimamente ai centri autorizzati. I centri possono quindi invocare il principio del legittimo affidamento al fine di beneficiare in toto dell'attuale autorizzazione di dieci anni. Il legittimo affidamento si basa infatti sulle decisioni della Commissione del 1984 e del 1987 di autorizzazione del regime e sulla risposta⁽²⁶⁾ data dall'allora Commissario competente per la concorrenza ad una interrogazione parlamentare che confermano che la Commissione, alla luce delle regole in materia di aiuti di Stato allora vigenti, non aveva alcuna obiezione contro il regime applicabile ai centri.

(63) In secondo luogo, l'improvvisa revoca da parte della Commissione delle sue decisioni favorevoli del 1984 e del 1987 viola taluni principi fondamentali del diritto comunitario, in particolare i principi della certezza del diritto e del legittimo affidamento. La *Forum 187*, che cita la giurisprudenza europea, sottolinea che esiste una presunzione di legittimità delle decisioni della Commissione e che essa deve esporre i motivi per cui ha ritenuto che le decisioni precedenti fossero illegittime

⁽²⁴⁾ GU L 225 del 20.8.1990, pag. 6.

⁽²⁵⁾ GU C 123 del 22.4.1998, pag. 2.

⁽²⁶⁾ Risposta del 12 luglio 1990 all'interrogazione scritta n. 1735/90 dell'onorevole G. de VRIES alla Commissione (GU C 63 dell'11.3.1991, pag. 37).

[sentenza *Papiers Peints* ⁽²⁷⁾]. Essa deve provvedere in tal senso entro un termine ragionevole [sentenza *Alpha Steel* ⁽²⁸⁾]. Il destinatario di una decisione deve poter essere in grado di riconoscere con esattezza l'estensione degli obblighi che essa impone [sentenze *Gondrand* ⁽²⁹⁾ e *Opel Austria* ⁽³⁰⁾]. La Commissione è stata criticata perché fra una decisione del 1999 e le cinque decisioni precedenti relative alla stessa impresa ha seguito diverse interpretazioni [sentenza *Kvaerner Warnow* ⁽³¹⁾]. Se il destinatario di una decisione non presenta ricorso entro due mesi, la decisione non può più essere contestata e lo stesso dicasi per la Commissione perché ha dichiarato che il regime non costituiva aiuto. Infine, la Commissione, dopo avere approvato un regime, non può più esaminare individualmente ogni misura concessa nell'ambito di detto regime [sentenza *Italgrani* ⁽³²⁾].

- (64) In terzo luogo, se la Commissione dovesse vietare il regime, i centri — o i gruppi cui essi appartengono — subirebbero considerevoli danni se non potessero beneficiare del restante periodo di validità dell'autorizzazione in vigore. Tali danni discenderebbero in particolare dalla necessità di trasferire l'attività dei centri dal Belgio all'estero e di rescindere i contratti a lungo termine con il personale, gli istituti finanziari ⁽³³⁾ o i proprietari degli edifici in locazione. In considerazione dell'autorizzazione del centro o del suo rinnovo, il gruppo ha realizzato importanti investimenti al fine di organizzare l'attività del centro ed adeguare la struttura del gruppo ⁽³⁴⁾ nella prospettiva della centralizzazione delle attività coinvolte. I gruppi in questione hanno deciso di stabilire il loro centro in Belgio o di investire in questo paese perché nutrivano il legittimo affidamento che il regime non costituiva un aiuto di Stato ai sensi dell'articolo 87 del trattato CE e che avrebbero potuto beneficiare dal regime durante l'intero periodo di validità della loro autorizzazione o anche successivamente, ovvero nella prospettiva di rimanere operativi a lungo termine.

- (65) Per questi motivi la *Forum 187* ritiene che la Commissione non possa recedere dalle precedenti decisioni del 1984 e del 1987 e che debba porre fine al procedimento avviato in data 27 febbraio 2002. Le associazioni e i centri che si sono pronunciati separatamente esigono che venga riconosciuto l'affidamento che hanno legittimamente riposto nella legalità dell'autorizzazione concessa dal regime belga e nel mantenimento degli effetti del regime fino alla scadenza del periodo di autorizzazione. Le ultime autorizzazioni prorogate scadranno il 31 dicembre 2010.
- (66) Taluni centri invocano inoltre il diritto al rinnovo della loro rispettiva autorizzazione per un ulteriore periodo di dieci anni, una volta scaduto l'attuale periodo.

V. COMMENTO DELLE AUTORITÀ BELGHE ALLE OSSERVAZIONI PRESENTATE DAGLI INTERESSATI

- (67) Il Belgio osserva che dalle numerose osservazioni presentate si ricava un atteggiamento positivo nei confronti del regime. La portata degli investimenti realizzati da terzi è sintomatica dell'affidamento riposto nello statuto dei centri di coordinamento e nelle decisioni belghe ed europee adottate in merito. Le autorità belghe indicano che nessuno degli operatori economici ha formulato osservazioni sfavorevoli sul regime, il che a loro avviso conferma che non si configura alcuna distorsione della concorrenza.

VI. VALUTAZIONE DELLE MISURE

VI.1. Procedura

- (68) Lo Stato belga e la *Forum 187* hanno formulato critiche in ordine alla classificazione del regime come aiuto esistente, alla base giuridica scelta dalla Commissione per la sua azione e alla procedura da essa seguita.
- (69) Secondo la Commissione, l'azione e la procedura si basano concretamente sul regolamento (CE) n. 659/1999. Gli articoli 87 e 88 del trattato CE costituiscono il reale fondamento giuridico all'origine di qualsiasi azione della Commissione in materia di aiuti di Stato. L'articolo 87 definisce i criteri per gli aiuti e la loro compatibilità. Si tratta di criteri obiettivi e la Commissione non dispone di alcun margine di discrezionalità in ordine alla loro valutazione. Se la Commissione può dimostrare che una misura risponde a tutti i criteri di cui all'articolo 87, essa prova che si tratta di un aiuto, anche se in una decisione precedente è stato affermato il

⁽²⁷⁾ Sentenza della Corte del 26 novembre 1975 nella causa 73/74, *Papiers peints/Commissione*, punto 31, Racc. 1975, pag. 1491.

⁽²⁸⁾ Sentenza della Corte del 3 marzo 1982 nella causa 14/81, *Alpha Steel/Commissione*, Racc. 1982, pag. 749.

⁽²⁹⁾ Sentenza della Corte del 9 luglio 1981 nella causa 169/80, *Gondrand/Commissione*, punto 17, Racc. 1981, pag. 1931.

⁽³⁰⁾ Sentenza della Corte del 22 gennaio 1997 nella causa T-115/94, *Opel Austria/Consiglio*, punto 124, Racc. 1997, pag. II-39.

⁽³¹⁾ Sentenza della Corte del 28 febbraio 2002 nelle cause riunite T-227/99 e T-134/00, *Kvaerner Warnow Werft/Commissione*, Racc. 2002, pag. I-1205.

⁽³²⁾ Sentenza della Corte del 5 ottobre 1994 nella causa C-47/91, *Italia/Commissione*, punto 24, Racc. 1994, pag. I-4635.

⁽³³⁾ Banche, imprese di leasing, e così via.

