



Repertoriul jurisprudenței

CONCLUZIILE AVOCATULUI GENERAL
DOMNUL M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
prezentate la 18 decembrie 2019¹

Cauza C-719/18

**Vivendi SA
împotriva
Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni,
cu intervenția:
Mediaset SpA**

[cerere de decizie preliminară formulată de Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio
(Tribunalul Administrativ Regional din Lazio, Italia)]

„Trimitere preliminară – Telecomunicații – Libertate de stabilire – Libera circulație a capitalurilor –
Articolele 49 și 63 TFUE – Directiva 2002/21/CE – Legislație națională împotriva pozițiilor
dominante – Calcularea veniturilor din sectorul comunicațiilor electronice și din sistemul integrat de
comunicații – Limitarea sectorului comunicațiilor electronice la piețele care fac obiectul unei
reglementări *ex ante* – Contabilizarea veniturilor societăților afiliate – Prag de venituri diferențiat între
societățile care își desfășoară activitatea în sectorul comunicațiilor electronice și ceilalți operatori –
Articolul 11 din cartă – Libertatea și pluralismul mijloacelor de informare în masă”

1. Legislația italiană impune anumite restricții întreprinderilor care își desfășoară activitatea în sectorul
mijloacelor de informare în masă audiovizuale și radiofonice, interzicându-le să ocupe poziții
dominante în cadrul acestuia, cu scopul de a proteja pluralismul informației.

2. Printre restricțiile respective figurează interdicția ca o întreprindere să obțină venituri care să
depășească 20 % din veniturile totale provenite din „Sistemul integrat de comunicații” (denumit în
continuare „SIC”) ². Acest procent este redus la 10 % în cazul în care întreprinderea respectivă deține
în același timp o cotă de peste 40 % din veniturile totale din sectorul comunicațiilor electronice.

3. În prezenta cauză, Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni (Autoritatea pentru Garanții în
Comunicații, denumită în continuare „AGCom”) a aplicat normele naționale pentru a declara că o
societate franceză din sectorul mijloacelor de informare în masă (Vivendi SA, denumită în continuare
„Vivendi”) le-a încălcat atunci când a achiziționat o participație considerabilă în capitalul unei societăți
italiene din același sector (Mediaset Italia Spa, denumită în continuare „Mediaset”). Vivendi ocupa o
poziție importantă în sectorul italian al comunicațiilor electronice, ca urmare a controlului exercitat
de aceasta asupra Telecom Italia Spa (denumită în continuare „TIM”).

4. Instanța care trebuie să soluționeze acțiunea formulată de Vivendi împotriva deciziei AGCom
sesizează Curtea cu privire la îndoielile sale privind compatibilitatea, în această privință, a dreptului
național cu dreptul Uniunii.

¹ Limba originală: spaniola.

² În afară de presă și de publicațiile electronice, SIC cuprinde radio și servicii de informare în masă audiovizuale, cinema, publicitate externă,
inițiative de comunicare cu privire la produse și servicii, precum și sponsorizări.

I. Cadrul normativ

A. Dreptul Uniunii

1. Directiva 2002/21/CE³

5. Articolul 14 („Întreprinderile cu putere semnificativă pe piață”) prevede:

„(1) Atunci când directivele speciale impun autorităților naționale de reglementare să stabilească dacă unii operatori au o putere semnificativă pe piață în conformitate cu procedurile prevăzute la articolul 16, se aplică alineatele (2) și (3) din prezentul articol.

(2) O întreprindere are putere semnificativă pe piață în cazul în care, fie individual sau împreună cu alte întreprinderi, se regăsește într-o poziție echivalentă cu poziția dominantă, respectiv o poziție de putere economică care îi permite să se comporte într-o mare măsură independent față de concurenți, clienți și, în cele din urmă, față de consumatori.

În special, atunci când autoritățile naționale de reglementare examinează dacă două sau mai multe întreprinderi ocupă împreună o poziție dominantă pe piață, acestea se conformează legislației comunitare și țin seama în cea mai mare măsură de orientările privind analiza pieței și evaluarea puterii semnificative pe piață publicate de Comisie în conformitate cu articolul 15. Criteriile care trebuie respectate pentru a efectua o astfel de evaluare sunt prevăzute la anexa II.

(3) Atunci când o întreprindere are putere semnificativă pe o anumită piață (prima piață), ea poate fi, de asemenea, desemnată ca având putere semnificativă pe o altă piață strâns legată de prima (a doua piață), în cazul în care legăturile dintre cele două piețe sunt de așa natură încât să permită utilizarea puterii de pe prima piață ca pârghie pe a doua piață, consolidând astfel puterea pe piață a întreprinderii. În consecință, măsurile corective având rolul de a preveni utilizarea unei asemenea pârghii pot fi aplicate pe a doua piață în temeiul articolelor 9, 10, 11 și 13 din Directiva 2002/19/CE (directiva privind accesul), iar în cazul în care astfel de măsuri corective se dovedesc insuficiente, pot fi impuse măsuri corective în temeiul articolului 17 din Directiva 2002/22/CE (directiva privind serviciul universal).”

6. Articolul 15 („Procedura de definire a pieței”) prevede:

„(1) După o consultare publică, inclusiv cu autoritățile naționale de reglementare și ținând seama în cea mai mare măsură posibilă de avizul OAREC, Comisia adoptă, în conformitate cu procedura de consultare menționată la articolul 22 alineatul (2), o recomandare privind piețele relevante de produse și servicii («recomandarea»). Recomandarea identifică piețele de produse și servicii din sectorul comunicațiilor electronice ale căror caracteristici pot justifica impunerea unor obligații de reglementare prevăzute în directivele speciale, fără a aduce atingere piețelor care pot fi definite, în anumite situații, în temeiul dreptului concurenței. Comisia definește piețele în conformitate cu principiile dreptului concurenței.

Comisia revizuieste periodic recomandarea.

³ Directiva Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002 privind un cadru de reglementare comun pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice (Directivă-cadru) (JO 2002, L 108, p. 33, Ediție specială, 13/vol. 35, p. 195), astfel cum a fost modificată prin Directiva 2009/140/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 25 noiembrie 2009 de modificare a Directivelor 2002/21/CE privind un cadru de reglementare comun pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice, 2002/19/CE privind accesul la rețelele de comunicații electronice și la infrastructura asociată, precum și interconectarea acestora și 2002/20/CE privind autorizarea rețelor și serviciilor de comunicații electronice (JO 2009, L 337 p. 37).

(2) Comisia publică până la data intrării în vigoare a prezentei directive orientări privind analiza pieței și evaluarea puterii semnificative pe piață (denumite în continuare «orientările») care sunt conforme cu principiile dreptului concurenței.

(3) Autoritățile naționale de reglementare, ținând seama în cea mai mare măsură posibilă de recomandare și de orientări, definesc piețe relevante corespunzătoare circumstanțelor naționale, în special piețele geografice relevante de pe teritoriul lor, în conformitate cu principiile dreptului concurenței. Autoritățile naționale de reglementare urmează procedurile menționate la articolele 6 și 7 înainte de a defini piețele care diferă de cele identificate în recomandare.

(4) După consultarea inclusiv a autorităților naționale de reglementare, Comisia poate, ținând cont în cea mai mare măsură posibilă de avizul OAREC, să adopte o decizie de identificare a piețelor transnaționale, acționând în conformitate cu procedura de reglementare cu control menționată la articolul 22 alineatul (3).”

7. Articolul 16 („Procedura de analiză a pieței”) stabilește:

„(1) Autoritățile naționale de reglementare efectuează o analiză a piețelor relevante, ținând seama de piețele identificate în recomandare și luând în considerare în cea mai mare măsură posibilă orientările. Statele membre se asigură că analiza este efectuată, după caz, în colaborare cu autoritățile naționale în domeniul concurenței.

(2) În cazul în care, în temeiul alineatelor (3) sau (4) din prezentul articol, al articolului 17 din Directiva 2002/22/CE («directiva privind serviciul universal») sau în temeiul articolului 8 din Directiva 2002/19/CE («directiva privind accesul»), autorității naționale de reglementare i se solicită să se pronunțe asupra impunerii, menținerii, modificării sau retragerii unor obligații impuse unor întreprinderi, aceasta stabilește pe baza analizei pieței menționate la alineatul (1) din prezentul articol dacă există concurență efectivă pe piața relevantă.

(3) Atunci când o autoritate națională de reglementare stabilește că o piață este efectiv concurențială, aceasta nu impune sau nu menține nici una dintre obligațiile de reglementare specifice prevăzute la alineatul (2) din prezentul articol. Atunci când există deja obligații de reglementare specifice sectorului, autoritatea națională de reglementare retrage obligațiile impuse întreprinderilor de pe piața în cauză. Se acordă o perioadă de înștiințare adecvată părților cărora o astfel de retragere a obligațiilor le aduce atingere.

(4) În cazul în care o autoritate națională de reglementare stabilește că pe o piață relevantă nu există concurență efectivă, aceasta identifică întreprinderile care individual sau împreună dețin o putere semnificativă pe piața respectivă în conformitate cu articolul 14 și impune acestora obligații de reglementare corespunzătoare specifice menționate la alineatul (2) din prezentul articol sau menține ori modifică obligațiile deja existente.

