



COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE

Bruxelles, 11.12.2001
COM(2001) 745 definitivo

LIBRO VERDE

sulla revisione del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio

(presentato dalla Commissione)

LIBRO VERDE sulla revisione del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio.....	1
LIBRO VERDE sulla revisione del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio.....	4
COMPENDIO	4
I. INTRODUZIONE.....	6
II. QUESTIONI GIURISDIZIONALI.....	9
A. Dimensione comunitaria	10
1. Contesto	10
2. Sintesi dei problemi da affrontare	11
3. Valutazione delle possibili modifiche dell'articolo 1, paragrafo 3.....	12
a) La modifica dei cinque criteri di cui si compone l'articolo 1, paragrafo 3 non determinerà probabilmente miglioramenti significativi.....	13
b) Nessuna modifica dell'articolo 22 sembra poter apportare miglioramenti significativi (e richiederebbe del resto l'armonizzazione delle normative nazionali)	16
c) Competenza automatica della Comunità sui casi soggetti a notificazioni multiple...	17
d) Conclusione sulle possibili modifiche dell'articolo 1, paragrafo 3	18
4. Attribuzione dei casi in una Comunità allargata - una prospettiva a lungo termine..	19
B. Articolo 9: Rinvio alle autorità competenti degli Stati membri.....	20
1. Contesto	20
2. Sintesi delle questioni da affrontare	20
3. Le possibili modifiche.....	22
a) Semplificazione dei criteri di rinvio di una operazione di concentrazione:.....	23
b) Rinvio su iniziativa della Commissione:	23
c) Scadenze.....	23
C. Articolo 22, paragrafo 3: Le richieste congiunte di rinvio alla Commissione,.....	24
1. I punti deboli dell'articolo 22, paragrafo 3 sotto il profilo procedurale	25
2. I punti deboli dell'articolo 22, paragrafo 3 sotto il profilo operativo	27
3. Conclusione in merito all'articolo 22, paragrafo 3	27
D. Il concetto di "concentrazione": questioni pertinenti al fine della revisione.....	28
1. Partecipazioni di minoranza.....	29
2. Alleanze strategiche	30
3. Articolo 2, paragrafo 4	31

4.	Imprese comuni di produzione parzialmente autonome	32
5.	Transazioni multiple	33
6.	Investimenti in "venture capital", articolo 3, paragrafo 5	36
7.	Convergenza - I concetti di "controllo" e di "gruppo"	38
8.	Sintesi delle conclusioni.....	39
III.	QUESTIONI SOSTANZIALI	40
A.	Il criterio sostanziale	40
B.	Vantaggi in termini di efficienza specifici delle concentrazioni.....	43
C.	Procedura semplificata	43
IV.	QUESTIONI PROCEDURALI	45
A.	Notificazione - Eventi che la determinano	45
B.	Sospensione di un'operazione di concentrazione	46
C.	Calcolo dei termini.....	47
D.	Efficienza amministrativa	48
E.	Completezza della notifica.....	48
F.	Procedura relativa agli impegni	49
1.	Modificazione della procedura vigente.....	51
G.	Articolo 8, paragrafo 4	54
H.	Disposizioni di attuazione	55
I.	Tassa di registrazione.....	56
J.	Diritti della difesa e "pesi e contrappesi"	57
V.	INVITO A PRESENTARE OSSERVAZIONI.....	62
	ALLEGATI	64

LIBRO VERDE

sulla revisione del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio

COMPENDIO

La proposta di revisione del regolamento sulle concentrazioni è finalizzata ad assicurare che detto regolamento continui a costituire uno strumento efficace di controllo delle concentrazioni in un contesto politico ed economico in evoluzione, in Europa così come nel resto del mondo. Pur basandosi sui risultati positivi dell'applicazione del regolamento negli ultimi dieci anni, le proposte avanzate cercano anche di rispondere alle sfide rappresentate dalle concentrazioni su scala mondiale, dall'unione monetaria, dall'integrazione dei mercati, dall'allargamento e dalla necessità di cooperare con altre giurisdizioni. La Commissione ritiene che la riforma debba fondarsi sui principi che sono alla base del regolamento sulle concentrazioni, vale a dire la necessità *di assicurare un controllo efficace, efficiente, equo e trasparente delle operazioni di concentrazione al livello più adeguato*, in conformità con il principio di sussidiarietà.

Questioni giurisdizionali

Dimensione comunitaria

Dal riesame del funzionamento del regolamento sulle concentrazioni condotto dalla Commissione è emerso che i livelli delle soglie di cui all'articolo 1, paragrafo 2, così come la regola dei due terzi funzionano in maniera soddisfacente. Per quanto concerne l'articolo 1, paragrafo 3, ferma restando la validità del principio che ne è alla base (vale a dire che la Commissione debba occuparsi dei casi che riguardano tre o più Stati membri), i criteri di attribuzione della competenza contenuti in tale disposizione non sono riusciti, contrariamente a quanto previsto, a risolvere il problema delle notificazioni multiple. Di conseguenza, casi di interesse comunitario restano ancora soggetti a notificazione e ad esame in più giurisdizioni dell'Unione europea. Particolarmente preoccupante appare la tendenza all'aumento delle notificazioni multiple a tre o più Stati membri ed il fatto che il fenomeno sarà prevedibilmente esasperato dall'allargamento della Comunità. La proposta della Commissione si incentra pertanto sulla modifica dell'articolo 1, paragrafo 3, che dovrebbe entrare in vigore prima dell'allargamento della Comunità.