⁽³⁴⁾ Costi delle reti informatiche, software, circuiti finanziari, e così via.

contrario. Il regolamento (CE) n. 659/1999 conferma quest'impostazione solo definendo come «aiuti» «qualsiasi misura che risponda a tutti i criteri stabiliti all'articolo 87, paragrafo 1, del trattato». Qualora si tratti di un aiuto ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE, trova applicazione l'articolo 88 e va accertato se l'aiuto può essere considerato o meno come aiuto esistente. Il regolamento (CE) n. 659/1999 parla in quel caso di «nuovi aiuti».

(70) L'articolo 88, paragrafo 1, del trattato CE prevede in merito ai regimi di aiuti esistenti una procedura più favorevole che offre allo Stato membro ulteriori possibilità di esprimere il proprio punto di vista. Solo nel caso in cui le proposte siano respinte può avviarsi il procedimento d'indagine formale — direttamente applicabile agli aiuti nuovi o illegittimi — nei confronti degli aiuti esistenti. L'articolo 1, lettera b), del regolamento (CE) n. 659/1999 contempla in relazione agli «aiuti esistenti» una serie di diverse situazioni. In particolare, gli «aiuti autorizzati» sono aiuti esistenti, indipendentemente dal fatto se l'aiuto sia stato espressamente autorizzato come aiuto compatibile con il mercato comune, come misura che non costituisce aiuto o, meno espressamente, perché la Commissione non solleva obiezioni. Come indicato al punto 32 della lettera di avvio del procedimento, tale disposizione riguarda proprio il caso in cui la Commissione, dopo avere inizialmente ritenuto che una misura non costituisca aiuto, modifichi il proprio punto di vista e consideri che si tratta invece di un aiuto ai sensi dell'articolo 87 del trattato. A quella categoria appartengono anche gli aiuti considerati aiuti esistenti perché si può stabilire che al momento della loro attuazione non costituivano aiuti, ma lo sono diventati successivamente a causa dell'evoluzione del mercato comune, senza avere subito modifiche da parte dello Stato. La Commissione trae pertanto le conclusioni riportate di seguito.

(71) In primo luogo, se l'articolo 1, lettera b), del regolamento (CE) n. 659/1999 non si applicasse al caso di specie, come hanno cercato di dimostrare lo Stato belga e la Forum 187, ciò non significa che la Commissione non dispone di una base giuridica per proseguire la sua indagine. Al contrario, visto che la Commissione accerta che il regime applicabile ai centri mostra tutte le caratteristiche di un regime di aiuti (cfr. VI.2 Carattere di aiuto), essa, in conformità dell'articolo 88 (paragrafo 1 o 2) del trattato CE, deve provvedere a fare abolire o modificare l'aiuto incompatibile con il mercato comune. Se non si fosse potuto accertare che l'aiuto costituiva un aiuto esistente, la Commissione avrebbe dovuto concludere che si trattava di un «nuovo aiuto», che la

procedura più favorevole relativa agli «aiuti esistenti» non si applicava e che doveva avviarsi immediatamente il procedimento d'indagine formale. Un siffatto approccio tuttavia sarebbe stato ingiustificato, vista la situazione creatasi successivamente alla decisione del 1984. La Commissione conferma quindi il suo giudizio, secondo cui il regime previsto per i centri di coordinamento costituisce un aiuto esistente in quanto è stato autorizzato nel 1984.

(72) In secondo luogo, la Commissione conferma nuovamente il suo diritto di revocare una decisione illegalmente favorevole o di modificarla (cfr. considerando 29). Come indicato al punto 33 della lettera di avvio del procedimento, la Commissione può infatti procedere a siffatta revoca se vengono soddisfatte talune condizioni stabilite nella giurisprudenza⁽³⁵⁾. La Commissione è dell'avviso che, se la sua decisione fosse considerata come una revoca o piuttosto come una modifica delle precedenti decisioni del 1984 e del 1987, essa dovrebbe soddisfare a tali condizioni. Più in generale, la procedura seguita garantisce la certezza del diritto e il rispetto del legittimo affidamento dei beneficiari laddove essa sia chiaramente stabilita e non pregiudichi l'effettiva applicazione del diritto comunitario. Poiché la procedura relativa agli aiuti esistenti esclude qualsiasi recupero degli aiuti concessi in passato, una siffatta decisione non può avere efficacia retroattiva. Dato che la procedura ha efficacia solo per il futuro e a condizione che il legittimo affidamento degli interessati sia rispettato, la Commissione non può accettare la posizione secondo cui il termine ragionevole per procedere alla revoca o alla modifica della decisione illegittima sia ormai scaduto.

(73) In terzo luogo, per quanto riguarda il rispetto della procedura relativa agli aiuti esistenti, la Commissione può ribadire solo il contenuto del punto 34 della lettera di avvio del procedimento: «La Commissione osserva che la lettera⁽³⁶⁾ del 17 luglio 2000 non costituiva una posizione formale e definitiva, ma un primo passo nell'ambito di un lungo procedimento. Essa è stata quindi utile al suo obiettivo, perché ha consentito alle autorità belghe di formulare le loro osservazioni prima che la Commissione proponesse misure opportune. Infine, la richiesta di informazioni e l'invito a formulare osservazioni, di cui all'articolo 17 del regolamento di

⁽³⁵⁾ In particolare sentenze della Corte del 20 giugno 1991 nelle cause C-248/89 e C-365/89, Cargill/Commissione, Racc. 1991, pag. I-2987 e pag. I-3045, e del 17 aprile 1997 nella causa C-90/95 P, de Compté/Parlamento, Racc. 1997, pag. I-1999.

⁽³⁶⁾ Lettera D/53864 della Commissione di avvio della fase di cooperazione con il Belgio.

procedura, hanno natura simile a quella dei passi preventivi previsti dal regolamento in altri contesti (ad esempio richieste di informazioni e ingiunzioni conformemente agli articoli 5 e 10, inviti a formulare osservazioni conformemente all'articolo 11) che, secondo una prassi consolidata e non contestata dagli Stati membri, sono effettuati dai servizi della Commissione. La lettera in questione pertanto non necessitava dell'approvazione del collegio dei Commissari».

VI.2. Carattere di aiuto

- (74) Dopo la conclusione del procedimento d'indagine formale e tenendo conto degli argomenti già adottati nel quadro dell'avvio del procedimento, la Commissione ritiene che i dubbi espressi in quella fase non possano essere fugati per i motivi qui di seguito riportati.

VI.2.1. Vantaggio economico

- (75) La Commissione conferma che le varie esenzioni dall'acconto sull'imposta immobiliare, dall'acconto sull'imposta mobiliare e della tassa sul capitale, l'imposizione di una trattenuta alla fonte fittizia nonché il metodo forfetario utilizzato per determinare il reddito imponibile dei centri, così come descritti nella decisione, attribuiscono a detti centri e ai gruppi cui essi appartengono vantaggi economici ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE.

