RACCOMANDAZIONI

RACCOMANDAZIONE DELLA COMMISSIONE DELL'11 FEBBRAIO 2003 RELATIVA AI MERCATI RILEVANTI DI PRODOTTI E SERVIZI DEL SETTORE DELLE COMUNICAZIONI ELETTRONICHE SUSCETTIBILI DI UNA REGOLAMENTAZIONE *EX ANTE* AI SENSI DELLA DIRETTIVA 2002/21/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO CHE ISTITUISCE UN QUADRO NORMATIVO COMUNE PER LE RETI ED I SERVIZI DI COMUNICAZIONE ELETTRONICA (C(2003)497) (Testo rilevante ai fini del SEE)

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità europea,

vista la direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica[1], in particolare l'articolo 15,

considerando quanto segue:

1. La direttiva 2002/21/CE (in prosieguo: "direttiva quadro") istituisce un nuovo quadro normativo per il settore delle comunicazioni elettroniche che tenta di rispondere alle tendenze di convergenza includendo nel proprio campo di applicazione tutte le reti e servizi di comunicazione elettronica, al fine di ridurre gradualmente le specifiche norme ex ante settoriali in concomitanza con lo sviluppo della concorrenza sul mercato.

2. Scopo della raccomandazione è identificare i mercati di prodotti e servizi in cui si possa applicare una regolamentazione ex ante. Tuttavia, questa prima raccomandazione deve essere compatibile con la transizione dal quadro normativo del 1998 al nuovo quadro. La direttiva 2002/19/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime[2] (in prosieguo: "direttiva accesso") e la direttiva 2002/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica[3] (in prosieguo: "direttiva servizio universale"), già individuano segmenti di mercato specifici che devono essere analizzati dalle ANR, oltre ai mercati elencati nella presente raccomandazione. Ai sensi della direttiva quadro, le autorità nazionali di regolamentazione definiscono i mercati geografici rilevanti nel loro territorio.

3. A norma del quadro normativo del 1998, numerosi segmenti del comparto delle telecomunicazioni sono soggetti a regolamentazione ex ante. Tali segmenti sono stati definiti nelle direttive pertinenti, ma non sempre si tratta di "mercati" ai sensi del diritto e della pratica della concorrenza. L'allegato I alla direttiva quadro elenca questi segmenti di mercato da inserire nella prima versione della raccomandazione.

---

(1) GU L 108 del 24.4.2002, pag. 33.
(2) GU L 108 del 24.4.2002, pag. 7.
(3) GU L 108 del 24.4.2002, pag. 51.

4. Come risulta chiaro dal titolo stesso dell'allegato I alla direttiva quadro, tutti i segmenti di mercato in esso elencati dovranno figurare nella versione iniziale della raccomandazione, affinché le ANR possano procedere al riesame degli obblighi in vigore imposti in virtù del quadro normativo del 1998.

5. L'articolo 15, paragrafo 1 della direttiva quadro stabilisce che la Commissione definisca i mercati secondo i principi del diritto della concorrenza. La Commissione ha pertanto definito i mercati (corrispondenti ai segmenti di mercato e numerati nell'allegato I della direttiva quadro) conformemente ai principi del diritto della concorrenza.

6. Nel settore delle comunicazioni elettroniche, occorre considerare almeno due tipi principali di mercati rilevanti: i mercati di servizi e prodotti forniti agli utenti finali (mercati al dettaglio) e i mercati di elementi necessari agli operatori per fornire a loro volta servizi e prodotti agli utenti finali (mercati all'ingrosso). All'interno di questi due tipi di mercati si possono operare ulteriori distinzioni in base alle caratteristiche della domanda e dell'offerta.

7. Il punto di partenza, per la definizione e l'individuazione dei mercati, è la caratterizzazione dei mercati al dettaglio su un dato arco di tempo, tenuto conto della sostituibilità sul lato della domanda e dell'offerta. Una volta caratterizzati e definiti i mercati al dettaglio che comportano domanda e offerta per gli utenti finali, è opportuno individuare mercati all'ingrosso pertinenti, cioè mercati che comportano domanda e offerta a terzi e da parte di terzi interessati a rifornire gli utenti finali.

8. Il fatto di definire i mercati secondo i principi del diritto della concorrenza significa che alcuni segmenti di mercato di cui all'allegato I della direttiva quadro comprendono una serie di singoli mercati distinti in termini di caratteristiche della domanda. Ciò si verifica nel caso di prodotti per l'accesso al dettaglio alla rete telefonica pubblica in postazione fissa e per servizi telefonici forniti in postazione fissa. Il segmento di mercato, di cui all'allegato I, della fornitura all'ingrosso di linee affittate è definito come mercati separati per i segmenti di terminazione (all'ingrosso) e i segmenti di transito (all'ingrosso) in termini di caratteristiche della domanda e dell'offerta.

9. Nell'identificare i mercati in base ai principi del diritto della concorrenza, occorre fare riferimento a tre criteri. Il primo criterio è la presenza di forti ostacoli non transitori all'accesso, di carattere strutturale, giuridico o normativo. Tuttavia, in vista della natura e del funzionamento dinamici dei mercati delle comunicazioni elettroniche, quando si effettua un'analisi in prospettiva per individuare i mercati rilevanti che possano eventualmente essere soggetti alla regolamentazione ex ante, vanno tenute in considerazione anche le possibilità di superare tali ostacoli in tempi adeguati. Per questo motivo, a norma del secondo criterio sono ammissibili esclusivamente quei mercati la cui struttura non tenda a produrre condizioni di concorrenza effettiva nell'arco di tempo considerato. L'applicazione di tale criterio comporta l'esame della situazione della concorrenza fra i soggetti che hanno superato gli ostacoli all'accesso. Il terzo criterio consiste nella constatazione che l'applicazione del diritto della concorrenza non sarebbe di per sé sufficiente a correggere le carenze di mercato esistenti.

10. In particolare, due sono le tipologie di ostacoli all'accesso al mercato ai fini della presente raccomandazione: gli ostacoli strutturali e gli ostacoli giuridici o normativi.

11. Gli ostacoli strutturali all'accesso al mercato derivano dalle condizioni iniziali dei costi o della domanda che creano condizioni asimmetriche tra operatori storici e nuovi operatori, rendendo difficile o addirittura impossibile l'accesso al mercato da parte di questi ultimi. Ad esempio, si potranno riscontrare forti ostacoli strutturali quando il mercato è caratterizzato da economie di scala considerevoli e/o economie di diversificazione e elevati costi irrecuperabili. Tali barriere ostacolano a tutt'oggi l'installazione e/o la fornitura generalizzata di reti di accesso locali a postazioni fisse. Può esistere inoltre un ostacolo strutturale quando l'offerta del servizio richiede una componente "rete" che non può essere tecnicamente duplicata o che può esserlo solamente a costi tali da rendere l'attività antieconomica.

12. Gli ostacoli giuridici o normativi non sono determinati dalle condizioni economiche, ma derivano piuttosto da misure legislative, amministrative o di altra natura prese a livello nazionale e aventi un effetto diretto sulle condizioni di accesso e/o la collocazione degli operatori sul mercato in questione. Ne sono un esempio gli ostacoli giuridici o normativi che impediscono l'accesso ad un mercato in cui si è fissato un numero limite di imprese aventi accesso allo spettro radio per l'offerta dei servizi connessi. Altri esempi di ostacoli di questo genere sono i controlli dei prezzi e altri provvedimenti legati ai prezzi imposti alle imprese, i quali influiscono non solo sull'accesso al mercato ma anche sulla collocazione delle imprese sul mercato stesso.

13. Gli ostacoli all'accesso possono inoltre diventare meno importanti per quanto riguarda i mercati guidati dall'innovazione e caratterizzati dal costante progresso tecnologico. In questi mercati, la "pressione" concorrenziale spesso è dovuta alla minaccia innovativa rappresentata dai potenziali concorrenti non ancora presenti sul mercato. In tali mercati innovativi, può instaurarsi una forma di concorrenza dinamica e a lungo termine tra imprese non necessariamente in concorrenza in un mercato "statico"preesistente. La presente raccomandazione non individua mercati per cui si prevede che gli ostacoli all'accesso non si mantengano oltre un periodo prevedibile.