Dopo aver analizzato diverse modifiche delle cifre nella combinazione di soglie ed altre condizioni di cui all'articolo 1, paragrafo 3, la Commissione invita a presentare osservazioni in merito alla possibilità di introdurre una competenza comunitaria automatica per i casi soggetti all'obbligo di notificazione multipla a tre o più Stati membri.

Gli articoli 9 e 22 sui rinvii conservano la loro importanza in quanto garantiscono una certa flessibilità nell'attribuzione delle competenze in materia di controllo delle concentrazioni nell'Unione europea. Dall'indagine condotta dalla Commissione è emerso un atteggiamento generalmente favorevole nei confronti di una semplificazione dei criteri per la presentazione di una richiesta di rinvio ai sensi dell'articolo 9, ad esempio scindendo la richiesta di rinvio dalla prova che l'operazione minaccia di creare o rafforzare una posizione dominante e/o eliminando la necessità di stabilire che il mercato in oggetto non costituisce una parte "sostanziale" del mercato comune. Una simile modifica renderebbe molto più rapido il rinvio

dei casi i cui effetti non vanno al di là dei confini nazionali, accelerando in tal modo la procedura. In linea con tale orientamento, il presente documento propone anche che la Commissione possa, di sua iniziativa, rinviare agli Stati membri i casi che soddisfano i criteri stabiliti. La Commissione propone inoltre che le disposizioni di cui all'articolo 22 sulla procedura di rinvio alla Commissione da parte degli Stati membri siano modificate secondo gli stessi principi.

Il concetto di concentrazione

Tenendo conto dell'esperienza acquisita, nonché dell'evoluzione delle pratiche commerciali, il presente documento prende in rassegna una serie di potenziali adeguamenti del concetto di concentrazione quale definito all'articolo 3 del regolamento sulle concentrazioni. Per quanto riguarda le partecipazioni di minoranza e le alleanze strategiche, pur riconoscendo i potenziali effetti strutturali di simili operazioni, il documento illustra la difficoltà di tracciare i confini con sufficiente certezza giuridica. Per quanto concerne l'articolo 2, paragrafo 4, relativo alle imprese comuni aventi natura di cooperazione che esercitano tutte le funzioni di un'entità economica autonoma, la Commissione conclude in questa fase che è necessario acquisire un'esperienza maggiore prima di prendere in considerazione un'eventuale modifica; non sembrano invece esserci per il momento argomenti convincenti in favore di un'estensione del campo d'applicazione del regolamento sulle concentrazioni alle imprese comuni di produzione parzialmente autonome. Il documento propone di modificare le attuali disposizioni in materia di transazioni multiple al fine di assicurare un'applicazione più coerente ed efficace delle norme sul controllo delle concentrazioni a tre tipi specifici di operazioni di questo genere e solleva inoltre la questione dell'applicabilità del regolamento sulle concentrazioni a taluni tipi di operazioni in capitale di rischio. Questa sezione esamina infine se il concetto di gruppo di cui all'articolo 5, paragrafo 4, debba essere armonizzato con il concetto di controllo di cui all'articolo 3, paragrafo 3.

Questioni sostanziali

Il criterio sostanziale

Il Libro verde avvia un dibattito sui rispettivi vantaggi del "criterio della posizione dominante" quale definito nel regolamento sulle concentrazioni e del "criterio della diminuzione sostanziale della concorrenza" utilizzato in talune altre giurisdizioni. La Commissione riconosce il valore e l'efficacia del criterio della posizione dominante ed osserva che si sta già registrando una considerevole convergenza internazionale sull'impiego di tale criterio, indipendentemente dall'effettiva armonizzazione delle legislazioni. Si potrebbe tuttavia obiettare che una revisione del testo del regolamento a questo proposito è auspicabile, in particolare al fine di assicurare che le principali giurisdizioni applichino lo stesso criterio, ovvero al fine di introdurre nella legislazione una base più esplicita per la valutazione dei vantaggi in termini di efficienza di un'operazione di concentrazione.

Procedura semplificata

Le proposte avanzate dal Libro verde tengono conto dell'esperienza positiva e non problematica dell'applicazione della comunicazione della Commissione del 2000 concernente una procedura semplificata. Si suggerisce di codificare questa pratica in un regolamento di "esenzione per categoria", il che avrebbe il vantaggio di ridurre ulteriormente gli oneri regolamentari per le operazioni che non determinano effetti negativi sotto il profilo della concorrenza e di concentrare le risorse disponibili sui casi che richiedono una maggiore attenzione.