VI.2.1.1. Esenzione dall'acconto sull'imposta immobiliare

- (76) In primo luogo, la regola applicata ai redditi da beni immobili è l'imposizione di una trattenuta alla fonte a carico dei proprietari o usufruttuari, a prescindere dal fatto se si tratti di persone fisiche, imprese o altre persone giuridiche, o residenti belgi o stranieri. L'imposta sugli immobili è quindi un onere che grava di norma su tutte le imprese che possiedono beni immobili in Belgio⁽³⁷⁾. Le eccezioni elencate — imprese stabilite in bacini di occupazione, imprese innovative, imprese in aree di riconversione — non valgono per tutte e nemmeno per la maggior parte delle imprese stabilite in Belgio ed è pertanto esagerato sostenere che la maggior parte delle imprese belghe beneficia dell'una o dell'altra esenzione dall'imposta sugli immobili. Inoltre, la mera esistenza di altre numerose esenzioni non è sufficiente a

giustificare di per sé un'esenzione. Ogni vantaggio deve essere valutato alla luce delle regole applicabili agli aiuti di Stato, secondo condizioni e circostanze inerenti alla sua concessione. Le esenzioni elencate non possono quindi costituire né un aiuto, né un aiuto compatibile con il mercato comune, né un aiuto attuato illegalmente in Belgio, non compatibile con il mercato comune. La Commissione desidera in particolare porre l'accento sul contenuto della sua decisione SG(83) D/12 inviata al Belgio il 3 gennaio 1983 in ordine al regime applicabile alle imprese stabilite in bacini di occupazione. Nella decisione si dichiara che la Commissione ha accertato che l'esenzione dall'imposta sulle società, dall'imposta sugli immobili e della tassa di registrazione rientra nel divieto generale degli aiuti di cui all'articolo 92, paragrafo 1, del trattato CE, prima ancora che l'aiuto in questione sia dichiarato compatibile con il mercato comune. Nella decisione SG(2000) D/108799 indirizzata al Belgio⁽³⁸⁾ si fa nuovamente rinvio a questo principio.

- (77) In secondo luogo, il ridotto numero di beneficiari dell'esenzione dall'imposta sugli immobili non dimostra l'esistenza di vantaggi per questi centri.

VI.2.1.2. Esenzione dalla tassa sul capitale

- (78) La regola⁽³⁹⁾ in Belgio è che i conferimenti di capitale sono soggetti a tassazione. La tassa sul capitale costituisce quindi un onere che grava di norma su qualsiasi società di capitali — ai sensi dell'articolo 3 della direttiva 69/335/CEE — che in Belgio effettua conferimenti a norma dell'articolo 4 della direttiva. Come nel caso dell'imposta sugli immobili, le eccezioni elencate non rappresentano la maggior parte delle imprese soggette in linea di principio a tassazione ed è quindi esagerato affermare che la maggior parte delle imprese belghe beneficia dell'una o dell'altra esenzione dalla tassa sul capitale. Inoltre, *mutatis mutandis*, l'argomento citato alla fine del considerando 76 serve a respingere un confronto con altre esenzioni, in particolare quelle concesse alle imprese stabilite in bacini di occupazione.

⁽³⁷⁾ Ovvero i beni immobili costruiti o non costruiti, nonché il materiale e le attrezzature che costituiscono immobili per natura o per destinazione.

⁽³⁸⁾ N 226/2000 — Regime di aiuti regionali nell'ambito della legge del 30 dicembre 1970.

⁽³⁹⁾ Cfr. gli articoli 115 e seguenti del codice civile in materia di registrazione, ipoteche e diritti di cancelleria.

(79) Infine, il rinvio ai pareri espressi dal Consiglio e dalla Commissione a favore dell'abolizione della tassa sul capitale risulta quanto meno paradossale, visto che il pagamento di detta tassa in Belgio è la regola. L'esenzione dei centri può essere considerata nel migliore dei casi un passo nella direzione indicata, ma quando questo passo è compiuto in modo discriminatorio, i centri sono favoriti rispetto alle altre imprese stabilite sul territorio belga. Inoltre, la direttiva 69/335/CEE non prevede l'abolizione della tassa sul capitale, ma ne regola l'armonizzazione e consente il mantenimento delle eccezioni nazionali solo in un quadro molto rigido, indicato all'articolo 9. L'eccezione di cui trattasi non rispetta tale quadro.

VI.2.1.3. Esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare

(80) Come nel caso dell'imposta sugli immobili e della tassa sul capitale, la Commissione conferma che l'esenzione dall'acconto sull'imposta mobiliare costituisce un vantaggio economico per i centri o per i gruppi cui appartengono. Essa afferma in particolare che l'acconto sull'imposta mobiliare dedotto nelle circostanze previste dal diritto generale belga è un onere che grava di norma sulle imprese. Laddove l'esenzione generale dalle imposte pagate dai centri va oltre le esenzioni previste dal diritto generale, essa conferisce un vantaggio economico ai centri e ai gruppi cui appartengono. Il vantaggio derivante da tale esenzione discende, a seconda dei casi, dal sistema del pagamento dell'imposta finale, dalla riduzione dell'imposta finale o anche dall'esenzione fiscale dei redditi mobili in questione. Gli argomenti avanzati dallo Stato belga e dalla Forum 187 non possono essere accettati per i motivi riportati di seguito.

(81) In primo luogo, come sostenuto in precedenza, l'esistenza di esenzioni a favore di talune imprese non può essere giustificata dal fatto che esistono altre esenzioni. Al riguardo, è di scarsa importanza che il numero delle imprese esentate sia maggiore di quelle che pagano o devono dedurre la trattenuta alla fonte. Vista l'esistenza di differenze in ordine all'applicazione di tale imposta, e considerato che dette esenzioni conferiscono un vantaggio ai beneficiari rispetto ai non beneficiari, esse rientrano potenzialmente nel campo di applicazione dell'articolo 87 del trattato CE e va accertato se nel caso di specie il vantaggio constatato costituisca un aiuto; in caso affermativo, va valutata la compatibilità con il mercato comune.

(82) Inoltre, di sicuro la maggior parte dei redditi pagati dalle imprese stabilite in Belgio non beneficia di un'esenzione in conformità del diritto generale. La legislazione belga prevede poche esenzioni generali dall'acconto sull'imposta mobiliare in relazione alla qualità di soggetto passivo d'imposta. In questo caso la situazione dei soggetti passivi⁽⁴⁰⁾ non è paragonabile a quella dei centri. Simili esenzioni del resto devono essere stabilite per legge e non mediante regio decreto. L'articolo 266 del WIB92 limita infatti il potere di deroga del Re in materia di trattenute alla fonte all'imposta sui redditi di beneficiari di cui può accertarsi l'identità. Detta limitazione sottolinea il carattere eccezionale che il legislatore belga ha inteso attribuire alle esenzioni generali.

(83) La maggior parte delle esenzioni contenute nel KB/WIB92 viene applicata nel rispetto di severe condizioni. È il caso in particolare delle esenzioni conferite agli investitori professionali, che non beneficiano di un'esenzione generale paragonabile a quella concessa ai centri e alle imprese dei gruppi cui appartengono. Per esempio, i redditi descritti di seguito sono esentati nel caso dei centri, ma non lo sono per quanto riguarda le imprese soggette alla legislazione generale:

- i redditi pagati ad un'impresa estera stabilita al di fuori dell'Unione europea in un paese con cui il Belgio non ha concluso un accordo per evitare la doppia imposizione,
- i redditi pagati ad un'impresa stabilita in Belgio o in altro luogo dell'Unione europea e che non soddisfano ai criteri di cui alla direttiva 90/435/CEE,
- i redditi pagati ad una società stabilita in uno dei molti paesi con cui il Belgio ha concluso un accordo che prevede una ritenuta alla fonte, benché limitata.