(5) În cazul piețelor transnaționale identificate în decizia menționată la articolul 15 alineatul (4), autoritățile naționale de reglementare competente efectuează împreună analiza pieței, ținând seama în cea mai mare măsură posibilă de orientări, și decid de comun acord asupra oricărei impunerii, menținerii, modificării sau retragerii de obligații de reglementare în conformitate cu alineatul (2) al prezentului articol.

(6) Măsurile adoptate în conformitate cu dispozițiile alineatelor (3) și (4) fac obiectul procedurilor menționate la articolele 6 și 7.”

2. *Directiva 2010/13/UE*⁴

8. Considerentele (5), (8) și (34) ale Directivei 2010/13 enunță:

„(5) Serviciile mass-media audiovizuale sunt în egală măsură servicii culturale și servicii economice. Importanța lor crescândă pentru societăți, pentru democrație – în special prin asigurarea libertății de informare, a diversității de opinie și a pluralismului în mass-media –, pentru educație și cultură justifică aplicarea unor norme specifice pentru aceste servicii.

[...]

(8) Este esențial ca statele membre să asigure prevenirea oricărui act care s-ar putea dovedi potrivit liberei circulații a programelor de televiziune și liberului comerț cu programe de televiziune sau care ar putea promova crearea de poziții dominante care să creeze restricții impuse pluralismului și libertății informației televizate, precum și întregului sector informațional.

[...]

(34) Pentru a promova o industrie europeană a audiovizualului puternică, integrată și competitivă și pentru a consolida pluralismul mass-media pe întreg teritoriul Uniunii, un singur stat membru ar trebui să aibă jurisdicție asupra unui furnizor de servicii mass-media audiovizuale și pluralismul informațiilor ar trebui să reprezinte un principiu fundamental al Uniunii.”

9. Articolul 1 alineatul (1) prevede:

„(1) În sensul prezentei directive:

(a) «serviciu mass-media audiovizual» înseamnă:

- (i) un serviciu, astfel cum este definit la articolele 56 și 57 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene, care se află sub responsabilitatea editorială a unui furnizor de servicii mass-media și al cărui scop principal este furnizarea de programe în scop informativ, de divertisment sau educativ, pentru publicul larg, prin rețele de comunicații electronice, în sensul articolului 2 litera (a) din Directiva 2002/21/CE. Un astfel de serviciu media audiovizual reprezintă fie o transmisie de televiziune, astfel cum este definită la litera (e) din prezentul alineat, fie un serviciu mass-media audiovizual la cerere, astfel cum este definit la litera (g) din prezentul alineat;
- (ii) comunicații comerciale audiovizuale.”

⁴ Directiva 2010/13/UE a Parlamentului European și a Consiliului din 10 martie 2010 privind coordonarea anumitor dispoziții stabilite prin acte cu putere de lege sau acte administrative în cadrul statelor membre cu privire la furnizarea de servicii mass-media audiovizuale (Directiva serviciilor mass-media audiovizuale) (JO 2010, L 95, p. 1).

B. Dreptul național

1. Decreto legislativo del 31 luglio 2005, n. 177, recante il „Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici”⁵

10. Articolul 2 alineatul 1 litera l) descrie SIC după cum urmează:

„[S]ectorul economic care cuprinde următoarele activități: presa cotidiană și periodică, publicațiile anuale și electronice, inclusiv prin internet, radio și televiziune, cinema, publicitate externă, inițiative de comunicare cu privire la produse și servicii, sponsorizări.”

11. Conform articolului 43 („Poziții dominante în sistemul integrat de comunicații”):

„1. Entitățile care își desfășoară activitatea în sistemul integrat de comunicații sunt obligate să notifice autorității acordurile și operațiunile de concentrare, astfel încât aceasta să poată verifica respectarea principiilor enunțate la alineatele 7-12, în conformitate cu procedurile prevăzute de reglementarea ad-hoc adoptată de ea însăși.

2. La cererea unei persoane interesate sau periodic din oficiu, autoritatea, după identificarea pieței relevante în conformitate cu principiile prevăzute la articolele 15 și 16 din Directiva nr. 2002/21/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 7 martie 2002, se asigură că nu se constituie nicio poziție dominantă nici în sistemul integrat de comunicații, nici pe piețele din care este constituit și că limitele stabilite la alineatele 7-12 sunt respectate, ținând seama, printre altele, pe lângă venituri, de nivelul concurenței în cadrul sistemului, de barierele la intrarea în acesta, de dimensiunile eficienței economice a întreprinderii și de indicatorii cantitativi ai difuzării programelor de radioteleviziune, a produselor editoriale și a operelor cinematografice sau fonografice.

[...]

9. Fără a aduce atingere interdicției de a constitui poziții dominante pe piețele individuale care formează sistemul integrat de comunicații, entitățile care au obligația să se înscrie în registrul operatorilor de comunicații instituit în temeiul articolului 1 alineatul 6 litera a) punctul 5 din Legea nr. 249 din 31 iulie 1997 nu pot, nici direct și nici prin intermediul unor entități controlate sau afiliate în sensul alineatelor 14 și 15, să obțină venituri care depășesc 20 % din veniturile totale din sistemul integrat de comunicații.

[...]

11. Întreprinderile ale căror venituri din sectorul comunicațiilor electronice, astfel cum este definit la articolul 18 din decreto legislativo 1^o agosto 2003, n. 259 [Decretul legislativ nr. 259 din 1 august 2003], inclusiv prin intermediul unor societăți controlate sau afiliate, depășesc 40 % din veniturile totale din acel sector nu pot obține din sistemul integrat de comunicații venituri care să depășească 10 % din veniturile din sistemul respectiv.

[...]

14. În sensul prezentului text consolidat, există control, inclusiv în ceea ce privește alte entități decât societățile, în situațiile prevăzute la articolul 2359 alineatele 1 și 2 din Codul civil.”

⁵ Decretul legislativ nr. 177 din 31 iulie 2005 de stabilire a „Textului consolidat privind serviciile mass-media audiovizuale și radiofonice” (denumit în continuare „TUSMAR”, GURI nr. 208 din 7 septembrie 2005).

2. *Codice civile (Codul civil)*

12. Articolul 2359 prevede:

„Sunt considerate societăți controlate:

- 1) societățile în care cealaltă societate dispune de majoritatea drepturilor de vot care pot fi exercitate în cadrul adunării generale ordinare;
- 2) societățile în care cealaltă societate dispune de drepturi de vot suficiente pentru a exercita o influență dominantă în cadrul adunării generale ordinare;
- 3) societățile care se află sub influența dominantă a unei alte societăți ca urmare a unor legături contractuale speciale cu societatea respectivă.

[...]

Sunt considerate societăți afiliate acele societăți asupra cărora o altă societate exercită o influență semnificativă. O asemenea influență este prezumată atunci când societatea poate exercita cel puțin o cincime din drepturile de vot sau o zecime din acestea, în cazul în care societatea deține acțiuni cotate pe piețe reglementate.”

II. Litigiul principal și întrebările preliminare

13. Vivendi, o societate de drept francez înscrisă în registrul întreprinderilor din Paris, este societatea-mamă a unui grup care își desfășoară activitatea în sectorul mijloacelor de informare în masă, precum și în domeniul creării și al distribuirii de conținut audiovizual.

14. Vivendi deține 23,94 % din capitalul social al TIM, societate asupra căreia deține controlul⁶ în urma adunării acționarilor din 4 mai 2017, în care a obținut majoritatea în cadrul consiliului de administrație⁷.

15. La 8 aprilie 2016, Vivendi, Mediaset și Reti Televisive Italiane SpA au încheiat un contract de colaborare strategică, în temeiul căruia Vivendi a achiziționat 3,5 % din capitalul social al Mediaset și 100 % din capitalul Mediaset Premium SpA și a cedat, în schimb, 3,5 % din capitalul său social.

⁶ Prin comunicarea nr. 0106341 din 13 septembrie 2017, Autoritatea italiană de supraveghere a piețelor financiare (CONSOB) a declarat că „a seguito dell’assemblea dei soci del 4 maggio 2017 con la quale Vivendi ha nominato la maggioranza dei consiglieri di amministrazione di TIM – la medesima Vivendi esercita il controllo su TIM ai sensi degli artt. 2359, comma 1, n. 2, del codice civile e 93 TUF, nonchè ai sensi del Regolamento Consob OPC”.

⁷ La 30 mai 2017, Comisia a decis să nu se opună operațiunii de concentrare Vivendi/Telecom Italia și să o declare compatibilă cu piața internă (cazul M.8465; JO 2017, C 220, p. 53).

16. În luna decembrie 2016, în urma dezacordurilor cu privire la contractul respectiv, Vivendi a început o campanie ostilă de achiziție de acțiuni ale Mediaset. La 22 decembrie 2016, Vivendi deținea deja 28,8 % din capitalul social al Mediaset, echivalentul a 29,94 % din drepturile de vot ale acesteia. Respectiva participație minoritară calificată nu îi permitea totuși să exercite controlul asupra acestei societăți, care se afla încă sub controlul grupului Fininvest⁸.