Questioni procedurali

Impegni

Per quanto concerne la procedura, la proposta più importante riguarda una riorganizzazione dei termini per la trasmissione e la discussione degli impegni nella prima e nella seconda fase dell'indagine, affinché tutti gli interessati dispongano di un lasso di tempo maggiore per preparare accuratamente le loro osservazioni. Più specificamente, il documento propone una disposizione di sospensione dei termini. Questa verrebbe attivata su richiesta delle parti, evitando in tal modo una proroga d'ufficio del procedimento.

I diritti della difesa

Il presente documento definisce inoltre i vari meccanismi per l'esercizio dei diritti della difesa nei procedimenti relativi a concentrazioni, ai quali andrebbero ad aggiungersi le nuove disposizioni sul trattamento degli impegni. A questo proposito, il Libro verde affronta anche la questione dell'efficacia del controllo giurisdizionale e invita le parti interessate ad inviare osservazioni in merito a tutti questi aspetti.

Altre questioni procedurali

Vengono inoltre prese in esame altre questioni di interesse sotto il profilo procedurale. In particolare, il Libro verde esamina le prassi attuali concernenti gli eventi che determinano la notificazione e il termine previsto a tal fine, nonché l'"obbligo di sospensione" (articolo 7). Sempre a proposito della notificazione, la Commissione invita a trasmettere osservazioni sull'inoltro elettronico delle notifiche, sull'inoltro diretto di copie della notifica agli Stati membri da parte delle stesse parti notificanti, sulle tasse di registrazione delle notifiche e sulle modalità relative alla dichiarazione di incompletezza di una notifica. Il dibattito abbraccia anche taluni aspetti dell'applicazione dell'articolo 8, paragrafo 4 ed una riflessione sulle procedure di attuazione alla luce della proposta di "modernizzazione" relativa all'applicazione del regolamento n. 17. Il Libro verde considera infine l'introduzione della nozione di giorni lavorativi ai fini del calcolo dei termini.

Invito a presentare osservazioni

Le parti interessate sono invitate a trasmettere le loro osservazioni sulle questioni trattate nel Libro verde, nonché su altre questioni pertinenti ai fini dell'esercizio del controllo delle concentrazioni in Europa. Le osservazioni devono pervenire alla Commissione non oltre il 31 marzo 2002.

I. INTRODUZIONE

1. Il regolamento n. 4064/89 del Consiglio relativo al controllo delle operazioni di concentrazione tra imprese ("regolamento sulle concentrazioni") è stato adottato il 21 dicembre 1989 ed è entrato in vigore il 21 settembre 1990. Il regolamento sulle concentrazioni stabilisce le norme applicabili alle concentrazioni di grandi dimensioni, il cui impatto sul mercato si presume vada al di là di un singolo Stato membro.
2. Nei primi dieci anni della sua applicazione, il regolamento sulle concentrazioni ha riscosso un notevole apprezzamento per la sua capacità di garantire un efficace controllo delle concentrazioni a livello europeo. L'introduzione di termini brevi e

rigorosi era e resta uno degli aspetti chiave del regolamento. La Commissione ritiene che il regolamento continui a costituire un approccio regolamentare adeguato sulla strada dell'integrazione dei mercati in Europa e, in particolare, che sia in grado di adeguarsi costantemente a nuovi sviluppi economici, giuridici e politici - sia all'interno, sia al di fuori dell'Europa.

3. Il regolamento sulle concentrazioni si basava sul presupposto che la creazione del mercato interno avrebbe condotto ad una grande riorganizzazione transfrontaliera delle imprese e che fosse necessario garantire la *parità di condizioni* affinché tali operazioni non arrecassero pregiudizi permanenti alla concorrenza. La parità di condizioni implicava che a tutte le concentrazioni con significativi effetti transfrontalieri si applicassero gli stessi obblighi in materia di notificazione, nonché le stesse procedure e norme giuridiche.
4. A tal fine, il regolamento sulle concentrazioni ha conferito alla Commissione la competenza esclusiva per "le concentrazioni di dimensione comunitaria". Questo principio dello "sportello unico" risponde ad un duplice obiettivo. Innanzitutto, nello spirito della *sussidiarietà*, si fonda sulla constatazione che il controllo delle concentrazioni a livello comunitario è giustificato dall'incapacità di un singolo Stato membro di esaminare tutte le implicazioni che la portata e gli effetti transfrontalieri di simili operazioni comportano. Inoltre, il principio dello "sportello unico" previsto dal regolamento semplifica le procedure amministrative, consentendo in tal modo sia alle autorità di concorrenza, sia alle imprese di ridurre al minimo i costi del controllo delle concentrazioni.
5. Da quando è stato adottato il regolamento sulle concentrazioni, l'Unione europea si è allargata, passando da 12 a 15 Stati membri, i cui mercati stanno registrando un'integrazione sempre maggiore. Inoltre, a seguito dell'entrata in vigore dell'Accordo sullo Spazio economico europeo (SEE) del 1994, la competenza esclusiva della Commissione europea per le concentrazioni che raggiungono le soglie fissate è stata estesa all'intero territorio del SEE. La realizzazione dell'Unione monetaria, nel 1999, ha dato inoltre un nuovo impulso alla riorganizzazione transfrontaliera delle imprese in Europa.
6. Oggi ci troviamo davanti alla prospettiva di un'Unione europea con un numero di Stati membri significativamente maggiore a partire dal 2004, e a quella del completamento dell'unione monetaria, con la fase finale dell'introduzione dell'euro prevista per il 2002. Al tempo stesso, la tendenza all'internazionalizzazione, o addirittura alla globalizzazione, delle imprese e dei mercati sta continuando a ritmo crescente.
7. Parallelamente, si assiste in tutto il mondo all'introduzione di un numero sempre maggiore di regimi di controllo preventivo delle concentrazioni (attualmente se ne contano circa 60), con un conseguente aumento dei costi associati agli obblighi di notificazione multipla.
8. Dal 1990, sono state notificate alla Commissione circa 1 800 concentrazioni (fino al luglio 2001). Eppure questa cifra rappresenta solo una frazione del numero complessivo di operazioni notificate alle autorità di concorrenza nazionali dell'UE nel corso dello