(84) Le esenzioni concesse ai non residenti sono soggette a condizioni severe e si limitano ai redditi dei risparmiatori non residenti in Belgio. Il confronto non è pertanto rilevante nell'ambito di un'analisi degli aiuti di Stato riguardante i vantaggi fiscali concessi alle imprese e non ai risparmiatori.

⁽⁴⁰⁾ Lo Stato belga, istituti di sicurezza sociale, istituti finanziari (banche, assicurazioni, e così via), fondi di investimento e società, borsa valori.

(85) In secondo luogo, l'argomento concernente gli acconti d'imposta non è pertinente in tutti quei casi, in particolare quelli precedentemente descritti, in cui il beneficiario dei redditi è un ente non stabilito in Belgio, che non paga tasse in detto Stato e a cui quindi non può essere inflitta alcuna ammenda per il mancato versamento di acconti. Nei casi in cui il beneficiario dei redditi paga le tasse in Belgio, gode di un vantaggio economico, in quanto l'imposta non viene trattenuta poiché gli acconti sono pagati su base volontaria e in determinati momenti, secondo un calendario scelto dall'impresa in base ai redditi imponibili stimati. La trattenuta alla fonte invece è una deduzione obbligatoria che viene applicata tutto l'anno non appena i redditi sono pagati. In alcuni casi, una società in perdita o un'impresa con un basso reddito imponibile attendono fino alla restituzione delle trattenute già pagate.

(86) In terzo luogo, in conformità del diritto generale, la trattenuta alla fonte costituisce l'imposta finale in Belgio, non solo per i redditi corrisposti ai risparmiatori — persone fisiche — o ad associazioni soggette all'imposta sul reddito delle persone giuridiche, ma anche per i redditi pagati alle imprese estere che non possono ottenere la compensazione o la restituzione di tali redditi nel paese di destinazione. All'occorrenza, l'esenzione generale concessa sui redditi pagati dai centri comporta un vantaggio per le imprese del gruppo stabilite all'estero, visto che la trattenuta alla fonte per esse rappresenta di norma un'imposta finale.

(87) In quarto luogo, non è corretto affermare che i redditi provenienti dai depositi di tutte le imprese nella loro veste di «investitori professionali» sono esentati dalla trattenuta alla fonte. Se così fosse stato, non sarebbe stato necessario applicare l'articolo 110 del KB/WIB92, per far sì che i centri, anch'essi «investitori professionali», possano beneficiare dell'esenzione di detti redditi.

VI.2.1.4. Acconto fittizio sull'imposta mobiliare

(88) La Commissione conferma che la concessione di un acconto fittizio sull'imposta mobiliare costituisce un vantaggio. Il fatto che la relativa percentuale nel 1991 sia stata ridotta a zero non esclude necessariamente che gli interessi percepiti sui prestiti a lungo termine conclusi prima del 1991 beneficino ancora di una trattenuta alla fonte fittizia. Inoltre, l'esistenza di questa misura di per

sé, come regime, costituisce un potenziale rischio per la concorrenza e gli scambi commerciali fra Stati membri. Sebbene la percentuale sia stata ridotta a zero, la misura in linea di principio non è stata abolita e la percentuale potrebbe essere rivista con semplice regio decreto.

VI.2.1.5. Accertamento forfetario dei redditi (cost plus)

(89) In primo luogo, sebbene secondo gli orientamenti dell'OCSE non sempre è necessario calcolare un margine di profitto perché un prezzo soddisfi alle condizioni della concorrenza, si tratta di eccezioni relative a costi occasionali sostenuti da un'impresa associata cui vengono fatturati in quanto tali. Le eccezioni non riguardano in alcun caso i costi sostenuti di norma dai centri nel quadro delle attività per le quali sono stati istituiti. Per esempio, le spese di personale del centro e i costi finanziari sostenuti nel quadro della gestione dei flussi di cassa o di attività finanziarie rappresentano elementi di costi essenziali che contribuiscono in misura determinante alla realizzazione dei redditi dei centri. La loro esclusione dalla base «cost plus» non è quindi giustificata alla luce degli orientamenti OCSE per la determinazione dei prezzi di trasferimento.

(90) In secondo luogo, la Forum 187 sembra basarsi sul confronto con certe entità che non costituiscono unità permanenti. La Commissione non può accogliere detto confronto. Prima di tutto, una siffatta entità deve soddisfare condizioni estremamente restrittive che i centri autorizzati non soddisfano conformemente al regio decreto n. 187. I centri sono per definizione imprese di diritto belga o unità permanenti di un'impresa di diritto straniero. Tali entità, inoltre, agiscono per conto di altre e dal punto di vista fiscale sono trasparenti per il Belgio: queste entità non hanno redditi imponibili, tutti i redditi sono direttamente imponibili a carico degli organismi che vi esercitano il controllo. Il metodo «cost plus» ha in sostanza in Belgio l'obiettivo di ricostruire una base imponibile per i centri che, in linea di principio, lavorano per proprio conto. L'esempio suindicato implica, infine, che l'importo degli oneri sia uguale a quello dei vantaggi ottenuti, di modo che il reddito su tali operazioni è effettivamente pari a zero. In considerazione della trasparenza fiscale, tale situazione implica che l'importo che viene dedotto sotto forma di oneri da parte del destinatario del trasferimento dei costi sia uguale a quello dei benefici incorporati nella base imponibile della parte che ha effettuato detto trasferimento. L'applicazione del metodo «cost plus» implica

tuttavia che non esista più alcun legame automatico fra i redditi percepiti in Belgio e i redditi tassati in Belgio. Gli importi fatturati che vengono dedotti dal destinatario del trasferimento non sono quindi necessariamente gli importi utilizzati ai fini del calcolo della base imponibile.

