BIENNIAL CONFERENCE VII CONVEGNO BIENNALE

ASSOCIAZIONE ANTITRUST ITALIANA

ISTITUTO DEGLI INNOCENTI
FIRENZE

8-9 GIUGNO JUNE 2023

I PRINCIPALI SVILUPPI NEL DIRITTO DELLA CONCORRENZA DELL'UNIONE EUROPEA E NAZIONALE

MAIN DEVELOPMENTS IN EUROPEAN AND ITALIAN COMPETITION LAW

Operazioni sotto-soglia

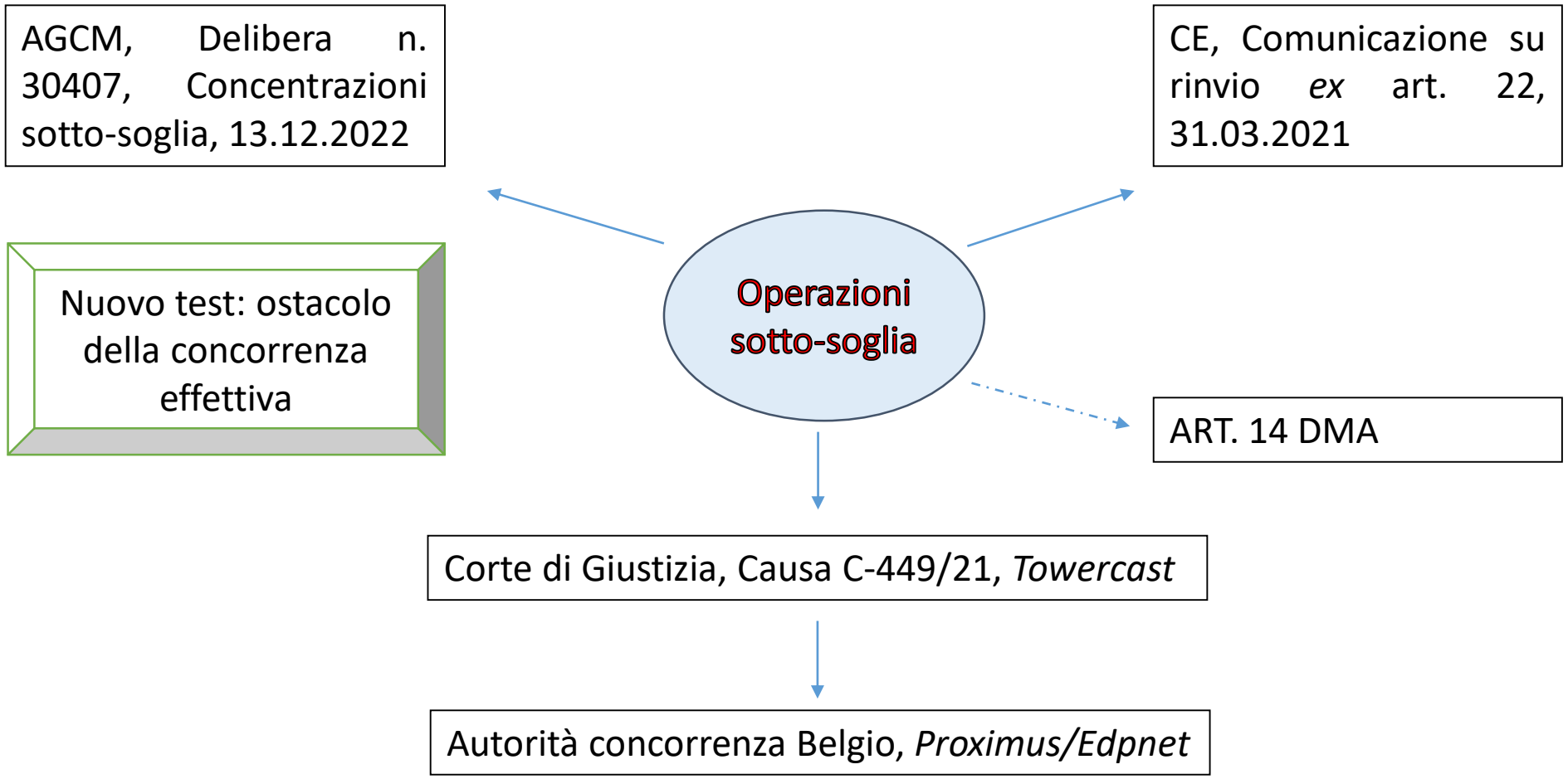
Firenze, 9 giugno 2023

Vito Auricchio, Associazione Antitrust Italiana - Legance

Il contesto di riferimento prima della riforma

Esame operazioni sotto-soglia EUMR	Esame operazioni sotto-soglia: abuso di posizione dominante
▪ Il meccanismo dell'art. 22 EUMR era stato inizialmente concepito in quanto alcuni SM non avevano un regime di controllo delle concentrazioni. ▪ La CE nel passato aveva dissuaso gli SM dal rinviare casi sotto-soglia sulla base della normativa nazionale	▪ Corte di Giustizia, Causa C-6/72, *Continental Can*: l'acquisizione da parte di un'impresa in posizione dominante di un concorrente che rafforza tale posizione costituisce un abuso. ▪ La Commissione *"non ha intenzione in linea di principio di applicare gli Articoli 85 e 86 del Trattato CE ad operazioni di concentrazione(…) "* (Note al Regolamento del Consiglio 4064/89).

Il nuovo *framework* per l'analisi delle operazioni sotto-soglia



Competenza ad esaminare un'operazione sotto-soglia: CE-AGCM

Quali operazioni sono candidate per l'esame sotto-soglia?

"Il fatturato di almeno una delle imprese interessate non rispecchia il suo potenziale concorrenziale effettivo o futuro. Ciò includerebbe, ad esempio, i casi in cui l'impresa: 1) è una ***start-up*** *o un nuovo operatore con un significativo potenziale competitivo che deve ancora sviluppare o attuare un modello aziendale che generi entrate significative (o è ancora nella fase iniziale di attuazione di tale modello aziendale); 2) è* ***un'impresa fortemente innovatrice*** *o sta conducendo ricerche potenzialmente