14. Anche qualora un mercato sia caratterizzato da forti ostacoli all'accesso, altri fattori strutturali in tale mercato possono indicare la tendenza verso una situazione di concorrenza effettiva nell'arco di tempo considerato. Questo può avvenire ad esempio nei mercati caratterizzati da numero limitato ma sufficiente di imprese con strutture dei costi divergenti e da una domanda elastica rispetto ai prezzi. Potrebbe verificarsi anche una capacità eccessiva in un mercato che permetterebbe ad imprese concorrenti di aumentare rapidamente la produzione in risposta ad un aumento dei prezzi. In tali mercati, le quote di mercato possono modificarsi nel tempo e/o si può osservare un calo dei prezzi.

15. La decisione di identificare un mercato quale possibile destinatario di una regolamentazione ex ante deve dipendere anche da una valutazione dell'adeguatezza del diritto della concorrenza a ridurre o rimuovere gli ostacoli esistenti o ripristinare una concorrenza effettiva. Inoltre, i mercati nuovi ed emergenti, in cui il potere di mercato di un'impresa può essere dovuto al fatto che questa abbia fatto "la prima mossa", non dovrebbero essere soggetti, in linea di principio, ad una regolamentazione ex ante.

16. Nell'effettuare riesami periodici dei mercati individuati nella presente raccomandazione, occorre avvalersi dei tre criteri citati. Essi devono essere applicati cumulativamente, in modo tale che se uno solo non è soddisfatto, allora il mercato in esame non dovrà essere identificato in raccomandazioni successive. In sintesi, il fatto che un mercato delle comunicazioni elettroniche figuri nelle successive versioni della raccomandazione ai fini un'eventuale regolamentazione ex ante dipenderà, innanzi tutto, dalla persistenza di elevate barriere all'accesso a tale mercato; dal secondo criterio, che misura il dinamismo della concorrenza e, in terzo luogo, dal fatto che le norme sulla concorrenza (in assenza di regolamentazione ex ante) siano o meno in grado di rimediare a carenze persistenti del mercato. Un mercato può anche essere eliminato da una raccomandazione se vi si comprova l'esistenza di una concorrenza effettiva e sostenibile a livello comunitario, sempreché il decadere degli obblighi regolamentari esistenti non riduca la concorrenza su tale mercato.

17. L'allegato alla presente raccomandazione indica in che modo ogni mercato elencato nella raccomandazione è legato ai segmenti di mercato di cui all'allegato I della direttiva quadro. Nel riesaminare gli obblighi imposti nell'ambito del precedente quadro normativo e per stabilire se mantenerli, modificarli o revocarli, l'analisi delle ANR deve basarsi sui mercati individuati nel presente documento, in modo da applicare il requisito secondo cui la definizione dei mercati ai fini dell'applicazione di una regolamentazione ex ante deve fondarsi sui principi del diritto della concorrenza. Fintantoché le ANR non avranno effettuato la prima analisi del mercato nell'ambito del nuovo quadro normativo, vigono gli obblighi attuali.

18. Il fatto che la presente raccomandazione individui determinati mercati non osta il fatto che in casi specifici di applicazione del diritto della concorrenza possano essere individuati mercati diversi.

19. La varietà di topologie e tecnologie diverse diffuse nella Comunità in alcuni casi impone alle autorità nazionali di regolamentazione di determinare i limiti precisi fra particolari mercati, od elementi di tali mercati, identificati nella raccomandazione, attenendosi ai principi del diritto della concorrenza. Le ANR possono individuare mercati diversi da quelli inclusi nella raccomandazione, purché ciò avvenga conformemente all'articolo 7 della direttiva quadro. Dato che l'imposizione di una regolamentazione ex ante ad un mercato può incidere sul commercio tra Stati membri,come indicato nel considerando 38 della direttiva quadro, la Commissione ritiene che la designazione di mercati diversi da quelli di cui alla raccomandazione sarà probabilmente soggetta alla procedura pertinente prevista dall'articolo 7 della direttiva quadro. La mancata notifica di un mercato che influisce sul commercio fra Stati membri può risultare nell'avvio di una procedura di infrazione. L'individuazione di un mercato da parte delle autorità nazionali di regolamentazione deve basarsi sui principi della concorrenza esposti nella comunicazione della Commissione sulla definizione di mercato rilevante ai fini del diritto comunitario della concorrenza[4], essere coerente con gli orientamenti comunitari per l'analisi del mercato e le modalità di valutazione del rilevante potere di mercato e soddisfare i tre criteri sopra esposti. Qualora ritenga che i modelli di domanda e offerta possano giustificare una definizione di mercato alternativa di un mercato che figura nella presente raccomandazione, l'autorità nazionale di regolamentazione deve attenersi alle procedure pertinenti di cui agli articoli 6 e 7 della direttiva quadro.

20. L'individuazione, nella presente raccomandazione, dei mercati di prodotti e servizi in cui si possa applicare una regolamentazione ex ante non implica che tale regolamentazione possa sempre essere applicata o che tali mercati saranno soggetti all'imposizione di obblighi regolamentari precisati dalle direttive specifiche. La regolamentazione non sarà applicabile in presenza di concorrenza effettiva in quei mercati. In particolare, gli obblighi regolamentari devono essere pertinenti e fondati sulle caratteristiche del problema individuato, proporzionati e giustificati alla luce degli obiettivi fissati dalla direttiva quadro, in particolare garantendo un massimo beneficio per gli utenti, garantendo che non abbiano luogo distorsioni e restrizioni della concorrenza, incoraggiando investimenti efficienti in materia di infrastrutture e promuovendo l'innovazione e incoraggiando un uso efficace e una gestione efficiente delle radiofrequenze e delle risorse di numerazione.

21. La Commissione valuterà la necessità di un aggiornamento della presente raccomandazione entro il 30 giugno 2004 sulla base degli sviluppi del mercato.

22. La presente raccomandazione è stata sottoposta a consultazione pubblica e alla consultazione delle autorità nazionali di regolamentazione e delle autorità nazionali per la concorrenza.

HA ADOTTATO LA SEGUENTE RACCOMANDAZIONE:

1. Per la definizione dei mercati rilevanti ai sensi dell'articolo 15, paragrafo 3 della direttiva 2002/21/CE, si raccomanda alle autorità nazionali di regolamentazione di analizzare i mercati di prodotti e servizi specificati nell'allegato.

2. Gli Stati membri sono destinatari della presente raccomandazione.

Fatto a Bruxelles, il 11/02/2003

Per la Commissione
ERKKI LIIKANEN
Membro della Commissione

(4) GU C 372 del 9.12.1997, pag. 5.

ALLEGATO

Servizi al dettaglio

1. Accesso alla rete telefonica pubblica in postazione fissa per clienti residenziali.
2. Accesso alla rete telefonica pubblica in postazione fissa per clienti non residenziali.
3. Servizi telefonici locali e/o nazionali disponibili al pubblico forniti in postazione fissa per clienti residenziali.
4. Servizi telefonici internazionali disponibili al pubblico forniti in postazione fissa per clienti residenziali.
5. Servizi telefonici locali e/o nazionali disponibili al pubblico forniti in postazione fissa per clienti non residenziali.
6. Servizi telefonici internazionali disponibili al pubblico forniti in postazione fissa per clienti non residenziali. Questi sei mercati sono designati ai fini dell'analisi ai sensi dell'articolo 17 della direttiva servizio universale.
   Insieme, questi mercati (da 1 a 6) corrispondono alla "fornitura del collegamento alla rete telefonica pubblica in postazioni fisse e il suo utilizzo", di cui all'allegato I, punto 1 della direttiva quadro. Questo mercato combinato è previsto anche dall'articolo 19 della direttiva servizio universale (possibilità di imporre un sistema di selezione del vettore per ogni singola chiamata o un sistema di preselezione del vettore).
7. L'insieme minimo di linee affittate (compresi i tipi specifici di linee affittate di portata fino a 2 Mbit/s, di cui all'articolo 18 e all'allegato VII della direttiva servizio universale).
   Questo mercato figura nell'allegato I, punto 1 della direttiva quadro in riferimento all'articolo 16 della direttiva servizio universale ("la fornitura di linee affittate ad utenti finali"). Deve essere effettuata un'analisi del mercato ai fini dell'articolo 18 della direttiva servizio universale che riguarda i controlli previsti dalla regolamentazione applicabili alla fornitura di un insieme minimo di linee affittate.