- (91) In terzo luogo, dal fatto che a partire dal 1964 per stabilire i redditi imponibili delle sedi belghe di imprese estere si utilizzi un'aliquota dell'8 % non può concludersi di per sé che tale prassi sia compatibile con il trattato. Al contrario, la Commissione critica il fatto che sia applicata una sola aliquota indistintamente a tutte le attività, perché in tal modo non è possibile per ogni centro ottenere una base imponibile che risponda al criterio della libera concorrenza. Questa prassi di lunga durata non implica nemmeno, né per le sedi né a fortiori per i centri, che detta aliquota sia un riferimento corretto. E anche se l'aliquota, in media, fosse accettabile nel caso delle sedi belghe di imprese estere, questo argomento dimostrerebbe al contrario che è troppo bassa per i centri ove è applicata automaticamente ad una base di costi fortemente ridotta. Inoltre, visto che si tratta di una prassi amministrativa senza valore giuridico, non si può accogliere l'ipotesi che quest'aliquota, estrapolata dal contesto originario, farebbe parte della legislazione generale o del sistema fiscale belga.
- (92) In quarto luogo, il fatto che il regime in caso di perdite contabili sembri svantaggioso per il centro, o neutrale a livello del gruppo, se la società madre è tassata per tutti i suoi redditi mondiali, dimostra indubbiamente che per talune imprese non si configura un vantaggio. Tuttavia, non può certo concludersi che non rappresenti un vantaggio per altre imprese che si trovano in situazioni differenti. Inoltre, le attività del centro si limitano a quello di carattere preparatorio o ausiliario per le quali esiste un rischio ridotto di perdita contabile. Questo è proprio uno dei motivi per cui l'applicazione del metodo «cost plus» è giustificata. Per quanto riguarda la tassazione dei redditi mondiali della società madre, si è sostenuto che questa situazione riguarda solo una minoranza di paesi e che esistono al riguardo talune eccezioni. Anche se la società madre è stabilita in uno di questi paesi, non vi è alcuna garanzia che un vantaggio fiscale concesso ad un centro sia compensato a livello della società madre.
- (93) In quinto luogo, l'imposta fissa sul personale (400 000 BEF o 10 000 EUR per dipendente) non può giustificare l'esclusione delle spese di personale dalla base del «cost plus». Da un lato, tale imposta risale ad un periodo successivo al sistema «cost plus» e quindi non era intesa quale compensazione dell'esclusione delle spese di personale dalla base «cost plus». Dall'altro, è limitata ai primi dieci membri del personale. Per essere autorizzato, un centro deve tuttavia impiegare necessariamente dieci persone o impegnarsi ad occuparne dieci al termine dei primi due anni di attività. L'importo massimo dell'imposta è quindi spesso fissato a 4 milioni di BEF (100 000 EUR). Poiché tale imposta è soggetta ad un massimale ed è collegata esclusivamente al numero di dipendenti, non garantisce una tassazione equiparabile a quella che (in particolare) sarebbe ottenuta calcolando le spese di personale nella base «cost plus». Per quanto riguarda l'esclusione degli oneri finanziari, l'argomento sostenuto dalla Forum 187 indica piuttosto, se dovesse risultare corretta, che il metodo del «cost plus» non è adeguato a ricostruire i redditi di determinate attività finanziarie. In nessun caso può concludersi che detti costi debbano essere esclusi dalla base «cost plus» sistematicamente e senza applicazione di un metodo alternativo per il calcolo dei redditi da attività finanziarie.
- (94) In sesto luogo, per quanto riguarda la base alternativa, la Commissione ritiene che essa abbia l'obiettivo di limitare l'impatto di eventuali abusi e che non possa fornire una base equiparabile a quella ottenuta secondo il metodo tradizionale, basato sul risultato contabile. La base alternativa comprende infatti solo i vantaggi anormali concessi ai centri e i vantaggi senza corrispettivo, nonché le spese non ammesse. Questi importi sono tassati anche in altre imprese e si aggiungono all'importo dell'utile contabile, che mira a ricostruire il «cost plus» per i centri.
- (95) L'applicazione delle regole dell'OCSE ha l'obiettivo di fissare i prezzi di trasferimento che siano prossimi ai prezzi che si ottengono in regime di libera concorrenza secondo le regole accettate dalle imprese multinazionali e dalle autorità fiscali degli Stati membri interessati. Tali regole consentono di effettuare la suddivisione contabile dei redditi fra le varie unità dell'impresa stabilite in ogni Stato membro. L'applicazione di tale metodo deve consentire ad ogni Stato membro di tassare le imprese in questione con una base fiscale equiparabile a quella

che deriverebbe dalla differenza fra profitti ed oneri di un'impresa attiva in una zona di libera concorrenza. Se, come il caso del Belgio, tale base equiparabile è soggetta alla normale aliquota dell'imposta sulle società, il fine ultimo di stabilire un'imposta equiparabile è raggiunto e l'applicazione del metodo del «cost plus» non conferisce alcun vantaggio. La Commissione ritiene che il metodo del «cost plus» utilizzato dal Belgio nel quadro del regime per i centri non garantisca che si tenga conto dei redditi ottenuti grazie alla libera concorrenza, e ancora meno che sia prevista un'imposta equiparabile a quella di altre imprese soggette al regime fiscale generale. L'effetto cumulativo dell'esclusione di importanti costi dalla base «cost plus» e dell'applicazione di una sola aliquota, stabilita in generale all'8 %, e senza differenziazione a seconda del tipo di attività svolta dal centro, è una riduzione fiscale che costituisce un vantaggio economico ai sensi dell'articolo 87 del trattato CE.

VI.2.2. Impiego di risorse statali

(96) La Commissione ribadisce la propria posizione secondo cui i vantaggi riportati al considerando 75 sono pagati con risorse statali. Rispetto alla legislazione generale, l'applicazione del regime di esenzione per i centri di coordinamento stabiliti in Belgio comporta una riduzione fiscale. Lo Stato belga rinuncia pertanto ad una parte del gettito fiscale.

(97) Da un lato, l'aumento del gettito fiscale indicato deriva da un confronto tra il gettito fiscale totale di tutte le imprese belghe registrato all'epoca dell'introduzione del regime e quello attuale. Il carattere di aiuto di una misura deve essere valutato in un dato momento su base individuale a livello della società beneficiaria al fine di stabilire se talune imprese ricevono più dallo Stato o contribuiscono meno al finanziamento dei beni e servizi pubblici. Se così non fosse, tutte le forme di aiuto sarebbero giustificate se fanno sì che un'impresa sia attratta verso uno Stato membro, che i suoi futuri redditi imponibili si incrementino o che essa venga dissuasa ad abbandonare il paese.

(98) D'altro canto, il fatto che lo Stato belga rinuncia al gettito fiscale mediante altre esenzioni non è rilevante ai fini della valutazione del carattere di aiuto dell'esenzione in questione. Come già indicato nella presente decisione,

le altre esenzioni citate, ciascuna sulla base delle proprie caratteristiche, costituiscono aiuti di Stato compatibili o incompatibili, oppure non costituiscono un aiuto. Per nessuno dei tre tipi di misure è escluso l'impiego di risorse statali.

VI.2.3. Distorsione della concorrenza ed effetti negativi sugli scambi fra Stati membri

(99) La Commissione ribadisce inoltre che i vantaggi descritti nella presente decisione falsano o minacciano di falsare la concorrenza fra le imprese stabilite in Belgio e che tale distorsione incide sugli scambi fra Stati membri. Infatti, secondo la giurisprudenza della Corte ⁽⁴¹⁾, e come osservato al punto 11 della comunicazione «Il semplice fatto che l'aiuto rafforzi la posizione dell'impresa rispetto ad altre imprese concorrenti negli scambi intracomunitari permette di concludere che l'aiuto incide sugli scambi».

(100) In primo luogo, la Commissione ritiene di avere motivato questo aspetto della decisione di avviare il procedimento probabilmente in modo conciso, ma sufficiente, ai punti 56 e 57 della lettera di avvio del procedimento, anche per quanto riguarda la sentenza citata ⁽⁴²⁾ nella nota. Secondo i punti 65 e 66 di quella sentenza, la motivazione prescritta dall'articolo 190 del trattato CE (divenuto articolo 253 CE) dev'essere adeguata alla natura dell'atto e deve fare apparire in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo. La necessità della motivazione dev'essere valutata in funzione delle circostanze del caso. Secondo la Corte, la motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto pertinenti. Per quanto riguarda più in particolare una decisione in materia di aiuto di Stato, la Corte ha dichiarato che, benché, in taluni casi, possa evincersi dalle circostanze stesse in cui l'aiuto è stato concesso che esso è atto ad incidere sugli scambi fra Stati membri e a falsare o a minacciare di falsare la concorrenza, la Commissione è tenuta quanto meno ad evocare queste circostanze nella motivazione della sua decisione. Dal ragionamento esposto risulta tuttavia che i centri, grazie ai vantaggi di

⁽⁴¹⁾ Sentenza della Corte del 17 settembre 1980 nella causa 730/79, Philip Morris/Commissione, Racc. 1980, pag. 2671.