17. La 20 decembrie 2016, Mediaset a sesizat AGCom în legătură cu faptul că Vivendi a încălcat articolul 43 alineatul 11 din TUSMAR, prin faptul că a achiziționat acțiunile respective.

18. Prin decizia nr. 178/17/CONS din 18 aprilie 2017⁹, AGCom a declarat că, prin achiziționarea participațiilor menționate, Vivendi a încălcat articolul 43 alineatul 11 din TUSMAR și a dispus ca aceasta să pună capăt respectivei încălcări în termen de 12 luni.

19. Vivendi s-a conformat deciziei AGCom și, la 6 aprilie 2018, a transferat unei societăți independente (Simon Fiduciaria SpA) dreptul de proprietate asupra a 19,19 % din acțiunile deținute la Mediaset (19,95 % din drepturile de vot). Astfel, Vivendi a păstrat o participație directă în Mediaset mai mică de 10 % din voturile care pot fi exercitate în adunarea acționarilor acesteia din urmă.

20. Fără a aduce atingere împrejurărilor anterioare, Vivendi a atacat decizia AGCom la Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Tribunalul Administrativ Regional din Lazio, Italia), solicitând anularea sa.

21. În cadrul prezentei proceduri, instanța sesizată cu soluționarea sa adresează Curții următoarele întrebări preliminare:

„1) Deși statele membre au posibilitatea de a stabili cazurile în care întreprinderile dețin o poziție dominantă (cu consecința impunerii unor obligații specifice în sarcina acestora), dispozițiile articolului 43 alineatul 11 din Decretul legislativ nr. 177 din 31 iulie 2005, în versiunea în vigoare la data adoptării deciziei atacate, potrivit căruia «[î]ntreprinderile ale căror venituri din sectorul comunicațiilor electronice, astfel cum este definit la articolul 18 din Decretul legislativ nr. 259 din 1 august 2003, inclusiv prin intermediul unor societăți controlate sau afiliate, depășesc 40 % din veniturile totale din acel sector nu pot obține din sistemul integrat de comunicații venituri care să depășească 10 % din veniturile din sistemul respectiv», sunt sau nu sunt contrare dreptului Uniunii Europene și în special principiului liberei circulații a capitalurilor consacrat la articolul 63 TFUE? Întrebarea de mai sus este adresată în măsura în care, prin trimiterea la articolul 18 din Codice delle comunicazioni elettroniche [Codul comunicațiilor electronice], sectorul în discuție este limitat la piețele susceptibile de reglementare *ex ante*, în pofida faptului notoriu că informația (al cărei pluralism este urmărit prin această normă) este vehiculată într-o măsură tot mai mare prin utilizarea internetului, a calculatoarelor personale și a telefoniei mobile, astfel încât poate face nerezonabilă excluderea din sectorul menționat în special a serviciilor cu amănuntul de telefonie mobilă, doar pentru că sunt prestate în regim de concurență deplină. Întrebarea de mai sus este adresată de asemenea ținând seama de faptul că autoritatea menționată anterior a delimitat granițele sectorului comunicațiilor electronice, în scopul aplicării articolului 43 alineatul 11 citat

8 Comisia a confirmat această împrejurare prin decizia sa din 30 mai 2017 [considerentul (49)]: „Vivendi does not jointly or solely control Mediaset in light of the following factors: (i) another industrial shareholder (Fininvest) historically holds the largest share of Mediaset’s share capital (currently amounting to 39.53 % of the ordinary share capital and of 41.09 % of the voting share capital), has obtained the majority of the voting rights at least in the last 6 shareholders’ meetings and has appointed the majority of the board at least in the last two terms (in 2012 and 2015); (ii) Vivendi has not appointed any members of the board of directors, which will remain in office until the approval of the financial statements for year 2017; and (iii) Vivendi does not enjoy any specific information or other rights, which materially differ from those of any other minority shareholder; and (iv) at the present, Vivendi and Mediaset are engaged in an on-going litigation, following the breaking down of the negotiations for the acquisition of Mediaset Premium in 2016 which seems, thus, to exclude commonality of interests between Vivendi and Mediaset”.

9 Delibera n. 178/17/CONS Accertamento della violazione dell’art. 43, comma 11, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, text disponibil pe site-ul internet al AGCom la <https://www.agcom.it/documents/10179/7421815/Delibera+178-17-CONS/bb20ae9f-21eb-4d39-baf9-ee3fc9d8737a?version= 1.1>

anterior, chiar cu ocazia procedurii supuse examinării, luând în considerare numai piețele cu privire la care a fost efectuată cel puțin o analiză de la intrarea în vigoare a Codului comunicațiilor electronice, așadar din anul 2003 până în prezent, și cu venituri rezultate din ultima evaluare utilă, efectuată în anul 2015.

- 2) Principiile protecției libertății de stabilire și liberei prestări a serviciilor, consacrate la articolele 49 și 56 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), articolele 15 și 16 din Directiva 2002/21/CE [privind un cadru de reglementare comun pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice] care vizează protecția pluralismului și a libertății de exprimare, precum și principiul proporționalității consacrat de dreptul Uniunii Europene se opun aplicării unei reglementări naționale privind serviciile mass-media audiovizuale și radiofonice publice precum reglementarea italiană prevăzută la articolul 43 alineatele 11 și 14, potrivit căreia veniturile relevante pentru determinarea celui de al doilea prag de 10 % se raportează și la întreprinderi care nu sunt controlate și nici supuse unei influențe dominante, ci sunt doar «afiliate» în sensul articolului 2359 din Codul civil (la care face trimitere alineatul 14 al articolului 43), deși rezultă că nu poate fi exercitată față de acestea din urmă nicio influență cu privire la informațiile care trebuie să fie difuzate?
- 3) Principiile libertății de stabilire și liberei prestări a serviciilor, consacrate la articolele 49 și 56 din Tratatul privind funcționarea Uniunii Europene (TFUE), articolele 15 și 16 din Directiva 2002/21/CE, principiile protecției pluralismului surselor de informare și concurenței în sectorul radioteleviziunii, prevăzute de Directiva 2010/13/UE privind serviciile mass-media audiovizuale și de Directiva 2002/21/CE, se opun unei reglementări naționale precum Decretul legislativ nr. 177 din 31 iulie 2015, care, la alineatele 9 și 11 ale articolului 43, supune unor praguri foarte diferite (de 20 % și, respectiv, de 10 %) «entitățile care au obligația să se înscrie în registrul operatorilor de comunicații, instituit în temeiul articolului 1 alineatul 6 litera a) punctul 5 din Legea nr. 249 din 31 iulie 1997» (și anume entitățile care beneficiază de o concesiune sau de o autorizație acordată în temeiul reglementării în vigoare de autoritatea menționată anterior sau de alte autorități administrative competente, precum și concesionarii de publicitate difuzată în orice mod, întreprinderile din sectorul editorial etc. prevăzute la alineatul 9), în raport cu întreprinderile care își desfășoară activitatea în sectorul comunicațiilor electronice, astfel cum a fost definit anterior (la alineatul 11)?”

22. Au formulat observații scrise Vivendi, Mediaset, guvernul italian și Comisia, care au participat la ședința organizată la 9 octombrie 2019.

III. Analiză

A. Admisibilitatea întrebărilor preliminare

23. Guvernul italian consideră că prima întrebare preliminară are caracter ipotetic, deoarece Vivendi ar fi deținut în anul de referință o cotă de 45,9 % din veniturile din sectorul comunicațiilor electronice, ca urmare a controlului exercitat asupra TIM, chiar și în cazul în care piața respectivă ar fi fost definită în mod mai extensiv. Prin urmare, aceasta a depășit, în orice caz, pragul de 40 % din venituri.

24. Obiecția de inadmisibilitate nu poate fi admisă, deoarece instanța de trimitere are îndoieli chiar cu privire la compatibilitatea cu dreptul Uniunii a procentului stabilit pentru a restricționa accesul la SIC al întreprinderilor care își desfășoară activitatea în sectorul comunicațiilor electronice.

25. Mediaset consideră că întrebările instanței de trimitere sunt inadmisibile, deoarece nu conțin o descriere clară și coerentă a cadrului juridic național și nici nu justifică relevanța pentru soluționarea litigiului a anumitor dispoziții de drept al Uniunii pe care le citează.

26. Nici această obiecție nu poate fi admisă, deoarece întrebările preliminare referitoare la dreptul Uniunii beneficiază de o prezumție de relevanță, care nu a fost răsturnată în prezenta cauză. Refuzul Curții de a se pronunța asupra unei cereri formulate de o instanță națională este posibil numai dacă este evident că interpretarea solicitată a dreptului Uniunii nu are nicio legătură cu realitatea sau cu obiectul litigiului principal, atunci când problema este de natură ipotetică ori când Curtea nu dispune de elementele de fapt și de drept necesare pentru a răspunde în mod util la întrebările care i-au fost adresate¹⁰.