Servizi all'ingrosso

8. Raccolta delle chiamate nella rete telefonica pubblica in postazione fissa. Ai fini della presente raccomandazione, la raccolta delle chiamate comprende l'inoltro locale delle chiamate ed è definita in modo da essere coerente con i limiti fissati per i mercati di transito e di terminazione delle chiamate nella rete telefonica pubblica in postazione fissa.
   Questo mercato corrisponde al mercato di cui all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro in riferimento alla direttiva 97/33/CE ("raccolta delle chiamate nella rete telefonica pubblica fissa").
9. Terminazione delle chiamate su singole reti telefoniche pubbliche in postazione fissa.
   Ai fini della presente raccomandazione, la terminazione delle chiamate comprende l'inoltro locale delle chiamate ed è definita in modo da essere coerente con i limiti fissati per i mercati di raccolta e di transito delle chiamate nella rete telefonica pubblica in postazione fissa. Questo mercato corrisponde al mercato di cui all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro in riferimento alla direttiva 97/33/CE ("terminazione delle chiamate nella rete telefonica pubblica fissa").
10. Servizi di transito nella rete telefonica pubblica fissa.
    Ai fini della presente raccomandazione, i servizi di transito sono definiti in modo coerente con i limiti fissati per i mercati di raccolta e di terminazione delle chiamate nella rete telefonica pubblica in postazione fissa.
    Questo mercato corrisponde al mercato di cui all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro in riferimento alla direttiva 97/33/CE ("servizi di transito nella rete telefonica pubblica fissa").
11. Accesso disaggregato all'ingrosso (ivi compreso l'accesso condiviso) alle reti e sottoreti metalliche, ai fini della fornitura di servizi a banda larga e vocali.
    Questo mercato corrisponde al mercato di cui all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro in riferimento alle direttive 97/33/CE e 98/10/CE ("accesso alla rete telefonica fissa, ivi compreso l'accesso disaggregato alla rete locale (local loop)") e al mercato di cui all'allegato I, punto 3 della direttiva quadro in riferimento al regolamento (CE) n. 2887/2000.
12. Accesso a banda larga all'ingrosso.
    Questo mercato copre l'accesso a flusso numerico ("bit-stream") che consente la trasmissione di dati bidirezionale a banda larga ed altri tipi di accesso all'ingrosso forniti mediante altre infrastrutture, ove queste comportino elementi equivalenti all'accesso a flusso numerico. Questo mercato comprende "accesso alla rete e accesso speciale alla rete", di cui all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro, ma non comprende né il mercato di cui al punto 11 supra, né quello di cui al punto 18.
13. Fornitura all'ingrosso di segmenti terminali di linee affittate.
14. Fornitura all'ingrosso di segmenti di linee affittate su circuiti interurbani.
    Presi insieme, i mercati all'ingrosso 13 e 14 del presente elenco corrispondono ai mercati di cui all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro in riferimento alle direttive 97/33/CE e 98/10/CE ("interconnessione delle linee affittate") e ai mercati di cui all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro in riferimento alla direttiva 92/44/CEE ("fornitura all'ingrosso di linee affittate a altri fornitori di reti e di servizi di comunicazione elettronica").
15. Accesso e raccolta delle chiamate nelle reti telefoniche pubbliche mobili menzionati separatamente all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro in riferimento alle direttive 97/33/CE e 98/10/CE.

16. Terminazione di chiamate vocali su singole reti mobili.
Questo mercato corrisponde al mercato di cui all'allegato I, punto 2 della direttiva quadro in riferimento alla direttiva 97/33/CE ("terminazione delle chiamate nella rete telefonica pubblica mobile").

17. Mercato nazionale all'ingrosso per servizi internazionali di roaming per le reti telefoniche pubbliche mobili.
Questo mercato corrisponde al mercato di cui all'allegato I, punto 4 della direttiva quadro.

18 Servizi di diffusione radiotelevisiva per la trasmissione di contenuti agli utenti finali.

Nota

Ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 3 della direttiva accesso, le autorità nazionali di regolamentazione godono di poteri discrezionali relativamente all'analisi del mercato per "i sistemi di accesso condizionale ai servizi digitali di diffusione televisiva e radiofonica". Tale disposizione prevede che gli Stati membri possono autorizzare l'autorità nazionale di regolamentazione a riesaminare il mercato dei sistemi di accesso condizionale ai servizi digitali di diffusione televisiva e radiofonica, a prescindere dal mezzo trasmissivo utilizzato.

RELAZIONE TECNICA

1. INTRODUZIONE

Il Consiglio europeo di Lisbona del marzo 2000 ha posto in evidenza il potenziale di crescita, competitività e creazione di posti di lavoro inerente al passaggio a un'economia digitale basata sulla conoscenza, sottolineando in particolare l'importanza dell'accesso ad infrastrutture e servizi di comunicazione di basso costo e di livello tecnologico di punta. Il pacchetto legislativo per il settore delle comunicazioni elettroniche mira a istituire un quadro normativo armonizzato per le reti e i servizi di tutta l'Unione europea e a rispondere alla convergenza disciplinando le reti e i servizi di comunicazione elettronica che rientrano nel suo campo d'applicazione. Le misure nazionali di esecuzione della nuova legislazione entreranno in vigore il 25 luglio 2003, subentrando alle misure nazionali di esecuzione adottate in applicazione del quadro legislativo del 1998, attualmente in vigore. Il Consiglio europeo di Barcellona del marzo 2002 ha esortato gli Stati membri ad assicurare un'attuazione puntuale del pacchetto legislativo.

Il nuovo quadro normativo per le reti e i servizi di comunicazione elettronica comprende cinque direttive:

- la direttiva 2002/21/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica[1] (in prosieguo: "direttiva quadro");

- la direttiva 2002/20/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica[2] (in prosieguo: "direttiva autorizzazioni");

- la direttiva 2002/19/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime[3] (in prosieguo: "direttiva accesso");

- la direttiva 2002/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 7 marzo 2002, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica[4] (in prosieguo: "direttiva servizio universale");

- la direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sul trattamento dei dati personali e sulla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche[5].

(1) GU L 108, del 24.4.2002, pag. 33.
(2) GU L 108, del 24.4.2002, pag. 21.
(3) GU L 108, del 24.4.2002, pag. 7.
(4) GU L 108, del 24.4.2002, pag. 51.
(5) GU L 201, del 31.7.2002, pag. 37.

L'articolo 15, paragrafo 1 della direttiva quadro prevede l'adozione di una raccomandazione avente ad oggetto i mercati rilevanti dei servizi e dei prodotti (in prosieguo: "la raccomandazione"), la quale dovrà individuare i mercati di prodotti e servizi del settore delle comunicazioni elettroniche le cui caratteristiche siano tali da giustificare l'imposizione degli obblighi di regolamentazione stabiliti dalle direttive particolari. Ciò non pregiudica che in casi specifici possano essere individuati altri mercati ai sensi del diritto della concorrenza. I mercati individuati nella raccomandazione sono definiti in base ai principi del diritto della concorrenza.