⁽⁴²⁾ Cfr. nota 22.

cui beneficino, rafforzano la loro posizione concorrenziale nel settore dei servizi prestatati ai membri del gruppo — settore in cui essi sono in diretta concorrenza con istituti finanziari, società fiduciarie e studi di consulenza specializzati in fiscalità, reclutamento, tecnologia dell'informazione, e così via — e rafforzano anche la posizione concorrenziale delle imprese appartenenti al gruppo, attive in numerosi settori economici. Si tratta di settori caratterizzati da intensi scambi internazionali e intracomunitari ove le grandi multinazionali concorrono direttamente con altre multinazionali o imprese locali di diverse dimensioni.

fiscale applicabile ai centri di coordinamento. Tali vantaggi rafforzano la posizione finanziaria del gruppo, il che può incidere sul rating attribuito dalle banche a tali gruppi, rafforzando così ulteriormente la loro posizione perché ottengono condizioni più favorevoli.

VI.2.4. *Selettività/specificità della misura*

- (101) In secondo luogo, l'esistenza di disposizioni equiparabili o concorrenti in altri Stati membri non può giustificare la concessione di aiuti di Stato. Al pari del regime applicabile ai centri, ogni misura va analizzata nel contesto del regime fiscale dello Stato interessato. Tali misure possono costituire misure generali, aiuti compatibili o aiuti incompatibili, a seconda delle loro caratteristiche. Tuttavia, nessuna di dette descrizioni esclude automaticamente l'esistenza di distorsioni della concorrenza o di effetti negativi sugli scambi. Per quanto riguarda la richiesta del Belgio secondo cui la Commissione dovrebbe dimostrare in modo empirico la presenza di distorsioni della concorrenza e l'incidenza negativa sugli scambi, la Commissione ritiene che sia esagerata e rinvia alla sentenza nelle cause riunite C-15/98 e C-105/99.
- (102) In terzo luogo, la Commissione è ben consapevole del fenomeno della concentrazione dei compiti in seno ai gruppi multinazionali presso entità come i centri di coordinamento. Essa del resto non critica tale scelta laddove la concentrazione sia giustificata dalle economie di scala che dovrebbe favorire. La Commissione, per contro, non può accettare che la creazione di entità di questo genere sia accompagnata dal riconoscimento di regimi fiscali specifici che sono considerevolmente più favorevoli rispetto al diritto generale. La Commissione respinge anche l'argomentazione secondo cui ogni impresa multinazionale dispone di tali entità o può crearle in Belgio o all'estero. Questa argomentazione si basa sul presupposto che gli unici concorrenti dei grandi gruppi multinazionali a livello di scambi fra Stati membri siano altri grandi gruppi multinazionali. Tale presupposto non coincide con la realtà in quanto imprese locali o gruppi multinazionali di dimensioni minori partecipano agli scambi intracomunitari, ma non sono ammessi a beneficiare dei vantaggi fiscali concessi ai centri.
- (103) In quarto luogo, il gruppo beneficia direttamente e indirettamente dei vantaggi fiscali derivanti dal regime fiscale applicabile ai centri di coordinamento. Tali vantaggi rafforzano la posizione finanziaria del gruppo, il che può incidere sul rating attribuito dalle banche a tali gruppi, rafforzando così ulteriormente la loro posizione perché ottengono condizioni più favorevoli.
- (104) La Commissione conferma che i vantaggi sono specifici perché favoriscono talune imprese ai sensi dell'articolo 87 del trattato CE. Il regime si applica direttamente ai centri di coordinamento e, direttamente o indirettamente, ad altre imprese del gruppo multinazionale cui i centri necessariamente appartengono. La selettività non dipende da criteri regionali o settoriali, ma da criteri obbligatori che i centri e i gruppi dei quali fanno parte devono soddisfare onde ottenere l'autorizzazione e quindi beneficiare del regime (cfr. considerando 13). Si tratta, fra l'altro, di criteri concernenti la dimensione e il carattere multinazionale del gruppo, nonché la natura e il tipo di attività realizzate in seno al gruppo. La Commissione ritiene che le argomentazioni addotte dagli interessati non abbiano modificato in alcun modo la sua convinzione in merito all'esistenza di tale selettività, e alla mancanza di una giustificazione in base alla natura o alla struttura del regime fiscale.
- (105) In primo luogo, per quanto riguarda il potere discrezionale, la Commissione accoglie l'argomentazione addotta circa l'esercizio delle attività di assicurazione e riassicurazione. Essa non contesta nemmeno il fatto che il potere discrezionale dell'amministrazione di concedere o rifiutare un'autorizzazione ad un centro sia ridotto o addirittura inesistente e quindi non fa parte della specificità del regime. Essa rammenta, tuttavia, la sua posizione secondo cui esiste un potere discrezionale nella scelta della percentuale dell'8 % indicata nella circolare amministrativa come percentuale standard. L'applicazione sistematica di una percentuale unica e bassa, vista la limitata base cui si applica, porta ad una riduzione della base imponibile e quindi ad un vantaggio economico ai sensi dell'articolo 87, paragrafo 1, del trattato CE.
- (106) In secondo luogo, la comunicazione non crea nuovi obblighi da parte degli Stati membri. Durante le diverse fasi del procedimento, la Commissione ha spiegato i motivi per cui ha ritenuto che le misure in questione fossero selettive e ha escluso che fossero giustificate in base alla natura o alla struttura del regime. Per fugare i dubbi sollevati dalla Commissione, lo Stato membro

può dimostrare, per esempio, che la misura non ha carattere specifico. Un'altra possibilità consiste nel comprovare che la specificità della misura è giustificata dalla natura o dalla struttura del regime fiscale, affinché possa essere considerata misura di carattere generale. In mancanza di argomenti convincenti, la Commissione ritiene che la sua interpretazione sulla selettività della misura sia fondata.

Giustificazione in base alla natura o alla struttura del sistema

(107) Le argomentazioni espresse nei considerando da 56 a 59 sull'acconto sull'imposta mobiliare non sono convincenti per i motivi che seguono.

(108) In primo luogo, l'acconto è stato introdotto in linea di principio come forma di tassazione e non è corretto affermare che il suo obiettivo principale consista nel tassare le persone fisiche e le persone giuridiche che non sono obbligate a dichiarare i redditi soggetti a ritenuta alla fonte. Per quanto riguarda le altre esenzioni fiscali citate, la loro esistenza non può giustificare tutte le esenzioni a motivo della natura o della struttura del regime fiscale belga, né in particolare i criteri di selettività stabiliti per legge nei confronti dei centri. Sulla base delle loro caratteristiche precipue, tutte le esenzioni possono costituire un aiuto compatibile o incompatibile o non costituire un aiuto. In particolare, in ordine alla notifica del regime per i bacini di occupazione nel 1982, la Commissione ha considerato che le esenzioni dalla ritenuta alla fonte e dalla tassa sul capitale concesse ad imprese stabilite in bacini di occupazione erano aiuti prima di dichiararle compatibili con il mercato comune.