stesso periodo¹. Dal 1990, numerosi Stati membri, nonché paesi candidati all'adesione hanno introdotto regole per il controllo delle concentrazioni (o hanno modificato le regole esistenti). Di conseguenza, molti sistemi nazionali di controllo delle concentrazioni seguono in buona parte i principi del regolamento sulle concentrazioni. Malgrado questa "armonizzazione dolce", permangono discrepanze più o meno accentuate, in particolare sotto il profilo procedurale.

9. Tutti questi fattori dimostrano che è auspicabile rivedere l'intero sistema europeo di controllo delle concentrazioni, affinché la Commissione e ciascuna autorità nazionale possano, individualmente e congiuntamente, utilizzare in maniera ottimale le loro risorse per proteggere la concorrenza all'interno della Comunità, riducendo al tempo stesso tutti gli oneri inutili a carico delle imprese in termini di costi per il rispetto della normativa e aumentando la certezza giuridica. Ciò vale in particolare per le medie imprese che, a causa delle loro dimensioni limitate, non soddisfano le soglie attuali del regolamento sulle concentrazioni, ma restano tuttavia soggette all'obbligo di notificazioni multiple alle autorità nazionali.
10. L'esperienza acquisita nei primi dieci anni d'applicazione del regolamento sulle concentrazioni dimostra anche che sono possibili miglioramenti per quanto riguarda sia il campo d'applicazione, sia il funzionamento del regolamento. Per quanto concerne il campo d'applicazione, uno dei concetti che ne sono alla base, quello di "concentrazione", è stato riesaminato da più prospettive diverse. È stato inoltre riesaminato il quadro procedurale del regolamento e sembra che esistano una serie di opzioni per migliorare ulteriormente sia l'efficacia delle regole, sia la certezza giuridica per i soggetti ai quali esse si applicano.
11. Fin dalla sua adozione nel 1989, il regolamento sulle concentrazioni si è fondato sul principio che le concentrazioni vengono valutate in conformità del criterio della *posizione dominante* sul mercato: le concentrazioni che creano o rafforzano una posizione dominante devono essere dichiarate incompatibili con il mercato comune (e quindi illegali). Nel complesso, questo criterio di valutazione si è dimostrato efficace, consentendo di evitare potenziali problemi di concorrenza. In effetti, molte altre giurisdizioni hanno seguito questo esempio introducendo lo stesso criterio di valutazione nelle loro regole procedurali. Il principale criterio di valutazione alternativo per il controllo delle concentrazioni utilizzato in numerose giurisdizioni importanti e attualmente all'esame in taluni Stati membri, è quello della *riduzione sostanziale della concorrenza*. Certi osservatori considerano problematica la mancanza di un'armonizzazione globale dei criteri di valutazione delle concentrazioni. Per tali ragioni, e tenuto conto che è stata ormai acquisita una significativa esperienza nell'applicazione del criterio della posizione dominante, la Commissione ritiene che si presenti oggi l'occasione di avviare un ampio dibattito sui rispettivi vantaggi dei due criteri, in particolare tenuto conto che si riconosce ormai l'auspicabilità di un maggior grado di convergenza globale delle norme sul controllo delle concentrazioni.
12. A tale proposito è altresì opportuno riesaminare le disposizioni del regolamento che hanno un'incidenza sui diritti della difesa. Si tratta di una serie di questioni di natura diversa relative all'indagine, all'adozione di decisioni e al diritto al controllo

¹ Nel 2000 sono state notificate alle autorità di concorrenza nazionali dell'UE un totale di 3 021 operazioni, rispetto ai 345 casi notificati alla Commissione nello stesso anno.

giurisdizionale. Si riconosce inoltre l'importanza cruciale di assicurare la trasparenza in ciascuna fase della procedura.