La raccomandazione va considerata unitamente alle "Linee direttrici per l'analisi del mercato e la valutazione del significativo potere di mercato" di cui all'articolo 15, paragrafo 2 della direttiva[6] (in prosieguo, "linee direttrici"). Le autorità nazionali di regolamentazione (ANR) dovranno definire, tenendo in massimo conto la raccomandazione e le linee direttrici, i mercati rilevanti in funzione della situazione nazionale, in particolare i mercati geografici rilevanti presenti nel loro territorio, conformemente ai principi del diritto della concorrenza, e analizzare tali mercati di prodotti e servizi.

Sulla base di tale analisi, le ANR stabiliranno se in tali mercati vigano condizioni di concorrenza effettiva, per poi procedere di conseguenza a imporre, modificare o revocare gli obblighi di regolamentazione.

Il nuovo quadro normativo mira ad assicurare l'armonizzazione in tutto il mercato unico e a garantire la certezza del diritto. La presente raccomandazione svolge un ruolo importante nella realizzazione di entrambi questi obiettivi: essa intende infatti assicurare che gli stessi mercati di prodotti e servizi siano sottoposti ad un'analisi del mercato in tutti gli Stati membri e a fare in modo che i soggetti interessati siano informati in anticipo in merito ai mercati sui quali verterà l'analisi. Le ANR potranno regolamentare mercati diversi da quelli individuati nella raccomandazione solo laddove la situazione nazionale lo giustifichi e a condizione che non sussistano obiezioni da parte della Commissione, nel rispetto delle procedure stabilite all'articolo 7, paragrafo 4 e all'articolo 15, paragrafo 3 della direttiva quadro. Si prevede che in futuro l'intensificarsi della concorrenza e l'aumento della convergenza comporteranno una riduzione della gamma di mercati individuati nella raccomandazione.

Guardando al futuro, il Piano d'azione eEurope 2005 promuove un approccio su più piattaforme per la diffusione della banda larga, stimolato da una forte competizione fra servizi forniti su piattaforme in concorrenza fra loro. Infrastrutture di rete in concorrenza fra loro sono essenziali per raggiungere un grado di concorrenza sostenibile a lungo termine per reti e servizi. Ove esista una concorrenza fattiva, il nuovo quadro impone di revocare gli obblighi normativi ex-ante. Nel frattempo, però, le imprese che hanno potuto installare impianti infrastrutturali avvantaggiandosi di diritti speciali o esclusivi continuano a trarre benefici da tali investimenti pregressi, in particolare quelli relativi ad impianti durevoli della rete locale di accesso. Concedere anche ad altri l'accesso a tali impianti in modo da mettere tutti i soggetti nelle stesse condizioni, pur senza eliminare gli incentivi ai nuovi investimenti in infrastrutture, garantisce che gli utenti si avvalgano di possibilità di scelta e di condizioni di concorrenza durante la transizione verso un mercato pienamente competitivo. Gli investimenti in infrastrutture nuove e concorrenziali consentiranno di ammorbidire in tempi più brevi tali obblighi transitori di accesso.

Oltre ai mercati individuati dalla Commissione nella presente raccomandazione, le direttive impongono anche all'ANR di analizzare determinati mercati specifici. Per esempio, la direttiva servizio universale individua i mercati da analizzare in termini di insieme minimo di linee affittate[7] e per quanto riguarda la fornitura di collegamenti alla rete telefonica pubblica in postazione fissa e relativa utilizzazione[8]. Anche la direttiva accesso prevede la possibilità per le ANR di limitare gli obblighi riguardanti i

(6) GU C 165 dell'11.7.2002, pag. 6.
(7) Articolo 18 della direttiva servizio universale.
(8) Articolo 19 della direttiva servizio universale.

sistemi di accesso condizionato alle sole imprese dotate di un significativo potere di mercato a seguito di un'analisi del mercato, ma questa limitazione è a discrezione dei singoli Stati membri[9].

Le ANR definiscono i mercati rilevanti in funzione della situazione nazionale, tenendo in massimo conto i mercati di prodotti enumerati nella presente raccomandazione, in particolare i mercati geografici di interesse situati nel loro territorio. La definizione dei mercati rilevanti può variare e di fatto varia nel tempo con l'evolvere dei prodotti e dei servizi e con l'evolvere della sostituzione nella domanda e nell'offerta. Ciò assume particolare rilevanza quando le caratteristiche dei prodotti e dei servizi sono in continuo mutamento, quando sono lanciati sul mercato nuovi prodotti e servizi e quando, in seguito al progresso tecnologico, cambiano le modalità di produzione e fornitura di tali prodotti e servizi. Il fenomeno della convergenza, grazie al quale servizi simili possono essere forniti attraverso tipi di rete diversi, ne è un esempio. Ciò significa che i mercati individuati nella raccomandazione andranno riesaminati periodicamente. Al tempo stesso, la finalità essenziale del nuovo quadro normativo (e della relativa analisi ex ante dei mercati ed eventuale regolamentazione) è affrontare i problemi prevedibili causati dall'assenza di una concorrenza effettiva. Il fatto che il nuovo quadro si occupi di situazioni di assenza di concorrenza effettiva di una certa durata implica la necessità di un certo grado di continuità (anziché prevedere revisioni frequenti della raccomandazione).

Ai sensi dell'articolo 5 della direttiva quadro 2002/21/CE, gli Stati membri devono conferire alle ANR tutti i poteri necessari per raccogliere i dati che consentano di realizzare un'analisi di mercato per qualsiasi mercato interessato dal nuovo quadro, sia esso individuato o meno nella presente raccomandazione e indipendentemente dal fatto che si tratti di un mercato all'ingrosso o al dettaglio.

2. PASSAGGIO DALL'ATTUALE AL NUOVO QUADRO NORMATIVO

Le disposizioni del nuovo quadro normativo consentono un passaggio progressivo dal quadro del 1998 al nuovo. Ai sensi dell'articolo 16 della direttiva quadro, le ANR sono tenute a effettuare senza indugio un'analisi dei mercati rilevanti dopo l'adozione della raccomandazione. Nel fare ciò, le ANR riesamineranno gli obblighi imposti in base al quadro normativo del 1998, come disposto dall'articolo 7 della direttiva accesso e dall'articolo 16 della direttiva servizio universale. L'articolo 16, paragrafo 1 della direttiva quadro prevede che le ANR intraprendano le analisi dei mercati "non appena possibile dopo l'adozione della raccomandazione o dopo ogni suo successivo aggiornamento". La Commissione si attende che tali analisi siano ultimate, in linea di massima e nei limiti del possibile, entro il 25 luglio 2003, data di applicazione del nuovo quadro normativo. Se non dovessero essere ultimate per quella data, o se non fossero state ancora messe a punto le conseguenti misure, l'articolo 27 della direttiva quadro assicura la continuità con il quadro normativo vigente imponendo alle ANR il mantenimento degli obblighi previsti dalla legislazione nazionale in applicazione del quadro normativo del 1998 e fino al riesame alla luce del nuovo quadro normativo.

A norma del quadro normativo del 1998, numerosi segmenti del comparto delle telecomunicazioni sono soggetti a regolamentazione ex-ante. Tali segmenti sono stati definiti nelle direttive pertinenti, ma non sempre si tratta di "mercati" ai sensi del diritto e della pratica della concorrenza. L'allegato I alla direttiva quadro elenca questi segmenti di mercato da inserire nella prima versione della raccomandazione.

La tabella 1 riporta i segmenti di mercato in cui le imprese sono soggette agli obblighi stabiliti dal quadro normativo del 1998, elencando i corrispondenti segmenti di mercato inseriti nell'allegato I della direttiva quadro.

---

(9) Articolo 6 della direttiva accesso.