(109) Le esenzioni previste dalla legislazione ordinaria per i redditi pagati ai non residenti citate dagli interessati sono in generale subordinate a determinate condizioni e limitate ai «risparmiatori non residenti», ossia persone fisiche che non utilizzano a fini professionali beni mobili che producono reddito.

(110) In secondo luogo, l'esempio illustrato dalle autorità belghe per dimostrare che la deduzione di una trattenuta alla fonte è incompatibile con l'attività di centralizzazione della gestione dei flussi di cassa (cash pooling) non è rilevante nella fattispecie. Si parte a torto dal presupposto che l'impresa che percepisce un reddito verso l'imposta in Belgio, ma in tal caso la legislazione ordinaria è

sufficiente per esentare l'operazione dalla trattenuta alla fonte. Inoltre, la procedura prevista in materia non ha l'obiettivo di rendere obbligatoria la deduzione di una trattenuta alla fonte su tutte le operazioni effettuate dal centro, in quanto non riguarda le numerose esenzioni previste dalla legislazione ordinaria e di cui il centro continua ad avvalersi. La possibilità che i centri di coordinamento debbano dedurre una trattenuta alla fonte su tutti i redditi pagati si limita pertanto ai casi in cui tutti i redditi sono pagati ai contribuenti che non possono beneficiare delle esenzioni generali previste dalla legislazione belga ed europea e dagli accordi internazionali conclusi dal Belgio. E in quel caso il centro correrebbe semplicemente gli stessi rischi di altre imprese che svolgono le medesime attività in seno ad un gruppo che non soddisfa alle condizioni di cui al regio decreto n. 187.

(111) In terzo luogo, il rischio di doppia imposizione è identico per altre imprese che svolgono le stesse attività dei centri senza avere accesso al regime di esenzione. I rischi, inoltre, considerata la rete di accordi internazionali stipulati dal Belgio, sono limitati alle operazioni con i paesi con cui il Belgio non ha concluso tali accordi.

(112) In quarto luogo, non è stato indicato il motivo per cui le attività di una sede centrale dovrebbero necessariamente beneficiare di un regime di esenzione. Soprattutto, non è stato dimostrato in quale misura i criteri selettivi adottati per limitare l'accesso al regime fossero giustificati dalla natura o dalla struttura del sistema. Anche le imprese appartenenti a gruppi minori o le cui attività sono limitate a due paesi possono svolgere attività nelle loro sedi centrali senza per questo avere accesso al regime. La selettività del regime previsto dalla direttiva 90/435/CEE è più o meno la stessa di quella prevista nel regio decreto n. 187, dal momento che le condizioni sono attinenti alla percentuale delle partecipazioni che un'impresa (società madre) detiene in un'altra impresa (controllata) nonché alla relativa durata. In ogni caso, il Consiglio, adottando la direttiva, ha garantito un'armonizzazione delle disposizioni fiscali degli Stati membri, di modo che, laddove esse in futuro siano conformi alle disposizioni obbligatorie della direttiva, non saranno più imputabili agli Stati membri e non potranno quindi costituire aiuti di Stato. Infine, la necessità emersa nel 1983 di esentare tutte le operazioni dei centri in considerazione del carattere innovativo degli strumenti finanziari che dovevano sviluppare non è stata spiegata nei dettagli. In ogni caso, non sembra si possa più

invocare quella necessità per difendere un regime specifico a favore dei centri. Poiché questi tipi di strumenti finanziari sono adesso molto comuni, l'argomento sembrerebbe confermare l'evoluzione dei mercati in cui operano i centri.

VI.3. Compatibilità con il mercato comune

(113) Per essere compatibile con il mercato comune un regime di aiuti deve corrispondere esattamente ad una delle situazioni descritte all'articolo 87, paragrafi 2 e 3, del trattato CE. Dopo avere esaminato le argomentazioni addotte dagli interessati, la Commissione conferma che il regime applicabile ai centri di coordinamento non soddisfa nessuna delle deroghe previste nel suddetto articolo. Il regime non è destinato a singoli consumatori, non è destinato a ovviare ai danni arrecati da eventi eccezionali, né a porre rimedio ad un grave turbamento dell'economia belga, né ancora a promuovere la realizzazione di un importante progetto di comune interesse europeo, né a promuovere la cultura e la conservazione del patrimonio.

(114) Per quanto riguarda gli investimenti dei centri, non è stato fornito alcun elemento a dimostrazione del fatto che si tratti di investimenti iniziali presi in considerazione ai fini dell'aiuto, descritti ai punti 4.4 e 4.5 degli Orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale⁽⁴³⁾. Per le grandi imprese, categoria cui appartiene la maggior parte dei centri di coordinamento, l'aiuto agli investimenti è autorizzato solo nelle regioni che rientrano nelle deroghe di cui all'articolo 87, lettere a) e c). Per quanto attiene alla creazione di posti di lavoro, infine, gli Orientamenti in materia di aiuti all'occupazione⁽⁴⁴⁾ stabiliscono che l'importo degli aiuti deve limitarsi al necessario per stimolare la creazione di posti di lavoro. Nella fattispecie, la Commissione constata che i vantaggi fiscali derivanti dal regime a favore dei centri di coordinamento dipendono dal volume dell'attività generata dal centro e non dal numero di posti di lavoro creati.

(115) I vantaggi fiscali concessi ai centri non sono pertanto legati agli investimenti, alla creazione di posti di lavoro o a progetti specifici. Essi sono riduzioni permanenti che costituiscono aiuti al funzionamento. Gli aiuti al funzionamento sono in linea di principio vietati. Il punto 4.15 degli Orientamenti in materia di aiuti di Stato a finalità regionale dispone che tali aiuti possono essere concessi in via eccezionale nelle regioni che

beneficiano della deroga di cui all'articolo 87, paragrafo 3, lettera a). Poiché il Belgio non rientra in detta deroga, gli aiuti in questione possono modificare le condizioni commerciali al punto da pregiudicare l'interesse comune e non rientrano quindi nelle deroghe di cui all'articolo 87, paragrafo 3, lettera c). Il confronto con i bacini di occupazione che la Commissione ha autorizzato nel 1982 non è rilevante nel caso di specie per suffragare la compatibilità della misura con il mercato comune. Senza che sia necessario esaminare gli sviluppi della politica seguita dalla Commissione al riguardo, è sufficiente osservare che la decisione riguardava solo i bacini di occupazione in Vallonia e nelle Fiandre che all'epoca dovevano far fronte a un'elevata disoccupazione. La Commissione aveva escluso categoricamente la creazione di un bacino di occupazione nella regione di Bruxelles. Risulta tuttavia che la maggiore parte dei centri di coordinamento sia stabilita in questa regione.

(116) Per quanto riguarda l'esenzione dalla tassa sul capitale, data l'incompatibilità dell'aiuto con il mercato comune, la Commissione ritiene che non sia necessario nel quadro della presente decisione esaminare se essa sia conforme alle disposizioni di cui alla direttiva 69/335/CEE. La Commissione si riserva il diritto di trattare la questione in un altro contesto idoneo.