13. La presente revisione del regolamento sulle concentrazioni va ad integrare la revisione del regolamento n. 17 (sull'applicazione delle norme antitrust di cui agli articoli 81 e 82 del trattato)² avviata in precedenza. Vi è tuttavia una differenza fondamentale tra i due sistemi, vale a dire il fatto che la Commissione ha competenza esclusiva per le concentrazioni di dimensione comunitaria, mentre nel caso delle norme antitrust la Commissione condivide la competenza con gli Stati membri; in effetti, la Commissione propone di rafforzare questa competenza parallela. Malgrado questa differenza, la revisione del regolamento n. 17 viene tenuta in debito conto, affinché entrambe le revisioni si inseriscano nel contesto di una modernizzazione di ampia portata del quadro legislativo europeo in materia di concorrenza.
14. In conclusione, per le ragioni di cui sopra è necessario avviare un processo di riforma al fine sia di tenere conto dell'esperienza accumulata, sia di preparare il sistema europeo di controllo delle concentrazioni alle sfide dei prossimi anni. La Commissione ritiene che la riforma debba fondarsi sui principi che sono alla base del regolamento sulle concentrazioni, vale a dire la necessità *di assicurare un controllo efficace, efficiente, equo e trasparente delle operazioni di concentrazione al livello più adeguato*.

II. QUESTIONI GIURISDIZIONALI

CONCENTRAZIONE DI DIMENSIONE COMUNITARIA

15. Il regolamento sulle concentrazioni attribuisce alla Commissione la competenza esclusiva per *le concentrazioni di dimensione comunitaria*. Il regolamento presuppone che tali concentrazioni abbiano un effetto sul mercato che si estende oltre le frontiere nazionali di uno Stato membro (considerando 9).
16. La ripartizione dei casi tra la Comunità e gli Stati membri nell'area del controllo delle concentrazioni era quindi ispirata agli stessi principi che sono alla base del concetto di sussidiarietà. In base a tale concetto, si deve intervenire al livello giurisdizionale più adeguato, alla luce degli obiettivi da realizzare e dei mezzi di cui dispongono la Comunità e gli Stati membri³.
17. L'esperienza ha confermato che la Commissione è solitamente in posizione migliore per trattare le concentrazioni nelle quali le parti operano su mercati più ampi di quelli nazionali. Per i casi che interessano i mercati mondiali o europei, i poteri d'indagine, nonché gli interventi correttivi e di attuazione della Commissione sono chiaramente più appropriati dei mezzi limitati di cui dispongono gli Stati membri. La stessa cosa si verifica spesso per i casi che danno adito a preoccupazioni sotto il profilo della

² Cfr. proposta della Commissione del 27.9.2000 di regolamento del Consiglio concernente l'applicazione alle imprese delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato recante modifica dei regolamenti (CEE) n. 1017/68, (CEE) n. 2988/74, (CEE) n. 4056/86 e (CEE) n. 3975/87, COM(2000) 582 def.

³ L'articolo 5 del trattato CE stabilisce che si debba intervenire al livello in cui gli obiettivi possono essere sufficientemente realizzati. Come specificato nella *Relazione della Commissione al Consiglio europeo sull'adeguamento della legislazione vigente al principio di sussidiarietà* (COM(93) 545 def., del 24.11.93), si deve intervenire al livello giurisdizionale più adeguato, alla luce degli obiettivi da realizzare e dei mezzi di cui dispongono la Comunità e gli Stati membri.

concorrenza in diversi Stati membri. Casi del genere possono avere ripercussioni significative sulla concorrenza in altre parti della Comunità, ad esempio impedendo ai concorrenti di altri Stati membri l'ingresso nei paesi interessati.

18. Una particolarità della creazione del mercato interno nell'UE consiste nel fatto che numerosi mercati possono essere considerati in una fase di transizione. Il caso *Pirelli-BICC*⁴ illustra il risultato di un processo in cui la deregolamentazione e l'armonizzazione a livello europeo hanno effettivamente determinato un ampliamento dei mercati in causa. Nel caso in questione è stato effettivamente confermato che il mercato aveva dimensioni pari al SEE in quanto i clienti effettuano sempre più i loro acquisti di cavi elettrici a livello europeo, sulla base tra l'altro delle procedure stabilite dalle direttive comunitarie sugli appalti pubblici. Il caso Pirelli si differenzia profondamente dai casi precedenti relativi allo stesso settore: nel 1992, gli stessi mercati erano ancora considerati di dimensioni nazionali. La Commissione è di norma in una posizione particolarmente favorevole per valutare i casi in cui si verifica una simile transizione, in quanto è in grado di valutare in tutta la loro portata tutti gli effetti di un'operazione, sia a livello nazionale che europeo.
19. Sebbene ogni Stato membro sia in grado di affrontare tali questioni limitatamente al proprio territorio, è evidente che la Commissione si trova in una posizione migliore per esaminare l'insieme dei problemi a livello dell'intera Comunità. In tali casi, pertanto, la competenza comunitaria è in linea con il principio di sussidiarietà in quanto rappresenta il mezzo più efficiente per evitare la creazione di ostacoli al proseguimento dell'integrazione europea. Considerazioni di efficienza rendono inoltre improponibile l'istruzione in parallelo di uno stesso caso in più Stati membri.
20. Gli Stati membri sono invece generalmente in una posizione migliore per trattare i casi che, in considerazione delle attività delle imprese interessate, producono i loro effetti all'interno di uno Stato membro e non comportano ad esempio significativi effetti di preclusione o di ricaduta. Il trattamento efficace di tali casi non richiede il ricorso ai poteri più ampi della Commissione e le autorità nazionali hanno solitamente meno difficoltà a raccogliere le necessarie informazioni sul mercato.