Tabella 1: Segmenti di mercato soggetti agli obblighi stabiliti dal quadro normativo del 1998 – collegamento con l'allegato I della direttiva quadro (nuovo quadro normativo)

Segmenti di mercato soggetti agli obblighi stabiliti dal quadro normativo del 1998	Segmenti di mercato elencati nell'allegato I alla direttiva quadro
DETTAGLIO	
Servizi telefonia pubblica fissa e di telefonia vocale Direttiva 98/10/CE[10]	Fornitura del collegamento alla rete telefonica pubblica in postazioni fisse e suo utilizzo
Linee affittate, compreso l'insieme minimo di linee affittate Direttiva 92/44/CEE[11]	Fornitura di linee affittate ad utenti finali
INGROSSO	
Reti di telecomunicazione commutate pubbliche fisse- interconnessione Direttiva 97/33/CE[12] art.7 par. 1, allegato I parte1	Raccolta delle chiamate nella rete telefonica pubblica fissa. Terminazione delle chiamate nella rete telefonica pubblica fissa. Servizi di transito nella rete telefonica pubblica fissa.
Reti di telecomunicazione commutate pubbliche fisse – disaggregazione della rete locale (local loop) Direttiva 2887/2000/CE[13]	Accesso alla rete telefonica pubblica fissa, ivi compreso l'accesso disaggregato alla rete locale (local loop)
Reti di telecomunicazione commutate pubbliche fisse- (pre)selezione del vettore Direttiva 97/33/CE art.12 par.7, introdotto da 98/61/CE	Raccolta delle chiamate nella rete telefonica pubblica fissa.
Servizi di linee affittate - interconnessione Direttiva 97/33/CE art.7 par.1, allegato I parte 2	Fornitura all'ingrosso di capacità su linee affittate a altri fornitori di reti o servizi di comunicazione elettronica. Interconnessione delle linee affittate (interconnessione dei circuiti parziali)
Reti di telecomunicazione commutate pubbliche mobili – interconnessione (collegato al mercato nazionale dell'interconnessione) Direttiva 97/33/CE art.7 par.2, allegato I parte 3	Raccolta delle chiamate nelle reti telefoniche pubbliche mobili. Terminazione delle chiamate nelle reti telefoniche pubbliche mobili

Allorché un'ANR accerta l'esistenza di condizioni di concorrenza effettiva in un mercato individuato in base al nuovo quadro, ossia quando accerta che nessun operatore detiene un significativo potere di mercato nel mercato di cui trattasi, essa solleva gli operatori precedentemente designati come aventi un significativo potere di mercato da tutti gli specifici obblighi imposti a loro carico[14]. Inversamente, allorché un'ANR stabilisce che in un determinato mercato rilevante non vigono condizioni di concorrenza effettiva, essa deve imporre congrui obblighi di regolamentazione o, in alternativa, mantenere o modificare gli obblighi in vigore a carico delle imprese dotate di significativo potere di mercato.In alcuni casi perciò il nuovo quadro normativo potrà comportare il mantenimento degli obblighi regolamentari imposti nell'ambito del quadro normativo del 1998, anche se in rapporto alla designazione di un significativo potere di mercato su mercati rilevanti definiti e analizzati in base alle disposizioni del nuovo quadro normativo.

(10) GU L 101, del 1.4.1998, pag. 24.
(11) GU L 295, del 29.10.1997, pag. 23.
(12) GU L 199, del 26.7.1997, pag. 32.
(13) GU L 336, del 30.12.2000, pag. 4.
(14) Occorre eliminare tutti gli obblighi imposti in decorrenza del significativo potere di mercato, peraltro taluni obblighi possono essere imposti ad operatori che non godono di significativo potere di mercato, ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 3 della direttiva accesso. Questi ultimi obblighi non sarebbero interessati dal decadere della designazione di operatore avente significativo potere di mercato.

3. DEFINIZIONE DEI MERCATI, INDIVIDUAZIONE DEI MERCATI E DEFINIZIONE DI ALTRI MERCATI

3.1. Metodologie utilizzate per la definizione dei mercati

Nel nuovo quadro normativo, i mercati vengono definiti in conformità ai principi del diritto della concorrenza, come spiegato nella comunicazione della Commissione sulla definizione del mercato[15] e nelle linee direttrici.

La definizione del mercato è volta principalmente a individuare in modo sistematico i vincoli concorrenziali che le imprese si trovano ad affrontare. L'obiettivo è quello di individuare i concorrenti reali o potenziali che sono in grado di condizionare il comportamento delle imprese e impedire loro di comportarsi in modo indipendente rispetto alle pressioni concorrenziali effettive. La definizione del mercato che ne deriva può dipendere dal peso relativo attribuito alla sostituibilità sul lato della domanda e dell'offerta nonché dall'orizzonte temporale considerato. È importante ricordare che la definizione del mercato ai fini della presente raccomandazione non è fine a sé stessa, ma piuttosto uno strumento di valutazione della concorrenza effettiva ai fini della regolamentazione ex ante.

Come indicato nelle linee direttrici e nella comunicazione della Commissione sugli accordi di accesso[16], nel settore delle comunicazioni elettroniche vi sono almeno due tipi di mercati rilevanti da considerare: quello dei servizi e delle strutture fornite agli utenti finali (mercati al dettaglio) e quello dell'accesso, da parte degli operatori, agli elementi necessari per fornire tali servizi (mercati all'ingrosso). All'interno di questi due tipi di mercati si possono operare ulteriori distinzioni in base alle caratteristiche della domanda e dell'offerta dei mercati in questione.

Il punto di partenza, per la definizione e l'individuazione dei mercati, è la caratterizzazione dei mercati al dettaglio su un dato arco di tempo[17], tenuto conto della sostituibilità sul lato della domanda e dell'offerta[18]. Una volta caratterizzati e definiti i mercati al dettaglio che comportano domanda e offerta per gli utenti finali, è opportuno individuare mercati all'ingrosso rilevanti, cioè mercati che comportano la domanda e l'offerta di prodotti a terzi interessati a rifornire gli utenti finali.

Poiché le analisi dei mercati realizzate dalle ANR devono essere di tipo prospettico, anche i mercati vengono definiti in chiave prospettica[19]. La definizione tiene conto degli sviluppi tecnologici ed economici previsti o prevedibili su un arco di tempo ragionevole collegato ai tempi del successivo riesame del mercato. Inoltre, data la possibilità di riesaminare un mercato a intervalli regolari, un'ANR dovrebbe tener conto delle prestazioni passate e della presente posizione di mercato, nonché delle aspettative riguardanti gli sviluppi futuri[20].

I mercati definiti nella raccomandazione lasciano impregiudicati i mercati definiti, in casi specifici, in base al diritto della concorrenza. Per quanto la definizione dei mercati data dalla raccomandazione si basi sulle metodologie del diritto della concorrenza, non sempre vi sarà una coincidenza perfetta con i mercati definiti nelle singole cause in base al diritto della concorrenza. Come spiegato al paragrafo 27 delle linee direttrici, il punto di partenza nella realizzazione dell'analisi del

---

(15) GU C 372 del 9.12.1997, pag. 5.

(16) GU C 265, del 22.8.1998, pag. 2.

(17) La regolamentazione ex ante interviene in caso di mancanza di concorrenza effettiva destinata a persistere, presumibilmente, per un determinato arco di tempo. Pertanto, l'orizzonte temporale della definizione e individuazione dei mercato ai fini della presente raccomandazione deve essere congruo con il periodo in cui è probabile l'imposizione di eventuali soluzioni regolamentari ex ante. La durata di tale periodo potrebbe dipendere dal fatto che si tratti di mantenere o riesaminare un obbligo esistente,oppure di imporne uno nuovo.

(18) Cfr. il capo 2 delle linee direttrici sul significativo potere di mercato.

(19) Considerando 27 della direttiva quadro.

(20) Cfr. il paragrafo 20 delle linee direttrici sul significativo potere di mercato.

mercato ai fini dell'articolo 15 della direttiva quadro non è l'esistenza di un accordo o pratica concertata che rientri nel campo di applicazione dell'articolo 81 del Trattato CE, né di una concentrazione ai sensi del regolamento sul controllo delle concentrazioni, né di un presunto abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 82 del trattato CE, bensì una valutazione prospettica complessiva della struttura e del funzionamento del mercato in esame. Nell'esaminare problematiche identiche in circostanze identiche e con identiche finalità, le ANR e le autorità garanti della concorrenza dovrebbero in linea di principio giungere a identiche conclusioni: non si può escludere tuttavia che, viste le differenze sopra descritte, i mercati definiti ai fini del diritto della concorrenza non coincidano sempre con i mercati definiti ai fini della regolamentazione settoriale specifica.