27. Niciuna dintre aceste împrejurări nu se regăsește în prezenta cauză. Chiar dacă în decizia de trimitere se face referire la anumite dispoziții de drept al Uniunii fără să se justifice relevanța lor pentru soluționarea cauzei, aceasta conține elemente de analiză suficiente care permit înțelegerea problemelor juridice ridicate cu privire la posibila incompatibilitate a reglementării italiene cu dispozițiile de drept al Uniunii. Prin urmare, Curtea este în măsură să ofere un răspuns util instanței de trimitere.

B. Dispozițiile relevante de drept al Uniunii

1. Dispozițiile TFUE

28. Cu toate că cele trei întrebări preliminare se referă la aceeași lege italiană, în cuprinsul lor se ridică problema compatibilității mai multor elemente ale acesteia, astfel cum au fost interpretate în prezenta cauză, cu diverse dispoziții ale TFUE. Concret, prima întrebare se referă la articolul 63 TFUE (libertatea de circulație a capitalurilor), iar celelalte două întrebări privesc articolul 49 TFUE (dreptul de stabilire) și articolul 56 TFUE (libera prestare a serviciilor)¹¹.

29. În ceea ce privește această din urmă dispoziție, este suficient să se menționeze că articolul 56 TFUE nu este aplicabil în prezenta cauză, deoarece în litigiul principal nu există o prestare transfrontalieră de servicii.

30. În schimb, reglementarea italiană ar putea, în principiu, să fie contrară atât libertății de stabilire (articolul 49 TFUE), cât și liberei circulații a capitalurilor (articolul 63 TFUE).

31. Potrivit jurisprudenței Curții, pentru a determina dacă o reglementare națională intră în domeniul de aplicare al uneia dintre libertățile respective, trebuie să se ia în considerare obiectivul său, astfel încât¹²:

- articolul 49 TFUE este aplicabil atunci când este vorba despre o normă națională care vizează exclusiv participațiile care permit exercitarea unei influențe efective asupra deciziilor unei societăți și stabilirea activităților acesteia;
- în schimb, articolul 63 TFUE este aplicabil în cazul în care dispozițiile naționale se referă la participațiile achiziționate cu unicul scop de a realiza un plasament financiar, fără intenția de a interveni în administrarea și în controlul întreprinderii¹³.

¹⁰ Hotărârea din 16 iunie 2015, Gauweiler și alții (C-62/14, EU:C:2015:400, punctul 25), Hotărârea din 7 februarie 2018, American Express (C-304/16, EU:C:2018:66, punctul 32), și Hotărârea din 10 decembrie 2018, Wightman și alții (C-621/18, EU:C:2018:999, punctul 27).

¹¹ Astfel cum am explicat, instanța de trimitere nu prezintă în mod clar motivele pentru care are îndoieli cu privire la compatibilitatea legislației italiene cu dispozițiile TFUE referitoare la diferitele libertăți aferente pieței interne.

¹² A se vedea în acest sens Hotărârea din 13 noiembrie 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-35/11, EU:C:2012:707, punctele 89 și 90), Hotărârea din 5 februarie 2014, Hervis Sport- és Divatkereskedelmi (C-385/12, EU:C:2014:47, punctul 21), Hotărârea din 10 aprilie 2014, Emerging Markets Series of DFA Investment Trust Company (C-190/12, EU:C:2014:249, punctul 25), Hotărârea din 24 noiembrie 2016, SECIL (C-464/14, EU:C:2016:896, punctul 31), și Hotărârea din 6 martie 2018, SEGRO și Horváth (C-52/16 și C-113/16, EU:C:2018:157, punctul 53).

¹³ Hotărârea din 13 noiembrie 2012, Test Claimants in the FII Group Litigation (C-35/11, EU:C:2012:707, punctele 91 și 92), și Hotărârea din 24 noiembrie 2016, SECIL (C-464/14, EU:C:2016:896, punctele 32 și 33).

32. Din informațiile existente la dosar rezultă că achiziționarea acțiunilor și preluarea controlului asupra TIM de către Vivendi implică exercitarea dreptului de stabilire. Dimpotrivă, achiziționarea de către Vivendi a unei părți semnificative din acțiunile Mediaset ar intra fie în domeniul de aplicare al libertății de circulație a capitalurilor (în cazul în care Vivendi nu ar urmări decât să facă un plasament financiar), fie în cel al libertății de stabilire (în cazul în care Vivendi ar intenționa să intervină în administrarea Mediaset).

33. Reglementarea italiană creează restricții privind ambele libertăți, deoarece factorul care împiedică Vivendi să realizeze o investiție considerabilă în acțiunile Mediaset este participația sa în capitalul TIM – și controlul său subsecvent asupra acesteia –, societate cu o cotă mare pe piața italiană a comunicațiilor electronice¹⁴.

34. Cu toate că, dacă s-ar compara legislația italiană cu cerințele aferente liberei circulație a capitalurilor și, respectiv, cu cerințele specifice libertății de stabilire, rezultatul nu ar varia în mod semnificativ, dată fiind convergența jurisprudenței Curții referitoare la cele două libertăți, considerăm că, având în vedere caracteristicile litigiului principal, se impune examinarea acestei compatibilități cu normele privind dreptul de stabilire¹⁵.

35. Diferendul dintre Vivendi și Mediaset are la bază intenția grupului de întreprinderi francez de a interveni în administrarea Mediaset¹⁶ pentru a dobândi astfel o cotă semnificativă pe piața italiană a mijloacelor de informare în masă. Ceea ce pare să urmărească Vivendi nu este un simplu plasament financiar, prin achiziționarea de acțiuni de la această din urmă întreprindere, numai cu scopul de a obține beneficii.

36. Dacă aceasta este situația, ar fi vorba despre exercitarea unui drept de stabilire de către o întreprindere franceză pe piața italiană a mijloacelor de informare în masă, care este restricționată ca urmare a aplicării legii naționale de către AGCom. Prin achiziționarea a 28,8 % din capitalul social al Mediaset – care îi conferă 29,94 % din drepturile de vot –, ceea ce părea să urmărească Vivendi era, astfel cum am arătat, de a influența efectiv administrarea Mediaset și de a determina într-o anumită măsură activitățile acesteia, în sensul jurisprudenței Curții.

2. Directivele în materia comunicațiilor electronice și a serviciilor mass-media audiovizuale

37. Instanța de trimitere face referire atât la directiva-cadru (în special la articolele 15 și 16 din aceasta), cât și la Directiva 2010/13 privind serviciile mass-media audiovizuale.

38. Potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, în cazurile de armonizare completă, directivele se aplică în mod prioritar și înlocuiesc utilizarea normelor de drept primar (în prezenta cauză, cele referitoare la libera circulație pe piața internă). Atunci când directivele de armonizare nu sunt exhaustive, este posibilă aplicarea lor combinată cu dreptul primar.

¹⁴ Astfel cum am menționat, TIM este moștenitoarea fostului monopol deținut de statul italian.

¹⁵ În jurisprudența Curții există exemple de restricții privind libertatea de stabilire și libera circulație a capitalurilor, care sunt analizate numai în raport cu una dintre aceste libertăți, în funcție de contextul din litigiile principale. A se vedea, printre altele, Hotărârea din 17 septembrie 2009, Glaxo Wellcome (C-182/08, EU:C:2009:559, punctul 51 și jurisprudența citată), și Hotărârea din 6 martie 2018, SEGRO și Horváth (C-52/16 și C-113/16, EU:C:2018:157, punctul 55).

¹⁶ Astfel cum arată Mediaset în observațiile sale (punctul 10). În Rapport annuel – Document de référence 2016 (Raport anual – Document de referință 2016), p. 235 (disponibil la https://www.vivendi.com/wp-content/uploads/2017/03/20170314-VIV_Vivendi-Rapport-annuel-Document-de-reference-2016.pdf), Vivendi a admis că „[...] l'entrée au capital de Mediaset s'inscrit dans la volonté de Vivendi de se développer en Europe du Sud et dans le cadre de ses ambitions stratégiques en tant que groupe international majeur dans le domaine des médias et des contenus d'essence européenne”.

39. În prezenta cauză trebuie să se stabilească, aşadar, dacă directiva-cadru şi Directiva 2010/13 sunt singurele norme la care trebuie să ne raportăm pentru a răspunde la întrebările preliminare sau dacă, dimpotrivă, sunt aplicabile în principal dispoziţiile de drept primar (în special articolul 49 TFUE), chiar dacă se iau în considerare anumite dispoziţii ale celor două directive.

40. În opinia noastră, ambele directive armonizează în mod neexhaustiv domeniul, oferind statelor membre o marjă largă de apreciere pentru a adopta decizii naţionale. Controlul acestora din urmă trebuie să se realizeze în lumina articolului 49 TFUE şi a jurisprudenţei Curţii care îl interpretează.

41. Concret, directiva-cadru stabileşte funcţiile atribuite autorităţilor naţionale de reglementare (denumite în continuare „ANR”). Printre funcţiile respective se remarcă analiza pieţelor relevante (articolul 16), în urma căreia ANR¹⁷ pot impune obligaţii specifice – denumite de asemenea „măsură corectivă” – operatorilor care au o putere semnificativă pe una dintre aceste pieţe¹⁸. Prin urmare, este vorba despre funcţii de reglementare pentru exercitarea cărora ANR beneficiază de o putere largă de apreciere care le permite să aprecieze, de la caz la caz, necesitatea reglementării unei pieţe¹⁹, eventual cu asistenţa Comisiei²⁰.