A. Dimensione comunitaria

1. Contesto

21. Nella sua relazione al Consiglio sull'applicazione delle soglie di fatturato prescritte dal regolamento sulle concentrazioni (in appresso "la relazione del 2000")⁵ del 28 giugno 2000, la Commissione ha delineato i risultati preliminari relativi al funzionamento delle soglie di cui all'articolo 1 del regolamento sulle concentrazioni, con riferimento anche alle "notificazioni multiple", vale a dire alle concentrazioni notificate in almeno due Stati membri. Successivamente all'adozione della relazione la Commissione ha avviato studi complementari i cui risultati sono riportati e discussi dettagliatamente nell'Allegato I, che presenta il contesto più ampio nel quale collocare le conclusioni della presente sezione.

⁴ Caso n. COMP/M.1882 – Pirelli-BICC. Decisione della Commissione del 19.7.2000 ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 2, del regolamento (CEE) n. 4064/89.

⁵ COM(2000) 399 def. del 28.06.2000.

2. *Sintesi dei problemi da affrontare*

22. Nel corso del suo riesame, la Commissione ha riconsiderato se le soglie di fatturato di cui all'articolo 1 siano ancora appropriate in termini di efficacia, ma anche di prevedibilità e trasparenza. Andrebbe sottolineato che quando non vengono raggiunte le soglie di cui all'articolo 1, l'operazione è di norma soggetta a notificazione obbligatoria in uno o più Stati membri.
23. Per quanto riguarda il funzionamento delle soglie attuali, come illustrato più dettagliatamente nell'Allegato I, dal riesame non è emersa alcuna necessità di modificare urgentemente l'articolo 1, paragrafo 2. I risultati dell'applicazione di tale articolo sono generalmente in linea con il principio di sussidiarietà ed una revisione dei livelli delle soglie fissati in tale articolo non costituirebbe la soluzione adeguata al problema delle notificazioni multiple. Dal riesame non è neppure emersa la necessità urgente di modificare la regola dei due terzi. Quest'ultima, che applica un approccio basato sul centro di gravità alla ripartizione delle competenze, sembra dare risultati generalmente in linea con il principio di sussidiarietà. Inoltre, se è già raro che la regola dei due terzi determini notificazioni multiple, è estremamente raro che essa abbia la conseguenza che un progetto di concentrazione debba essere notificato a più di due autorità nazionali.
24. Diversa è invece la conclusione che si impone per quanto concerne l'articolo 1, paragrafo 3, che non ha raggiunto l'obiettivo prefissato. All'epoca della sua adozione, nel 1997, la disposizione in questione doveva conferire alla Commissione la competenza per i casi riguardanti tre o più Stati membri. Il riesame conferma in linea di massima la validità di questo obiettivo, in quanto si tratta in genere di casi che presentano un interesse comunitario, ma la disposizione non è risultata all'altezza delle aspettative. Solo una piccola percentuale dei casi in oggetto sono infatti rientrati nel campo d'applicazione del regolamento sulle concentrazioni. Nel 2000, solo 20 casi sono stati notificati ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 3, rispetto a 75 notificazioni multiple a tre o più Stati membri. Il fallimento dell'articolo 1, paragrafo 3 è dimostrato anche dal fatto che nel 2000 le notificazioni ai sensi di tale articolo sono state solo circa il 5% del totale, con una significativa riduzione rispetto al già basso livello del 1999⁶.
25. Dal riesame è emerso che molti casi oggetto di notificazioni multiple coinvolgevano interessi transfrontalieri. Un'indicazione in tal senso viene dal fatto stesso che erano richieste tre o più notificazioni nazionali. Inoltre, nella maggior parte di questi casi, alcuni o tutti gli Stati membri interessati hanno preso in esame e/o definito come mercato geografico rilevante un mercato più ampio di quello nazionale. È altresì importante osservare che nella maggior parte di questi casi il criterio giurisdizionale relativo al livello di competenza comunitario risultava soddisfatto, mentre si era ben lontani dall'esistenza di un centro di gravità nazionale (regola dei due terzi). Molte di queste concentrazioni coinvolgevano interessi transfrontalieri che andavano al di là dei paesi nei quali erano state notificate, come confermato anche dal fatto che molti di questi casi vertevano su attività localizzate in diversi Stati membri nei quali la concentrazione non era stata notificata.

⁶ Nel 2000, solo 20 casi su 345 sono stati notificati ai sensi dell'articolo 1, paragrafo 3. I dati corrispondenti per il 1999 parlano di 34 notificazioni su 292, pari al 12%.