3.2. Principi che consentono l'individuazione dei mercati nella raccomandazione

L'articolo 15, paragrafo 1 della direttiva quadro prevede che la raccomandazione individui, conformemente all'allegato I della medesima direttiva, i mercati di prodotti e servizi del settore delle comunicazioni elettroniche le cui caratteristiche siano tali da giustificare l'imposizione degli obblighi di regolamentazione stabiliti dalle direttive particolari. Il punto di partenza per l'individuazione dei mercati nella raccomandazione iniziale sarà pertanto l'elenco dei mercati contenuto nell'allegato I[21].

La raccomandazione iniziale dovrà stabilire se si debbano aggiungere altri mercati all'elenco di cui all'allegato I. L'articolo 15 della direttiva quadro prevede inoltre che la Commissione effettui riesami periodici della raccomandazione.

Va ricordato che la direttiva quadro si basa sulla presunta necessità di imporre obblighi ex ante in talune circostanze per assicurare la formazione di un mercato concorrenziale (cfr. ad esempio il venticinquesimo considerando). Il secondo capo del presente documento riporta gli obblighi ex ante introdotti nell'ambito della liberalizzazione del 1998 per creare le condizioni per una concorrenza effettiva in base alla vecchia definizione del concetto di significativo potere di mercato.

A questo proposito, il ventisettesimo considerando della direttiva quadro indica che gli obblighi di regolamentazione ex ante (per quanto riguarda le reti e i servizi di comunicazione elettronica) vanno imposti soltanto in assenza di una concorrenza effettiva, vale a dire in mercati in cui vi siano una o più imprese che detengono un significativo potere di mercato, ai sensi dell'articolo 14 della direttiva citata, e laddove i correttivi previsti dalle norme nazionali e comunitarie in materia di concorrenza non siano sufficienti a risolvere il problema[22].

Regolamentazione ex ante e diritto della concorrenza sono pertanto strumenti complementari nel conseguimento degli obiettivi strategici[23] nel settore delle comunicazioni elettroniche e nell'affrontare i problemi legati all'assenza di una concorrenza effettiva. Nel contempo, alla base del nuovo quadro normativo vi è il principio della revoca della regolamentazione ex ante allorché ne viene meno la necessità.

È perciò opportuno individuare quanto più chiaramente le circostanze che giustificano l'imposizione di una regolamentazione ex ante (o, inversamente, le circostanze in cui il diritto della

---

(21) La direttiva quadro stabilisce che i mercati sono definiti ai sensi del diritto della concorrenza. Pertanto, i segmenti di mercato di cui all'allegato I devono essere ridefiniti di conseguenza.

(22) Il ventisettesimo considerando indica altresì che i nuovi mercati emergenti nei quali l'impresa leader verosimilmente detiene de facto un significativo potere di mercato non devono essere assoggettati ad obblighi ingiustificati.

(23) L'articolo 8 della direttiva quadro impone alle ANR di perseguire una serie di obiettivi, fra cui: assicurare che gli utenti ottengano il massimo beneficio sul piano della scelta, del prezzo e della qualità; garantire che non abbiano luogo distorsioni o restrizioni della concorrenza; incoraggiare investimenti efficienti in materia di infrastrutture e promuovere l'innovazione; incoraggiare un uso efficace e garantire una gestione efficiente delle radiofrequenze e delle risorse di numerazione.

concorrenza è di per sé sufficiente ad affrontare i problemi) e tradurle in una base di lavoro o un insieme di criteri per l'individuazione dei mercati rilevanti.

Nella prima fase della liberalizzazione del settore delle telecomunicazioni dell'Unione europea la regolamentazione ex ante ha svolto un'importante funzione complementare rispetto al diritto della concorrenza nell'affrontare due tipologie di problemi specifici riscontrati dai nuovi operatori in seguito alla liberalizzazione: il primo è l'esigenza, per un nuovo operatore o potenziale concorrente, di avere accesso alle reti esistenti di proprietà di altri operatori per poter servire i clienti; il secondo è dovuto al fatto che molti servizi di comunicazione elettronica, per essere forniti a prezzi competitivi, richiedono accordi di interconnessione con altre reti per facilitare la necessaria connettività.

Ciò non significa necessariamente che questi due problemi sussisteranno all'infinito o in maniera generalizzata. L'esperienza della creazione delle reti mobili cellulari (per quanto riguarda il problema della creazione di reti) e di accordi volontari ampiamente diffusi per lo scambio di traffico Internet sulla base di un'ottimizzazione degli sforzi (per quanto concerne il problema dell'interconnessione) smentisce l'esistenza di persistenti ostacoli all'accesso al mercato in questi due settori. Tecnologia e mercati in questo settore sono poi soggetti a rapide trasformazioni, per cui ciò che può costituire un ostacolo allo sviluppo della concorrenza in un determinato momento può essere eliminato successivamente o venir meno nel corso di un certo periodo di tempo.

Si ritiene che i criteri per l'individuazione dei mercati ai fini del nuovo quadro normativo debbano comprendere una valutazione complessiva dell'efficacia del solo diritto della concorrenza per combattere le carenze del mercato in questione. Una valutazione di questo tipo trarrà insegnamento dall'esperienza maturata nell'applicazione del diritto della concorrenza e dall'imposizione di obblighi regolamentari ex ante, come strumento complementare, nel settore delle comunicazioni elettroniche. Soltanto nei casi in cui le norme nazionali e comunitarie in materia di concorrenza siano giudicate insufficienti di per sé ad ovviare alle carenze del mercato e garantire una concorrenza effettiva e sostenibile in tempi ragionevoli andrà considerata l'ipotesi di una regolamentazione ex ante del mercato.

Si ritiene pertanto che l'individuazione dei mercati rilevanti debba basarsi su un'applicazione cumulativa dei seguenti criteri specifici.

Il primo criterio è la presenza, in un mercato, di forti ostacoli non transitori all'accesso. Questo fatto, pur essendo una condizione necessaria, non è di per se sufficiente a giustificare l'inserimento di un determinato mercato nella raccomandazione. Dato il dinamismo dei mercati delle comunicazioni elettroniche, si deve anche considerare l'ipotesi di un'evoluzione del mercato in senso concorrenziale, malgrado la presenza di forti ostacoli non transitori all'accesso.

Il secondo criterio, perciò, è la presenza o meno di caratteristiche che inducano a pensare che nel mercato si svilupperanno con il passare del tempo condizioni di concorrenza effettiva. Si tratta di un criterio dinamico, che tiene conto di una serie di aspetti strutturali e comportamentali che nel complesso indicano la possibilità o meno che, nell'arco di tempo considerato, le caratteristiche del mercato siano tali da giustificare l'imposizione degli obblighi di regolamentazione ex ante previsti nelle direttive particolari del nuovo quadro normativo.

Il terzo criterio valuta se le norme della concorrenza siano di per sé sufficienti (in assenza di regolamentazione ex ante), tenuto conto delle caratteristiche particolari del settore delle comunicazioni elettroniche.

1. Ostacoli all'accesso al mercato e allo sviluppo della concorrenza

Per quanto riguarda il primo criterio, esistono due tipi di ostacoli all'accesso e allo sviluppo della concorrenza, nel settore delle comunicazioni elettroniche, che paiono pertinenti: ostacoli strutturali e ostacoli giuridici o normativi.

Si parla di ostacoli strutturali quando, considerando il livello della domanda, lo stato di evoluzione della tecnologia e le relative strutture dei costi sono tali da creare condizioni asimmetriche tra operatori storici e nuovi operatori, ostacolando o impedendo l'ingresso al mercato di questi ultimi. Si possono riscontrare forti ostacoli strutturali, ad esempio, quando un mercato è caratterizzato da economie di scala, ampiezza e densità consistenti ed elevati costi irrecuperabili. Tali ostacoli sono altresì individuabili in rapporto all'ampia diffusione e/o fornitura di reti di accesso locale a postazioni fisse.