42. Aplicarea articolului 43 alineatul 11 din TUSMAR de către AGCom cu privire la Vivendi ar putea fi inclusă, în principiu, în domeniul de aplicare al directivei-cadru, însă marja de apreciere acordată de aceasta ANR impune aprecierea posibilei sale incompatibilităţi cu dreptul Uniunii în lumina cerinţelor prevăzute la articolul 49 TFUE.

43. În ceea ce priveşte Directiva 2010/13, Curtea a statuat că o măsură naţională care urmăreşte un obiectiv de interes general şi care reglementează anumite aspecte ale difuzării sau ale distribuţiei de servicii mass-media audiovizuale nu intră sub incidenţa Directivei 2010/13, cu excepţia cazului în care aceasta instituie un al doilea control cu privire la transmisiile de televiziune, care se adaugă celui pe care este obligat să îl efectueze statul membru emiţător²¹.

44. Având în vedere că dispoziţia italiană (şi anume articolul 43 din TUSMAR, în măsura în care interzice unei întreprinderi care înregistrează venituri de 40 % din sectorul comunicaţiilor electronice să depăşească pragul de 10 % din SIC) nu are incidenţă asupra transmisiilor şi nici nu prevede un control secundar al transmisiilor de radioteleviziune, aceasta nu intră în domeniul de aplicare al Directivei 2010/13. În plus, scopul dispoziţiei naţionale respective este de a proteja pluralismul mijloacelor de informare în masă şi libertatea de informare, care sunt obiective de interes general.

45. În definitiv, în prezenta cauză, legislaţia naţională trebuie analizată din perspectiva articolului 49 TFUE.

17 ANR dispun de competenţe de reglementare constând în definirea – pe baza principiilor dreptului concurenţei – a pieţelor comunicaţiilor electronice de pe teritoriile lor [articolul 15 alineatul (3) din directiva-cadru] şi în identificarea operatorilor care au, în mod individual sau împreună, o putere semnificativă pe piaţă (articolul 14 din directiva-cadru).

18 A se vedea în acest sens Ordonanţa din 12 decembrie 2007, Vodafone España şi Vodafone Group/Comisia (T-109/06, EU:T:2007:384, punctele 72-75), şi Ordonanţa din 9 iulie 2019, VodafoneZiggo Group/Comisia (T-660/18, EU:T:2019:546, punctul 32).

19 A se vedea Hotărârea din 15 septembrie 2016, Koninklijke KPN şi alţii (C-28/15, EU:C:2016:692, punctul 36), şi Hotărârea din 3 decembrie 2009, Comisia/Germania (C-424/07, EU:C:2009:749, punctul 61).

20 Comisia asistă ANR şi încearcă să asigure aplicarea armonizată a cadrului de reglementare pe întreg teritoriul Uniunii, publicând recomandări şi orientări, în special în conformitate cu articolul 15 din directiva-cadru, cu privire la pieţele relevante de produse şi servicii, precum şi la analiza pieţei şi la evaluarea puterii semnificative pe piaţă. Rolul coordonator al Comisiei este evidenţiat de asemenea în cadrul procedurii de consultare europeană prevăzută la articolele 7 şi 7a din directiva-cadru.

21 Hotărârea din 4 iulie 2019, Baltic Media Alliance (C-622/17, EU:C:2019:566, punctele 73 şi 74), Hotărârea din 22 septembrie 2011, Mesopotamia Broadcast şi Roj TV (C-244/10 şi C-245/10, EU:C:2011:607, punctul 50), şi Hotărârea din 9 iulie 1997, De Agostini şi TV-Shop (C-34/95-C-36/95, EU:C:1997:344, punctul 34). Acestea două din urmă se referă la Directiva 89/552/CEE a Parlamentului European şi a Consiliului din 3 octombrie 1989 privind coordonarea anumitor dispoziţii stabilite prin acte cu putere de lege sau norme administrative în cadrul statelor membre cu privire la furnizarea de servicii mass-media audiovizuale (Directiva serviciilor mass-media audiovizuale) (JO 1989, L 298, p. 23, Ediţie specială, 06/vol. 1, p. 215), predecesora Directivei 2010/13.

C. Restricții privind dreptul de stabilire

46. Ne propunem să examinăm compatibilitatea reglementării italiene, astfel cum a fost interpretată în prezenta cauză, cu articolul 49 TFUE, oferind un răspuns comun celor trei întrebări preliminare, pentru a evita repetițiile.

47. Potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, articolul respectiv se opune oricărei măsuri naționale care, chiar și atunci când se aplică fără distincție pe motiv de cetățenie sau de naționalitate, este susceptibilă să îngreuneze sau să facă mai puțin atractivă exercitarea libertății de stabilire garantate de tratat de către resortisanții Uniunii. Astfel de efecte restrictive se pot produce atunci când, ca urmare a unei reglementări naționale, o societate poate fi descurajată să creeze entități subordonate, cum ar fi un sediu permanent, în alte state membre și să își exercite activitățile prin intermediul unor asemenea entități²².

48. Restricția impusă Vivendi în temeiul TUSMAR îi limitează libertatea de stabilire în Italia, împiedicând-o să influențeze administrarea Mediaset și, eventual, să preia controlul asupra acesteia. Prin urmare, nu este vorba despre un obstacol direct în calea libertății de stabilire, bazat pe naționalitate, ci despre unul indirect, aplicabil fără distincție operatorilor naționali și întreprinderilor din alte state membre.

49. Efectul restrictiv al reglementării italiene rezultă din combinarea celor trei elemente menționate de instanța de trimitere:

- pe de o parte, utilizarea unei definiții restrânse a noțiunii de „sector al comunicațiilor electronice”, limitată la piețele care pot fi supuse unei reglementări *ex ante*;
- pe de altă parte, includerea veniturilor societăților „afiliate” (iar nu numai ale societăților „controlate”) în calculul cotelor de piață din sectorul comunicațiilor electronice și din sectorul mijloacelor de informare în masă;
- în sfârșit, stabilirea unor praguri diferențiate (de 20 % și de 10 % din veniturile SIC) pentru achiziționarea de participații în mijloacele de informare în masă.

1. Delimitarea restrictivă a sectorului comunicațiilor electronice

50. În ceea ce privește primul element, AGCom utilizează o definiție restrictivă a noțiunii de sector al comunicațiilor electronice, care rezultă dintr-o lectură coroborată a articolului 43 alineatul 11 din TUSMAR și a articolului 18 din Codul italian al comunicațiilor electronice. Astfel, prin reducerea *de facto* a întinderii sectorului comunicațiilor electronice ar fi mai simplu ca o singură întreprindere să obțină 40 % din veniturile din acest sector, reducându-se în acest mod posibilitățile acesteia de a intra pe piața mijloacelor de informare în masă din Italia.

51. După cum am menționat, aplicarea realizată de AGCom a acestor două dispoziții italiene limitează sectorul comunicațiilor electronice la piețele care pot face obiectul unei reglementări *ex ante*²³, cu alte cuvinte la acelea în privința cărora s-a efectuat cel puțin o analiză de la intrarea în vigoare a Codului comunicațiilor electronice (2003) până în prezent și ale căror venituri rezultă din ultima verificare relevantă (2015).

²² A se vedea în special Hotărârea din 11 martie 2010, Attanasio Group (C-384/08, EU:C:2010:133, punctele 43 și 44), Hotărârea din 13 octombrie 2011, DHL International (C-148/10, EU:C:2011:654, punctul 60), și Hotărârea din 10 mai 2012, Duomo Gpa și alții (C-357/10-C-359/10, EU:C:2012:283, punctul 35).

²³ Delibera n. 178/17/CONS, menționată la nota de subsol 9, p. 27-29.

52. Acționând în acest mod, AGCom exclude din sectorul comunicațiilor electronice piețele care au o importanță crescândă pentru transmiterea de informații: în această situație se află piața cu amănuntul a serviciilor de telefonie mobilă, care este o piață competitivă în care nu sunt necesare intervenții de reglementare *ex ante* ale statelor membre, sau piețele altor servicii de comunicații electronice prin internet sau ale serviciilor de radiodifuziune prin satelit. Aceste piețe au devenit calea principală de accesare a mijloacelor de informare în masă, astfel încât nu este logică excluderea lor din calculul veniturilor.

53. Prin această delimitare restrânsă a sectorului comunicațiilor electronice, puterea pe care o are în cadrul său o întreprindere din alt stat membru (în prezenta cauză, Vivendi), care deține participații în capitalul unui operator precum TIM, crește și, în același timp, se reduc posibilitățile sale de a participa în sectorul mijloacelor de informare în masă audiovizuale, devenind astfel mai dificilă implantarea sa pe piața italiană.

2. Efectele „afilierii” dintre societăți

54. În ceea ce privește al doilea element, AGCom ia în considerare, pentru a determina poziția dominantă pe piață a unei anumite întreprinderi, nu numai veniturile societăților „controlate”, ci și pe cele ale societăților „afiliate”, asupra cărora aceasta exercită o „influență semnificativă”, în conformitate cu articolul 2359 alineatul 3 din Codul civil italian.