26. Dal punto di vista delle imprese interessate, dal riesame sono anche venute indicazioni del fatto che le notificazioni multiple in tre o più Stati membri comportano una serie di difficoltà aggiuntive in termini di durata della procedura, costi e certezza giuridica (cfr. Allegato I per i risultati dettagliati degli studi).
27. Questa conclusione è ulteriormente avvalorata da altri due fattori. Innanzitutto, si può osservare una tendenza ad un costante aumento delle notificazioni multiple a tre o più Stati membri, sia in termini assoluti, sia in relazione al numero di casi notificati a norma del regolamento sulle concentrazioni. Questo dimostra un aggravamento del problema già nell'attuale Europa dei 15. È probabile che l'imminente allargamento della Comunità a partire dal 2004 accentui ulteriormente gli effetti negativi delle notificazioni multiple ad un numero elevato di Stati membri.
28. La Commissione segue e sostiene pienamente l'iniziativa adottata recentemente dalle autorità di concorrenza degli Stati membri di rafforzare la cooperazione in relazione, tra l'altro, alle concentrazioni notificate in più di un paese. Una simile cooperazione avrà sicuramente un impatto positivo in termini di rafforzamento del livello di tutela della concorrenza, ed incrementerà al tempo stesso l'efficienza sul piano procedurale. Si nutrono tuttavia dubbi sulla possibilità che tale cooperazione, seppure notevolmente perfezionata, possa sostituirsi pienamente al controllo a "sportello unico" delle concentrazioni con effetti transfrontalieri.
3. *Valutazione delle possibili modifiche dell'articolo 1, paragrafo 3*
29. La soluzione alle imperfezioni dell'articolo 1, paragrafo 3 individuate in precedenza dovrebbe essere finalizzata ad assicurare l'efficace applicazione delle regole di concorrenza comunitarie ai casi che presentano un interesse transfrontaliero, riducendo in maniera proporzionata gli oneri amministrativi per le imprese interessate. Una soluzione di questo tipo, che dovrebbe entrare in vigore prima dell'adesione di nuovi Stati membri, dovrebbe inoltre essere concepita in modo tale da rafforzare i principi alla base del regolamento sulle concentrazioni, vale a dire favorire un'efficace tutela della concorrenza nel rispetto del principio di sussidiarietà.
30. Nel cercare di ovviare alle imperfezioni riconosciute dell'articolo 1, paragrafo 3, è opportuno valutare se sia possibile incrementarne l'efficacia modificando uno o più dei cinque criteri di cui si compone. Un'attenta analisi delle informazioni disponibili mostra che la modifica degli attuali criteri previsti dall'articolo 1, paragrafo 3 difficilmente apporterebbe i risultati sperati, soprattutto perché, vista la complessità di tale disposizione, le ragioni per cui le imprese non soddisfano gli attuali criteri fissati in tale disposizione possono essere le più disparate. Questo fenomeno sarà illustrato più dettagliatamente nei paragrafi seguenti.
31. Inoltre, alla Commissione è stato fatto osservare che potrebbe non essere affatto necessario adeguare l'articolo 1, paragrafo 3, in quanto l'effetto desiderato può essere ottenuto modificando l'articolo 22. Anche questa proposta è stata accuratamente analizzata e ancora una volta i risultati del riesame, che sono sviluppati nei paragrafi che seguono, inducono a ritenere che difficilmente questa proposta potrebbe rappresentare una soluzione praticabile.
32. In questa fase, la Commissione è pertanto dell'avviso che il modo migliore per raggiungere i risultati auspicati sia l'introduzione di modifiche mirate in funzione degli effetti ricercati. Le modifiche in questione sarebbero quindi direttamente volte

ad assicurare che i casi che comportano di norma significativi effetti transfrontalieri rientrino nelle competenze della Commissione. La Commissione invita a trasmettere osservazioni sulla possibilità di sostituire l'articolo 1, paragrafo 3, con una disposizione secondo la quale la notificazione a tre Stati membri sarebbe considerata un'indicazione affidabile della natura chiaramente transfrontaliera di una concentrazione⁷. Questa possibilità si fonda sulle idee alla base della proposta della Commissione contenuta nel Libro verde del 1996.