Nel campo delle comunicazioni elettroniche un diverso, specifico tipo di ostacolo allo sviluppo di una concorrenza effettiva può insorgere quando è necessaria l'interconnessione affinché il chiamante possa chiamare il numero di uno specifico abbonato. Nei casi in cui la terminazione della chiamata comporta un costo (che viene rifatturato come tariffa al dettaglio al chiamante), l'operatore della rete che assicura la terminazione della chiamata può influenzare negativamente la concorrenza facendo aumentare i costi di un operatore rivale o ripercuotendo le inefficienze sui concorrenti. La sola presenza di questo ostacolo non comporta necessariamente un'assenza di concorrenza. Per esempio, quando le eventuali tariffe associate alle chiamate o al traffico in entrata sono a carico del destinatario e non del chiamante, non vi è interesse ad aumentare le tariffe per la terminazione delle chiamate oltre il costo effettivo. La tecnologia potrebbe inoltre fornire una soluzione per aggirare l'ostacolo tecnico.

Gli ostacoli giuridici o normativi non sono determinati dalle condizioni economiche, ma derivano da misure legislative, amministrative o di altra natura prese a livello nazionale e aventi un effetto diretto sulle condizioni di accesso e/o la collocazione degli operatori sul mercato in questione.

Un esempio è dato dal caso di restrizioni giuridiche al numero di imprese che hanno accesso allo spettro. Questa limitazione è generalmente collegata a un ostacolo di tipo tecnico o tecnologico ad essa associato, ad esempio un vincolo sulla porzione di spettro assegnabile, che conseguentemente limita il numero delle licenze concesse alle imprese che cercano di accedere ad un mercato. Non vi possono essere nuovi ingressi salvo ampliamento della porzione di spettro o autorizzazione di un mercato derivato dello spettro radio. Un importante ostacolo giuridico o normativo può venire a crearsi quando requisiti normativi rendono non redditizio, per un'impresa, accedere ad un determinato mercato e quando tale situazione sembra destinata a protrarsi per un periodo di tempo non delimitato. I requisiti normativi possono anche comportare la fornitura di alcuni servizi sottocosto o a tassi di rendimento dissuasivi. Un esempio è dato dai prezzi al dettaglio di accesso alla rete telefonica pubblica (e chiamate locali) in postazione o indirizzo fisso. La mancata copertura dei costi incrementali prospettici agisce da deterrente e dissuade gli operatori dal fare ingresso nel mercato dell'accesso locale. Per superare tale ostacolo occorre riequilibrare le tariffe. Tuttavia, considerazioni e obiettivi strategici più ampi possono comportare il persistere di questa situazione per un notevole periodo di tempo.

2. Aspetti dinamici

Il secondo criterio è la presenza o meno nel mercato di caratteristiche tendenti a produrre nel tempo condizioni di concorrenza effettiva senza la necessità di intervenire imponendo una regolamentazione ex ante. L'applicazione di questo criterio comporta l'esame dello stato della concorrenza al di là degli ostacoli all'accesso, tenendo conto del fatto che anche quando un mercato presenta forti ostacoli di questo tipo, possono intervenire altri fattori strutturali o caratteristiche tali da spingere il mercato verso condizioni di concorrenza effettiva. Questo avviene ad esempio nei mercati caratterizzati da numero limitato ma sufficiente di imprese già presenti nel mercato, con strutture dei costi divergenti, confrontate ad una domanda elastica rispetto ai prezzi. In tali mercati, le quote di mercato possono modificarsi nel tempo e/o si può osservare un calo dei prezzi. Tale elemento strutturale dinamico potrebbe indirizzare il mercato verso una situazione di concorrenza effettiva e

rilevante, come si può osservarè principalmente in un contesto sia storico che attuale. Anche gli sviluppi futuri sono importanti, ma deve trattarsi di sviluppi considerati in una prospettiva temporale significativa e non semplicemente di possibilità teoriche. Tale prospettiva temporale va collegata al periodo fra un riesame e l'altro eseguito dall'ANR, per registrare unicamente gli sviluppi che si manifestano durante quel periodo.

Gli ostacoli all'accesso possono inoltre diventare meno importanti per quanto riguarda i mercati guidati dall'innovazione e caratterizzati dal costante progresso tecnologico. In questi mercati, la "pressione" concorrenziale spesso è dovuta alla minaccia innovativa rappresentata dai potenziali concorrenti non ancora presenti sul mercato. In tali mercati innovativi, può instaurarsi una forma di concorrenza dinamica e a lungo termine tra imprese non necessariamente in concorrenza in un mercato "statico" preesistente.

3. Efficienza relativa del diritto della concorrenza e della regolamentazione ex ante complementare

Prima di stabilire se imporre un'eventuale regolamentazione ex ante a un mercato che soddisfa i primi due criteri (forti e persistenti ostacoli all'accesso e assenza di indicatori secondo cui il mercato tende ad una concorrenza effettiva) occorrerà valutare se le norme della concorrenza siano di per sé sufficienti (in assenza di regolamentazione ex ante) a ridurre o rimuovere gli ostacoli esistenti o ripristinare una concorrenza effettiva.

La regolamentazione ex ante si configurerebbe come complemento appropriato al diritto della concorrenza in circostanze in cui l'applicazione di quest'ultimo non sarebbe sufficiente per correggere adeguatamente le carenze di mercato di cui trattasi. Fra le circostanze citate vi sono situazioni in cui i requisiti di adempimento di un intervento volto a rimediare ad una carenza del mercato sono ingenti (per esempio: esigenza di una contabilità dettagliata a fini regolamentari, valutazione dei costi, monitoraggio di termini e condizioni compresi i parametri tecnici, ecc.), oppure si rivela indispensabile intervenire frequentemente o tempestivamente od ancora risulta di importanza fondamentale creare la certezza del diritto.

All'atto pratico, le ANR devono consultare le rispettive ANC e tenere conto del parere di queste ultime nel decidere se sia appropriato servirsi di entrambi gli strumenti regolamentari complementari, oppure se sono sufficienti gli strumenti del diritto della concorrenza.

In sintesi, il fatto che un mercato delle comunicazioni elettroniche figuri nelle successive versioni della raccomandazione ai fini un'eventuale regolamentazione ex ante dipenderà, innanzi tutto, dalla persistenza di forti ostacoli all'accesso a tale mercato; dal secondo criterio, che misura il dinamismo della concorrenza e, in terzo luogo, dal fatto che le norme sulla concorrenza (in assenza di regolamentazione ex ante) siano o meno in grado di rimediare a carenze persistenti del mercato. Un mercato può anche essere eliminato da una raccomandazione se vi si comprova l'esistenza di una concorrenza effettiva e sostenibile a livello comunitario, sempreché il decadere degli obblighi regolamentari ex ante non riduca la concorrenza effettiva sul mercato. Per esempio, si potrebbe rilevare che, attraverso l'uso della preselezione o selezione del vettore, il mercato nazionale delle chiamate residenziali è diventato concorrenziale. Tuttavia, poiché la concorrenza effettiva è insorta proprio grazie all'obbligo regolamentare di consentire la preselezione, potrebbe non essere opportuno eliminare tale obbligo senza prima analizzare le conseguenze late che ne deriverebbero.