importanti; 3) è una forza concorrenziale* ***effettiva o potenziale*** *significativa (19); 4) ha accesso ad* ***attivi significativi*** *sotto il profilo della concorrenza (come materie prime, infrastrutture, dati o diritti di proprietà intellettuale); e/o (5) fornisce prodotti o servizi che sono* ***fattori/componenti chiave per altre industrie****"* (par. 19, Comunicazione CE).

Stessi criteri Comunicazione CE + indici di concentrazione - e.g. *"la quota di mercato della nuova impresa su ciascuno dei mercati interessati sia* ***inferiore al 30%*** *e l'indice HHI sia* ***inferiore a 2.000****"* (Delibera AGCM)

Differenze di procedura per l'esame operazioni sotto-soglia: CE-AGCM

- **Procedura UE:** la Commissione informa lo SM ma spetta alle autorità competenti dello SM decidere se presentare la richiesta di rinvio.

- **Procedura AGCM :** l'AGCM può richiedere motivatamente a ciascuna delle imprese interessate di modificare l'operazione.

Tempistica indicativa operazioni sotto-soglia: AGCM

T= inizio consultazione

T + 60: risposta AGCM e notifica operazione

T + 60 + 30: clearance Fase 1 o avvio Fase 2

T + 60 + 75/90*: clearance Fase 2

* DDL Annuale per il mercato e la concorrenza

Operazioni sotto-soglia come forma di abuso di posizione dominante

Corte di Giustizia, Causa C-449/21, *Towercast*: un'autorità di concorrenza ed un giudice nazionale possono esaminare un'operazione sotto-soglia sulla base dell'art. 102 TFUE (par. 50).

Autorità concorrenza Belgio, *Proximus/Edpnet*

- Edpnet è un cliente *wholesale* di Proximus, con circa 60 k clienti.
- Edpnet è oggetto di una procedura concorsuale.
- L'offerta di Proximus è stata selezionata dal tribunale.
- L'Autorità di concorrenza ha avviato un'istruttoria per abuso di posizione dominante con richiesta di misure cautelari per garantire la continuità dall'operato di Edpnet e la sua separazione da Proximus.