55. În prezenta cauză, participațiile deținute de Vivendi în Mediaset nu i-au permis, *de facto*, celei dintâi să exercite o influență semnificativă asupra celei de a doua²⁴, deoarece aceasta din urmă se află sub controlul grupului Fininvest, care determină comportamentul său și care se află în concurență cu Vivendi. Este vorba totuși despre o chestiune de fapt pe care numai instanța de trimitere o poate stabili cu certitudine.

56. Dacă aceasta ar fi situația, prin aplicarea dispoziției în litigiu s-ar aduce atingere libertății de stabilire a Vivendi în Italia, deoarece, dacă i s-ar imputa veniturile obținute de societățile „afiliate” (precum Mediaset), a căror strategie comercială nu poate fi influențată de aceasta, i s-ar reduce posibilitatea de a se implanta în SIC²⁵.

3. Pragul dublu de venituri din sectorul mijloacelor de informare în masă audiovizuale

57. Libertatea de stabilire a Vivendi în Italia este de asemenea restrânsă prin aplicarea interdicției de a obține venituri din SIC mai severe decât cea impusă operatorilor de comunicații *obișnuiți*.

58. Reglementarea națională le permite acestora din urmă²⁶ să obțină până la 20 % din veniturile din SIC. În schimb, întreprinderile care dețin peste 40 % din sectorul comunicațiilor electronice sunt autorizate să obțină numai 10 % din veniturile din SIC. Această din urmă prevedere se aplică, în realitate, numai în privința TIM, care este controlată de Vivendi, deoarece numai ea are venituri din sectorul comunicațiilor electronice de peste 40 %.

²⁴ Facem trimitere, în acest sens, la constatările din Decizia Comisiei din 30 mai 2017, transcrise la nota de subsol 8.

²⁵ În plus, aplicarea reglementării italiene ar conduce la luarea în calcul de două ori a veniturilor întreprinderii afiliate: veniturile Mediaset se iau în considerare pentru calculul veniturilor acestei întreprinderi italiene, controlată de grupul Fininvest, și pentru calculul participației Vivendi, în calitate de acționar minoritar al Mediaset.

²⁶ Cu alte cuvinte, întreprinderile înscrise în registrul operatorilor de comunicații, care beneficiază de concesiuni sau de autorizații acordate de AGCom sau de alte autorități competente, precum și întreprinderile concesionare pentru difuzarea materialelor publicitare, editurile și alte întreprinderi similare.

59. Stabilirea unui prag maxim de venituri pentru desfășurarea unei activități comerciale în sectorul mijloacelor de informare în masă din Italia implică, în sine, o restricție privind libertatea de stabilire în Italia impusă întreprinderilor din alte state membre. Restricția respectivă este cu atât mai strictă, cu cât pragul se stabilește, astfel cum s-a arătat, în mod diferențiat și este mai prejudiciabil pentru o întreprindere din alt stat membru care controlează o societate italiană.

60. În concluzie, libertatea de stabilire consacrată la articolul 49 TFUE este afectată ca urmare a efectului disuasiv al reglementării italiene, care limitează – astfel cum s-a arătat – posibilitatea întreprinderilor din alte state membre de a intra în sectorul mijloacelor de informare în masă din Italia.

61. Totuși, această restricție ar putea fi justificată de motive legitime, la care vom face referire în continuare.

D. Justificarea restricției

62. Potrivit unei jurisprudențe constante a Curții, libertatea de stabilire prevăzută la articolul 49 TFUE nu poate fi limitată decât prin reglementări justificate prin excepțiile prevăzute expres la articolul 52 TFUE (ordine publică, siguranță publică și sănătate publică) sau prin motive imperative de interes general și care se aplică oricărei persoane sau întreprinderi care desfășoară o activitate pe teritoriul statului membru gazdă. În plus, pentru a fi astfel justificată, reglementarea națională în cauză trebuie să fie de natură să asigure realizarea obiectivului pe care îl urmărește și să nu depășească ceea ce este necesar pentru atingerea acestuia²⁷.

63. Am subliniat deja că reglementarea italiană se aplică fără distincție tuturor operatorilor care își desfășoară activitatea în sectorul comunicațiilor electronice și al mijloacelor de informare în masă din Italia. Prin urmare, restricția ar putea fi justificată de una dintre excepțiile exprese prevăzute la articolul 52 TFUE sau de un motiv imperativ de interes general.

64. Atât Mediaset, cât și autoritățile italiene invocă motivul imperativ de interes general constând în protecția pluralismului informației, care este prevăzut de asemenea de TUSMAR²⁸. Instanța de trimitere consideră că reglementarea în discuție ar putea fi justificată de protecția pluralismului informației și al mijloacelor de informare în masă.

65. În conformitate cu articolul 11 alineatul (2) din Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, „[l]ibertatea și pluralismul mijloacelor de informare în masă sunt respectate”. Cele două elemente sunt indispensabile pentru existența drepturilor la libertatea de exprimare și de informare, consacrate la acest articol din cartă, care se inspiră din articolul 10 din Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale (denumită în continuare „CEDO”)²⁹.

66. Protocolul nr. 29 la TFUE face referire de asemenea la pluralismul mijloacelor de informare în masă atunci când subliniază că „[...] radiodifuziunea ca serviciu public în statele membre este direct legată de nevoile democratice, sociale și culturale ale fiecărei societăți, precum și de necesitatea de a păstra pluralismul în mass-media”.

²⁷ Hotărârea din 9 septembrie 2010, Engelmann (C-64/08, EU:C:2010:506, punctele 29 și 47), Hotărârea din 9 martie 2006, Comisia/Spania (C-323/03, EU:C:2006:159, punctul 45), și Hotărârea din 4 iunie 2002, Comisia/Belgia (C-503/99, EU:C:2002:328, punctul 45).

²⁸ Articolul 3 din TUSMAR enumeră, printre principiile fundamentale ale sistemului de servicii mass-media audiovizuale și radiofonice, „garantarea libertății și a pluralismului mijloacelor de informare audiovizuale și radiofonice”. Articolul 5 alineatul 1 litera a) din TUSMAR prevede că SIC trebuie să respecte „protecția pluralismului mijloacelor de informare audiovizuale și radiofonice, împiedicând în acest scop crearea sau menținerea pozițiilor care aduc atingere pluralismului [...], inclusiv prin intermediul entităților controlate sau afiliate [...]”.

²⁹ Pentru un comentariu privind similitudinile și diferențele nesemnificative dintre dispozițiile respective, facem trimitere la Wachsmann, A., „Article 11. Liberté d'expression et d'information”, în Picod, F., și la Van Dooghenbroeck, S. (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2018, p. 255-271.

67. Directiva-cadru și Directiva 2010/13 se referă de asemenea la pluralismul mijloacelor de informare. Concret, acesta este menționat în considerentul (5) al directivei-cadru³⁰ și în considerentele (5) și (8) ale Directivei 2010/13³¹. Parlamentul European a insistat asupra importanței pluralismului respectiv pentru garantarea libertății de exprimare într-o societate democratică³².

68. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a stabilit o jurisprudență relevantă cu privire la importanța pluralismului mijloacelor de informare cu ocazia interpretării articolului 10 din CEDO³³.

69. Curtea Europeană a Drepturilor Omului a subliniat că libertatea de exprimare, consacrată la articolul 10 paragraful 1, constituie unul dintre fundamentele esențiale ale unei societăți democratice și una dintre condițiile primordiale ale progresului său. Nu există democrație fără pluralism, iar democrația este întreținută prin libertatea de exprimare, astfel încât este esențial să se permită propunerea și discutarea de proiecte politice diferite, inclusiv a celor care pun în discuție modul de organizare actual al unui stat, cu condiția ca acestea să nu submineze democrația în sine³⁴.

70. Curtea Europeană a Drepturilor Omului adaugă că într-o societate democratică nu este suficient, pentru a garanta un pluralism autentic în sectorul audiovizualului, să se prevadă existența mai multor canale sau posibilitatea teoretică a potențialilor operatori de a accede pe piața audiovizualului. Este necesar să se permită un acces efectiv pe piață, pentru a asigura, în conținutul tuturor programelor, o diversitate care să reflecte cât mai bine varietatea curentelor de opinie din societatea a căreia se adresează programele respective³⁵.

71. Prin urmare, Curtea Europeană a Drepturilor Omului consideră că este contrar articolului 10 din CEDO ca o fracțiune economică sau politică a societății să poată obține o poziție dominantă în ceea ce privește mijloacele de informare audiovizuale și să exercite presiune asupra difuzorilor pentru ca, într-un final, să le restrângă libertatea editorială³⁶. Aceeași situație survine în cazul în care poziția dominantă corespunde unui organism de radiodifuziune al statului, care deține monopolul asupra frecvențelor disponibile³⁷.

30 „Separarea dintre reglementarea transmisiei și reglementarea conținutului nu aduce atingere luării în considerare a legăturilor care există între acestea, în special pentru a garanta pluralismul mijloacelor de informare în masă, diversitatea culturală și protecția consumatorilor”. Sublinierea noastră.