La Commissione si attende che le ANR seguano gli stessi criteri e principi fondamentali nel designare mercati diversi da quelli che figurano nella presente raccomandazione. I criteri non devono necessariamente rimanere invariati nel corso del tempo, ma si potrebbero ad esempio adeguare ai risultati dell'esperienza maturata nell'applicazione del quadro normativo in rapporto ai mercati individuati nella raccomandazione. La Commissione si servirà di tali criteri nell'eseguire future revisioni della presente raccomandazione

3.3. Definizione di altri mercati rilevanti da parte delle ANR

Nella presente raccomandazione si è cercato di individuare (in conformità all'allegato I della direttiva quadro) i mercati le cui caratteristiche siano tali da giustificare l'imposizione degli obblighi di regolamentazione previsti nelle direttive specifiche. L'elenco dei mercati rilevanti potrà non essere esauriente nel contesto delle situazioni nazionali, che potranno variare da uno Stato membro all'altro. Conformemente all'articolo 15, paragrafo 3 della direttiva quadro le ANR potranno pertanto individuare mercati diversi da quelli indicati nella presente raccomandazione, purché nel rispetto delle procedure di cui agli articoli 6 e 7.

I mercati definiti a livello nazionale ai fini dell'analisi del mercato possono differenziarsi in molti modi da quelli individuati nella raccomandazione[24].

La questione dell'opportunità o meno di definire mercati in senso più stretto va tenuta distinta da quella dell'individuazione e dell'applicazione di correttivi. Per ovviare all'assenza di una concorrenza effettiva in un mercato, potrà essere necessario imporre numerosi obblighi per giungere ad una soluzione globale. Ad esempio, potrà spesso accadere che a settori tecnici vengano applicati correttivi affini o correlati, nell'ambito dell'obbligo generale nei confronti degli operatori con significativo potere di mercato nel mercato analizzato. Ove correttivi specifici siano ritenuti necessari in un particolare settore tecnico ristretto, non è necessario né opportuno individuare i singoli segmenti tecnici come mercati rilevanti per imporvi degli obblighi. Un esempio è dato dal caso di un obbligo di fornire un accesso disaggregato alla rete locale (local loop), integrato da obblighi affini riguardanti l'accesso alle strutture di coubicazione.

Inversamente, un obbligo in un settore correlato non necessario e non proporzionato per ovviare a una carenza riscontrata in un mercato individuato non può essere considerato come facente parte della soluzione proposta. Se un correttivo imposto in un settore correlato eccedesse quanto è necessario per ovviare alla carenza riscontrata nel mercato individuato, allora tale correttivo non sarebbe proporzionato. In tal caso, se l'ANR continua a ritenere, per altri motivi, che un correttivo siffatto è necessario nel settore correlato, quest'ultimo dovrebbe essere individuato quale mercato rilevante, da analizzare separatamente ai fini dell'adozione di tale obbligo.

Ove le ANR considerino l'opportunità di ridefinire i mercati in senso più stretto o più lato per motivi legati a circostanze del mercato nazionale, esse devono seguire i principi e la metodologia indicati nelle linee direttrici e nella presente raccomandazione. Una definizione del mercato in senso più stretto potrebbe essere giustificata, ad esempio, se alcuni elementi inducessero a pensare che sia possibile una sostituzione sul lato della domanda o dell'offerta in una parte, ma non nella totalità del mercato (in una determinata prospettiva temporale). Un esempio potrebbe essere dato da una concorrenza nel settore al dettaglio molto più sviluppata per alcune categorie distinte e ben definite di utenti residenziali che per altre categorie.

Quando un mercato individuato da un'ANR si discosta da quelli individuati dalla raccomandazione, l'ANR deve seguire la procedura prevista agli articoli 6 e 7 della direttiva quadro. Nel contempo, le procedure di cooperazione tra le ANR e tra ANR e Commissione (a norma dell'articolo 7, paragrafo 2 della direttiva quadro) e/o le procedure di armonizzazione (a norma dell'articolo 19) potranno portare all'adozione di metodi più precisi nelle pratiche di definizione dei mercati in senso più o meno restrittivo in tutta la Comunità.

---

(24) Per esempio, a livello nazionale un mercato individuato potrebbe essere definito in senso più stretto. In funzione delle circostanze nazionali, potrebbe essere giustificato ampliare la definizione di tale mercato affinché due o più mercati individuati separatamente nella presente raccomandazione siano individuati come un solo mercato. Analogamente, potrebbe esserci un motivo per individuare un segmento di mercato di evoluzione recente e combinarlo con un mercato individuato nella presente raccomandazione. In funzione delle circostanze nazionali, potrebbe esserci un motivo per individuare ulteriori mercati, oltre a quelli individuati nella presente raccomandazione.

A norma dell'articolo 15, paragrafo 3 della direttiva quadro, le ANR comunicano, in ottemperanza dell'articolo 7, paragrafo 4 della stessa direttiva, il progetto di misura volta a definire un mercato diverso da quelli individuati nella raccomandazione. L'obbligo di cui all'articolo 15, paragrafo 3 della direttiva quadro, che impone alle ANR di notificare mercati diversi da quelli indicati nella presente raccomandazione, riguarda unicamente quei mercati che influenzano gli scambi fra gli Stati membri, ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 3. In caso di mancata notifica di un mercato dovuta al fatto che l'ANR non prevedeva che esso avrebbe influenzato gli scambi tra gli Stati membri, ove però successivamente tale influenza sia dimostrata, la mancata notifica di tale mercato potrebbe costituire una violazione della direttiva. Inoltre, la mancata notifica potrebbe comportare conseguenze legali negative nell'ambito di cause nazionali.

3.4. Correttivi

I correttivi sono la parte conclusiva di un processo che inizia con la definizione e l'identificazione dei mercati, seguite dall'analisi degli stessi e, in caso di designazione di significativo potere di mercato, passa all'azione correttiva. I mercati a cui può applicarsi una regolamentazione ex ante sono selezionati sulla base dei criteri di cui alla sezione 3.2.

L'individuazione di un mercato per analisi non significa necessariamente che tale mercato necessiti di un intervento di regolamentazione. Le ANR impongono correttivi unicamente ove riscontrino l'assenza di una concorrenza effettiva sul mercato interessato. Anche in quei casi, occorre considerare attentamente quali correttivi sia opportuno applicare. Il nuovo quadro normativo è assai flessibile. Le ANR dispongono di una serie di strumenti di regolamentazione, ai sensi della direttiva 2002/19/CE e della direttiva 2002/22/CE. Al momento di imporre un obbligo specifico ad un operatore dotato di significativo potere di mercato, l'ANR deve dimostrare che tale obbligo deriva dalle caratteristiche del problema individuato ed è proporzionale e giustificato alla luce degli obiettivi fondamentali dell'ANR, stabiliti dalla direttiva quadro.

Secondo tali obiettivi fondamentali, le ANR devono:

- promuovere la concorrenza nella fornitura delle reti di comunicazione elettronica, dei servizi di comunicazione elettronica e delle risorse e servizi correlati;
- contribuire allo sviluppo del mercato interno;
- promuovere gli interessi dei cittadini dell'Unione europea.

La direttiva quadro impone anche alle ANR di adoperarsi per pervenire ad un accordo sui tipi di strumenti e sulle soluzioni più adeguate da utilizzare nell'affrontare determinati tipi di situazioni nel contesto del mercato. In particolare, come rilevato nelle linee direttrici sull'analisi dei mercati, per determinare che una soluzione proposta sia compatibile con il principio della proporzionalità, occorre che essa persegua un obiettivo legittimo e che i mezzi impiegati per realizzarlo siano necessari e causino un minimo di disturbo, ovvero deve trattarsi del minimo necessario per realizzare l'obiettivo.

Le direttive contengono una serie di considerazioni volte a qualificare l'uso di correttivi specifici. In particolare, prima di imporre correttivi onerosi, le ANR devono prendere in considerazione l'entità dell'investimento iniziale da parte del proprietario dell'impianto, considerando i rischi ad esso inerenti. Le ANR hanno l'obbligo di salvaguardare la concorrenza nel lungo periodo, in funzione, tra l'altro, dell'esigenza di valutare la fattibilità tecnica ed economica dell'uso o dell'installazione di impianti concorrenti e l'effetto di un intervento siffatto su possibili investimenti in tali impianti concorrenti. Ciò riveste particolare importanza in caso di diffusione di nuove tecnologie o reti in mercati sconosciuti.