VI.4. Legittimo affidamento

(117) La Commissione riconosce che esiste un legittimo affidamento da parte dei beneficiari del regime. Per questo motivo è giusto che la Commissione consenta ai centri autorizzati alla data del 31 dicembre 2000 di continuare a beneficiare del regime fino alla scadenza del rispettivo periodo di autorizzazione in vigore al momento della presente decisione, e al più tardi fino al 31 dicembre 2010. Questa posizione si basa sugli elementi qui di seguito riportati.

(118) L'amministrazione fiscale, attraverso l'autorizzazione, suppone che il centro autorizzato soddisfi le condizioni per beneficiare del regime di esenzione di cui al regio decreto n. 187 per un periodo di dieci anni, senza dovere dimostrare ogni anno che tali condizioni sono soddisfatte. Se l'amministrazione accerta tuttavia che le condizioni non sono più soddisfatte, in futuro il centro viene escluso dal regime. Conformemente alla costituzione belga, tali accordi riguardano solo i fatti e non il regime da applicare. Essi non possono quindi offrire

⁽⁴³⁾ GU C 74 del 10.3.1998, pag. 9.

⁽⁴⁴⁾ GU C 334 del 12.12.1995, pag. 4.

alcuna garanzia che il regime, così come risulta alla data dell'autorizzazione, sarà mantenuto tale per i successivi dieci anni. Non esiste pertanto alcun vincolo contrattuale dell'amministrazione nei confronti del centro autorizzato per quanto attiene ai vantaggi concessi. Tale punto di vista sembra essere suffragato dalla risposta dello Stato belga che in relazione ai danni che un'impresa potrebbe subire fa riferimento alla sua responsabilità civile e non alla responsabilità contrattuale nei confronti della società. La giurisprudenza belga e quella europea citate dallo Stato belga e da terzi riguardano il rispetto dei principi della certezza del diritto e del legittimo affidamento. Dall'analisi delle sentenze discende che la Commissione può revocare una decisione con efficacia retroattiva solo in base a condizioni molto rigide, per esempio concedendo un termine ragionevole. Quando tuttavia si avvale della procedura relativa agli aiuti esistenti, l'azione della Commissione non può avere alcuna efficacia retroattiva, poiché non può chiedere il recupero dell'aiuto. Le sentenze stabiliscono inoltre che la Commissione, anche in futuro, non può revocare la sua decisione se ciò arrecasse un danno ingiustificato alle imprese interessate. Anche in questo caso la procedura applicabile agli aiuti esistenti garantisce la certezza del diritto delle imprese dando alla Commissione la possibilità, se del caso, di prevedere un periodo transitorio ai fini della graduale eliminazione del regime.

(119) Al riguardo la Commissione ritiene che dovrebbe effettivamente tenere conto delle osservazioni dello Stato belga e degli interessati in merito ai notevoli investimenti effettuati dalle imprese interessate e dai gruppi cui appartengono. Tali investimenti riguardano, fra l'altro, la creazione e lo sviluppo dell'infrastruttura del centro e i cambiamenti apportati all'organizzazione delle strutture, le reti, le procedure e la suddivisione delle attività in seno al gruppo. Erano stati assunti anche impegni a lungo termine con il personale, imprese immobiliari o istituti finanziari. Sebbene l'autorizzazione non garantisca la continuazione o il carattere favorevole del regime, la Commissione ammette che i centri creati, gli investimenti effettuati e gli impegni assunti sono giustificati dall'aspettativa ragionevole e legittima di una certa continuità delle condizioni economiche, compreso il regime fiscale. La Commissione ha quindi deciso di concedere un periodo transitorio di modo da consentire di eliminare gradualmente il regime «cost plus» per quanto riguarda gli attuali beneficiari.

(120) Poiché le autorizzazioni non comportano il diritto alla continuazione del regime né al suo carattere vantaggioso,

anche durante il periodo di validità dell'autorizzazione, la Commissione è dell'avviso che non possano in alcun caso dare diritto al rinnovo del regime successivamente alla data di scadenza. Vista l'esplicita limitazione dell'autorizzazione a dieci anni, è impossibile che si sia venuto a formare un legittimo affidamento ad un rinnovo automatico, che avrebbe significato in teoria un'autorizzazione permanente.

VII. CONCLUSIONI

(121) La Commissione conclude che il regime fiscale applicato dal Belgio a favore dei centri di coordinamento è incompatibile con il mercato comune e che deve essere posta fine all'incompatibilità dei suoi vari elementi mediante revoca o modifica. Dalla data di notifica della presente decisione i vantaggi di detto regime o di suoi elementi non possono più essere concessi a nuovi beneficiari, né essere mantenuti mediante rinnovo delle autorizzazioni esistenti. La Commissione prende atto che i centri autorizzati nel 2001 non beneficiano del regime a partire dal 31 dicembre 2002.

(122) Per quanto riguarda i centri attualmente coperti dal regime, la Commissione riconosce che la decisione del 1984 di approvazione del regio decreto n. 187, nonché la risposta fornita dal commissario competente per la Concorrenza ad una interrogazione parlamentare⁽⁴⁵⁾ hanno dato luogo al legittimo affidamento che il regime non costituisse violazione delle regole del trattato in materia di aiuti di Stato.

(123) In considerazione dei considerevoli investimenti effettuati su questa base, nonché della necessità di rispettare il legittimo affidamento e la certezza del diritto dei beneficiari, è giustificato concedere un termine ragionevole ai fini dell'eliminazione degli effetti del regime sui centri già autorizzati. La Commissione considera che detto termine ragionevole si concluda il 31 dicembre 2010. I centri, la cui autorizzazione scada prima di tale data, dopo tale scadenza non possono più beneficiare del suddetto regime. Successivamente alla data di scadenza dell'autorizzazione, e in ogni caso dopo il 31 dicembre 2010, il rinnovo o il mantenimento dei vantaggi fiscali in questione saranno illegittimi,

⁽⁴⁵⁾ Cfr. nota 26.

HA ADOTTATO LA PRESENTE DECISIONE:

Articolo 1

Il regime fiscale attualmente applicato in Belgio a favore dei centri di coordinamento riconosciuti ai sensi del regio decreto n. 187 costituisce un aiuto di Stato incompatibile con il mercato comune.

Articolo 2

Il Belgio è tenuto a ritirare il regime di aiuti di cui al paragrafo 1 ovvero a modificarlo in modo da renderlo compatibile con il mercato comune.

Dalla data di notificazione della presente decisione, i vantaggi di detto regime o di suoi elementi non possono più essere concessi a nuovi beneficiari, né essere mantenuti mediante rinnovo degli accordi esistenti.

Per quanto riguarda i centri autorizzati prima del 31 dicembre 2000, il regime può essere mantenuto fino alla scadenza

dell'autorizzazione individuale in vigore alla data di notifica della presente decisione e al più tardi al 31 dicembre 2010. Conformemente al paragrafo 2, in caso di rinnovo dell'autorizzazione prima di quella data, il beneficio del regime oggetto della presente decisione non può più essere concesso, nemmeno a titolo temporaneo.

Articolo 3

Entro due mesi dalla notificazione della presente decisione il Belgio informa la Commissione circa i provvedimenti adottati per conformarvisi.

Articolo 4

Il Regno del Belgio è destinatario della presente decisione.

Fatto a Bruxelles, il 17 febbraio 2003.

Per la Commissione

Mario MONTI

Membro della Commissione