31 Conform considerentului (5) al Directivei 2010/13, serviciile mass-media audiovizuale au o importanță „crescândă pentru societăți, pentru democrație – în special prin asigurarea libertății de informare, a diversității de opinie și a pluralismului în mass-media –, pentru educație și cultură [...]”. Considerentul (8) al directivei respective subliniază că „[e]ste esențial ca statele membre să asigure prevenirea oricărui act care s-ar putea dovedi potrivit liberei circulații a programelor de televiziune și liberului comerț cu programe de televiziune sau care ar putea promova crearea de poziții dominante care să creeze restricții impuse pluralismului și libertății informației televizate, precum și întregului sector informațional”. Sublinierea noastră.

32 În Rezoluția Parlamentului European din 3 mai 2018 referitoare la pluralismul și libertatea mass-mediei în Uniunea Europeană [2017/2209(INI)], punctul E enunță: „întrucât libertatea, pluralismul și independența mass-mediei reprezintă componente esențiale ale dreptului la libertatea de exprimare; întrucât mass-media are un rol esențial în societatea democratică, acționând în calitate de «câine de pază» public, contribuind în același timp la informarea și capacitatea cetățenilor [...]”.

33 A se vedea analiza globală realizată de Pisillo Mazzeschi, R., „Diritto al pluralismo informativo nei media audiovisivi e Convenzione europea dei diritti dell'uomo”, în Pisillo Mazzeschi, R., Del Vecchio, A., Manetti, M., și Pustorino, P. (ed.), *Il diritto al pluralismo dell'informazione in Europa e in Italia*, Rai Eri, Roma, 2012, p. 23-99.

34 Hotărârea din 8 iulie 1986, *Lingens împotriva Austriei*, CE:ECHR:1986:0708JUD000981582, § 41, Hotărârea din 25 mai 1998, *Partido Socialista și alții împotriva Turciei*, CE:ECHR:1998:0525JUD002123793, § 41, 45 și 47, Hotărârea din 17 septembrie 2009, *Manole și alții împotriva Moldovei*, CE:ECHR:2009:0917JUD001393602, § 95 și 96, și Hotărârea din 7 iunie 2012, *Centro Europa 7 S.r.l. și di Stefano împotriva Italiei*, CE:ECHR:2012:0607JUD003843309, § 129.

35 Hotărârea din 7 iunie 2012, *Centro Europa 7 S.r.l. și di Stefano împotriva Italiei*, CE:ECHR:2012:0607JUD003843309, § 130.

36 Hotărârea din 28 iunie 2001, *VgT Verein gegen Tierfabriken împotriva Suediei*, CE:ECHR:2001:0628JUD002469994, § 73 și 75.

37 Hotărârea din 24 noiembrie 1993, *Informationsverein Lentia și alții împotriva Austriei*, CE:ECHR:1993:1124JUD001391488, § 39, și Hotărârea din 7 iunie 2012, *Centro Europa 7 S.r.l. și di Stefano împotriva Italiei*, CE:ECHR:2012:0607JUD003843309, § 133.

72. Având în vedere aceste elemente normative și jurisprudențiale, este logic că Curtea a calificat fără nicio îndoială pluralismul mijloacelor de informare în masă drept motiv imperativ de interes general³⁸, a cărui protecție poate justifica adoptarea unor măsuri naționale care restrâng libertatea de stabilire (și alte libertăți aferente pieței interne)³⁹. În plus, Curtea a subliniat importanța acestuia într-o societate democratică⁴⁰.

73. În principiu, articolul 43 din TUSMAR este de natură să realizeze obiectivul protecției pluralismului mijloacelor de informare în masă, deoarece împiedică achiziționarea de către o singură întreprindere, direct sau prin intermediul filialelor sale, a unei cote relevante (de peste 20%)⁴¹ din piața mijloacelor de informare în masă. Prin urmare, această reglementare este adecvată pentru protecția pluralismului informației în dimensiunea sa externă.

74. S-ar putea admite de asemenea că, având în vedere proximitatea dintre sectorul serviciilor de comunicații electronice și cel al mijloacelor de informare în masă, se stabilesc anumite limite posibilității întreprinderilor care dețin deja o poziție dominantă în primul sector (TIM, de exemplu, care este lider al sectorului) de a profita de această împrejurare pentru a-și consolida poziția în sectorul mijloacelor de informare în masă. Măsura națională care, în astfel de situații, limitează accesul în sectorul mijloacelor de informare în masă și împiedică concentrarea excesivă a acestora în mâinile unui singur operator poate favoriza pluralismul informației, cel puțin teoretic.

75. Or, reglementarea națională respectivă nu numai că trebuie să fie de natură să asigure realizarea scopului respectiv, ci de asemenea nu trebuie să depășească ceea ce este necesar pentru a îndeplini obiectivul de protecție a pluralismului informației. Cu alte cuvinte, aceasta trebuie să treacă de controlul privind caracterul proporțional, stabilit de jurisprudența Curții⁴².

E. Caracterul proporțional al restricției

76. Deși revine instanței de trimitere sarcina de a aprecia caracterul proporțional al măsurii analizate, în raport cu obiectivele care stau la baza sa, Curtea poate să îi ofere orientări utile în această privință.

38 A se vedea analiza acestei jurisprudențe efectuată de Barzanti, F., „La giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea in tema di pluralismo dell'informazione: acquisizioni e prospettive”, în Pisillo Mazzechi, R., Del Vecchio, A., Manetti, M., și Pustorino, P. (ed.), *Il diritto al pluralismo dell'informazione in Europa e in Italia*, Rai Eri, Roma, 2012, p. 205-229, și Cunha Rodrigues, J., „Le droit de l'Union et le pluralisme des médias”, în *La Cour de justice de l'Union européenne sous la présidence de Vassilios Skouris (2003-2015): liber amicorum Vassilios Skouris*, 2015, p. 187-201.

39 Hotărârea din 13 decembrie 2007, United Pan-Europe Communications Belgium și alții (C-250/06, EU:C:2007:783, punctul 42), Hotărârea din 25 iulie 1991, Collectieve Antennevoorziening Gouda (C-288/89, EU:C:1991:323), și Hotărârea din 3 februarie 1993, Veronica Omroep Organisatie (C-148/91, EU:C:1993:45).

40 A se vedea în acest sens Hotărârea din 22 decembrie 2008, Kabel Deutschland Vertrieb und Service (C-336/07, EU:C:2008:765, punctul 33), Hotărârea din 6 septembrie 2011, Patriciello (C-163/10, EU:C:2011:543, punctul 31), și Hotărârea din 22 ianuarie 2013, Sky Österreich (C-283/11, EU:C:2013:28, punctul 52). A se vedea de asemenea Concluziile avocatei generale Kokott prezentate la 30 martie 2017, Persidera (C-112/16, EU:C:2017:250, punctul 1).

41 Stabilirea unor praguri cantitative pentru a limita controlul exercitat de o singură întreprindere din sectorul mass-mediei este prevăzută în Recomandarea CM/Rec(2018) 1 din 7 martie 2018 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europe către statele membre privind pluralismul mass-mediei și transparența proprietății media, punctele 3.4 și 3.5, <https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=0900001680790e36>, precum și în Recomandarea CM/Rec(2007) 2 din 31 ianuarie 2007 a Comitetului de Miniștri al Consiliului Europei privind pluralismul și diversitatea conținutului mediatic, punctele 2.3 și 2.4, https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=09000016805d6bd7.

42 „[...] în pofida faptului că păstrarea pluralismului, în temeiul unei politici culturale, se află în legătură cu dreptul fundamental la libertatea de exprimare și că, astfel, autoritățile naționale dispun de o amplă putere de apreciere în această privință, cerințele care decurg din măsurile menite să concretizeze o astfel de politică nu trebuie în niciun caz să fie disproporționate în raport cu obiectivul amintit, iar modalitățile de aplicare a acestora nu trebuie să conțină discriminări în defavoarea resortisanților altor state membre”. „În mod special, o astfel de reglementare nu ar putea legitima o conduită discreționară din partea autorităților naționale de natură să priveze prevederile de drept comunitar privitoare la o libertate fundamentală de efectul lor util.” A se vedea în acest sens Hotărârea din 28 noiembrie 1989, Groener (C-379/87, EU:C:1989:599, punctul 19), Hotărârea din 20 februarie 2001, Analir și alții (C-205/99, EU:C:2001:107, punctul 37), Hotărârea din 22 ianuarie 2002, Canal Satélite Digital (C-390/99, EU:C:2002:34, punctul 35), Hotărârea din 12 iunie 2003, Schmidberger (C-112/00, EU:C:2003:333, punctul 82), și Hotărârea din 13 decembrie 2007, United Pan-Europe Communications Belgium și alții (C-250/06, EU:C:2007:783, punctele 44 și 45).

77. În opinia noastră, respectarea cerinței de proporționalitate este cel puțin discutabilă în prezenta cauză, dacă se iau în considerare factorii enunțați în continuare.

78. În primul rând, pentru a defini sectorul comunicațiilor electronice, AGCom interpretează articolul 43 din TSUMAR și articolul 18 din Codul comunicațiilor electronice în termeni foarte stricți, dificil conciliabili cu articolele 15 și 16 din directiva-cadru și cu recomandările Comisiei privind sectorul respectiv⁴³.

79. Astfel cum argumentează Comisia și Vivendi, o asemenea delimitare a piețelor comunicațiilor electronice nu are legătură cu obiectivul garantării pluralismului sectorului mijloacelor de informare în masă, care este conex, dar diferit. Pentru a stabili întinderea sectorului comunicațiilor electronice ca atare, ar trebui luate în considerare toate piețele din cadrul acestuia, iar nu numai cele care necesită intervenții *ex ante* ca urmare a inexistenței unei concurențe suficiente.

80. După cum am subliniat⁴⁴, delimitarea piețelor comunicațiilor electronice trebuie să se aibă în vedere toate piețele prezente în sector și în special cele ale serviciilor cu amănuntul de telefonie mobilă, cele ale altor servicii de comunicații electronice prin internet, precum și cele ale serviciilor de radiodifuziune prin satelit, care au devenit varianta preferată de accesare a mijloacelor de informare în masă.

81. În al doilea rând, cerințele de proporționalitate ar putea fi incompatibile cu procentul foarte redus de venituri (10 %) ale SIC, care este prevăzut drept plafon pentru întreprinderile ale căror venituri din sectorul comunicațiilor electronice depășesc 40 % din veniturile totale ale sectorului respectiv.

82. Este cert, astfel cum am menționat, că există o legătură între cele două sectoare, având în vedere convergența tot mai mare a comunicațiilor electronice, a mijloacelor de informare în masă audiovizuale și a tehnologiilor informației⁴⁵. Totuși, aceasta nu înseamnă că întreprinderile care prestează servicii de comunicații electronice au în mod obligatoriu o capacitate intrinsecă de a exercita o influență în sectorul mass-mediei sau al comunicațiilor audiovizuale⁴⁶. Aceste întreprinderi controlează transferul și transmisia de conținut, însă nu neapărat și producerea sa, care implică o răspundere editorială⁴⁷. Prin urmare, trebuie se separe reglementarea transmisiei, pe de o parte, de reglementarea conținutului, pe de altă parte⁴⁸.

43 Recomandarea 2014/710/UE a Comisiei din 9 octombrie 2014 privind piețele relevante de produse și de servicii din sectorul comunicațiilor electronice care pot face obiectul unei reglementări *ex ante*, în conformitate cu Directiva 2002/21/CE a Parlamentului European și a Consiliului privind un cadru de reglementare comun pentru rețelele și serviciile de comunicații electronice (JO 2014, L 295, p. 79) subliniază, în considerentul (2), că „[o]biectivul oricărei intervenții de reglementare *ex ante* este, în ultimă instanță, de a genera beneficii pentru utilizatorii finali prin transformarea piețelor cu amănuntul în piețe efectiv concurențiale în mod durabil. Este probabil ca, în viitor, autoritățile naționale de reglementare să fie treptat în măsură să constate că piețele cu amănuntul sunt concurențiale, chiar și în absența reglementării la nivel angro, în special ținând seama de îmbunătățirile preconizate în ceea ce privește inovarea și concurența”. Prin urmare, aceasta identifică patru piețe din sector care necesită intervenția ANR pentru creșterea concurenței.

44 A se vedea punctul 52.

45 A se vedea considerentul (5) al directivei-cadru.

46 Președintele Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Autoritatea de Supraveghere a Concurenței și a Pieței, Italia), Giuseppe Tesaro, „Assetto del sistema radiotelevisivo e della società RAI–Radiotelevisione Italiana (AS 247)”, 19 decembrie 2002, p. 10, <https://www.aeranticorallo.it/segnalazione-19-dicembre-2002-dellautorita-garante-della-concorrenza-e-del-mercato-qassetto-del-sistema-radiotelevisivo-e-della-societa-rai-radiotelevisione-italiana-as-247/?print=pdf>, a declarat următoarele: „risulta priva di una valida giustificazione la previsione di un diverso e più stringente limite, pari al 10 %, della raccolta delle risorse nel sistema integrato delle comunicazioni, in capo agli organismi i cui ricavi nel mercato dei servizi di telecomunicazioni siano superiori al 40 % dei ricavi complessivi di tale ultimo mercato. In considerazione del fatto che tale norma prevede l'applicazione di limiti più rigidi ad un operatore in virtù della sua posizione competitiva in un mercato distinto e non strettamente connesso, detta previsione appare ultronea. Le attività di un operatore in posizione dominante nel settore delle telecomunicazioni sono e devono essere regolate con riferimento a quello specifico comparto”.

47 Articolul 2 litera (c) din directiva-cadru prevede că noțiunea de „serviciu de comunicații electronice” exclude, pe de o parte, „servicii[le] care constau în furnizarea de conținuturi prin intermediul rețelor și serviciilor de comunicații electronice” și, pe de altă parte, „serviciile societății informaționale astfel cum sunt acestea definite la articolul 1 din Directiva [98/34/CE a Parlamentului European și a Consiliului din 22 iunie 1998 de stabilire a unei proceduri pentru furnizarea de informații în domeniul standardelor și reglementărilor tehnice (JO 1998, L 204, p. 37, Ediție specială, 13/vol. 23, p. 207)] care nu constau în întregime sau în principal în transmiterea de semnale prin rețele de comunicații electronice”.

48 Din nou, astfel cum enunță considerentul (5) al directivei-cadru.

83. În acest sens, Curtea a statuat că diferitele directive care compun noul cadru de reglementare aplicabil serviciilor de comunicații electronice stabilesc o distincție clară între producerea de conținut, care implică o responsabilitate editorială, și transmiterea conținutului, care exclude orice responsabilitate editorială, întrucât conținutul și transmiterea sa intră sub incidența unor reglementări separate care urmăresc obiective specifice⁴⁹.

84. Prin urmare, controlul comunicațiilor electronice de către un operator nu trebuie să presupună un control identic privind conținutul care circulă prin infrastructura lor, a cărui răspundere revine mijlocului de informare care îl produce și care răspunde pentru el din punct de vedere editorial.

85. Plecând de la această premisă, trebuie să se analizeze legătura, creată în mod general și abstract de reglementarea italiană, dintre deținerea a peste 40 % din piața comunicațiilor electronice și pericolul pentru pluralismul informației. Efectele sale ar putea fi considerate disproporționate, întrucât împiedică în mod automat orice întreprindere⁵⁰, indiferent de caracteristicile sale, care are cota de piață respectivă în primul sector, să depășească 10 % din veniturile din al doilea sector (și anume din SIC).

86. În al treilea rând, în cazul în care, în principiu, nu ar exista nicio obiecție cu privire la articolul 2359 din Codul civil în legătură cu societățile afiliate, nu trebuie ignorat faptul că acesta instituie o simplă prezumție: se prezumă exercitarea unei influențe semnificative de către o întreprindere asupra unei alte întreprinderi în cazul în care prima poate exercita 1/5 din drepturile de vot în cadrul celei de a doua sau 1/10 din drepturile respective dacă deține acțiuni cotate pe piețele reglementate.

87. Ar fi disproporționat să se aplice această prezumție cu titlu absolut pentru a asimila situația unei „societăți controlate” cu cea a unei „societăți afiliate”, cu scopul de a aplica restricția privind libertatea de stabilire, supusă analizei, atunci când se poate dovedi, astfel cum pare să se întâmple în prezenta cauză, că o societate (Vivendi) care deține un procent din drepturile de vot în cadrul altei societăți (Mediaset) mai mare decât valorile menționate nu poate, *de facto*, să exercite o influență semnificativă asupra acesteia din urmă.

IV. Concluzie

88. În temeiul considerațiilor prezentate, propunem Curții să răspundă la întrebările preliminare adresate de Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Tribunalul Administrativ Regional din Lazio, Italia) după cum urmează:

„Libertatea de stabilire consacrată la articolul 49 TFUE se opune unei măsuri naționale care, pentru a proteja pluralismul informației, interzice dobândirea unei cote mai mari de 10 % din veniturile de pe piața mijloacelor de informare în masă oricărei întreprinderi ale cărei venituri din sectorul comunicațiilor electronice depășesc 40 % din veniturile totale din sector, dacă:

- sectorul comunicațiilor electronice este considerat ca fiind constituit numai din piețele care pot fi supuse unei reglementări *ex ante* și
- interdicția este impusă întreprinderilor afiliate întreprinderii principale, asupra cărora aceasta nu poate exercita o influență semnificativă, aspect care trebuie stabilit de instanța de trimitere.”

⁴⁹ Hotărârea din 7 noiembrie 2013, UPC Nederland (C-518/11, EU:C:2013:709, punctul 41), Hotărârea din 30 aprilie 2014, UPC DTH (C-475/12, EU:C:2014:285, punctul 36), și Hotărârea din 13 iunie 2019, Google (C-193/18, EU:C:2019:498, punctele 31-33).

⁵⁰ Astfel cum am arătat, numai TIM (și, prin urmare, Vivendi, în calitate de acționar care exercită controlul) deține peste 40 % din piața comunicațiilor electronice din Italia.