33. Alla fine della sezione seguente figura inoltre un'analisi a più lungo termine sulla ripartizione delle competenze in una Comunità allargata. Poiché le misure ivi delineate richiederebbero quanto meno un livello minimo di armonizzazione delle regole nazionali di controllo delle concentrazioni, la problematica in questione esula dalla presente revisione.
- a) La modifica dei cinque criteri di cui si compone l'articolo 1, paragrafo 3 non determinerà probabilmente miglioramenti significativi
- i) Modifica dell'articolo 1, paragrafo 3 mediante l'adeguamento del livello delle varie soglie
34. Ai fini della presente discussione è importante osservare che i livelli delle soglie di cui all'articolo 1, paragrafo 3, erano stati fissati senza aver accuratamente verificato se le modifiche previste avrebbero effettivamente consentito di selezionare i casi di interesse comunitario. È del resto poco probabile che si possano raccogliere dati utili a tal fine. Il fatturato è e resterà un indicatore del probabile impatto delle concentrazioni, ma continuerà a dare risultati che variano, ad esempio, a seconda del settore economico interessato. Ciò nondimeno, vi è un ampio consenso sul fatto che il fatturato sia l'indicatore migliore per determinare quali concentrazioni presentino un interesse comunitario.
35. Non dovrebbe quindi sorprendere se gli studi condotti dalla Commissione giungono alla conclusione che non vi è una risposta chiara e univoca al problema del livello al quale le soglie di cui all'articolo 1, paragrafo 3 potrebbero selezionare tutti i casi di interesse comunitario. Va inoltre sottolineato che l'articolo 1, paragrafo 3 contiene una sorta di matrice di disposizioni che possono essere modificate secondo infinite combinazioni. È pertanto relativamente semplice indicare, ad esempio, l'effetto di un abbassamento isolato a 2 miliardi di EUR dell'attuale soglia di 2,5 miliardi di EUR di cui all'articolo 1, paragrafo 3, lettera a). In teoria, tuttavia, una simile modifica potrebbe chiaramente essere combinata con una serie di modifiche dell'articolo 1, paragrafo 3, lettere b), c) e/o d). È chiaramente impossibile (e probabilmente neanche molto utile), tuttavia, tentare un'analisi eccessivamente sofisticata del livello e della combinazione ideale di tali criteri.

⁷

Si può osservare che le informazioni disponibili non confortano la proposta di una riduzione "diretta" delle soglie di fatturato mondiale o comunitario di cui all'articolo 1, paragrafo 2. Sebbene una simile riduzione avrebbe naturalmente l'effetto di ampliare, in funzione dei valori scelti, la competenza della Comunità, sembra infatti improbabile che essa possa riuscire a selezionare le concentrazioni aventi effetti transfrontalieri.

36. Per tale ragione, la presentazione seguente cercherà prevalentemente di illustrare l'effetto di esclusione di ciascuno dei criteri di cui all'articolo 1, paragrafo 3, per quanto concerne le notificazioni multiple effettuate in tre o più Stati membri⁸.
37. Dai dati disponibili risulta che il 71% di tutti i casi notificati in tre o più Stati membri non raggiungevano la soglia di 2,5 miliardi di EUR fissata all'articolo 1, paragrafo 3, lettera a). L'effetto di esclusione sarebbe ridotto al 58% se la soglia in questione fosse portata a 2 miliardi di EUR. Il seguente esempio può illustrare meglio la difficoltà di trovare un livello ideale. La soglia di cui all'articolo 1, paragrafo 3, lettera a) dovrebbe essere ridotta a 500 milioni di EUR o ad un livello ancora più basso per far rientrare nel campo d'applicazione del regolamento tutti i casi notificati in tre o più Stati membri. Anche in questa ipotesi, tuttavia, molti dei casi interessati non soddisferebbero i criteri di cui alle lettere b), c) e/o d).
38. Circa il 40% dei casi notificati in tre o più Stati membri non raggiungevano la soglia di 100 milioni di EUR di fatturato totale realizzato in almeno tre Stati membri (articolo 1, paragrafo 3, lettera b)). L'effetto di esclusione si ridurrebbe al 31% se tale soglia fosse sostituita da una di 50 milioni di EUR.
39. Il 68% dei casi notificati in tre o più Stati membri non raggiungevano la soglia di 25 milioni di EUR di cui all'articolo 1, paragrafo 3, lettera c). L'effetto di esclusione sarebbe ridotto al 38% se la soglia in questione fosse sostituita da una di 15 milioni di EUR.
40. Circa il 35% di tutti i casi notificati in tre o più Stati membri non raggiungevano la soglia di 100 milioni di EUR fissata all'articolo 1, paragrafo 3, lettera d). L'effetto di esclusione sarebbe ridotto al 25% se la soglia in questione fosse sostituita da una di 50 milioni di EUR.
41. Va sottolineato che *le cifre di cui sopra non devono essere considerate cumulativamente*. Ciò significa che se una riduzione, ad esempio, della soglia di cui all'articolo 1, paragrafo 3, lettera a), dovrebbe, secondo le stime, far rientrare il 15% delle notificazioni multiple nel campo d'applicazione del regolamento sulle concentrazioni, tale risultato *non può* essere aggiunto a quello determinato da una modifica, ad esempio, dell'articolo 1, paragrafo 3, lettera b) che, sempre secondo le stime, farebbe a sua volta rientrare il 10% delle notificazioni multiple nel campo d'applicazione del regolamento. In altre parole, le due misure possono costituire metodi alternativi per estendere il campo d'applicazione del regolamento ad alcuni o addirittura a tutti i casi individuati da una di esse.
42. Limitatamente a quanto può essere dedotto dalle informazioni disponibili, appare improbabile che le modifiche dei cinque criteri di cui all'articolo 1, paragrafo 3, possano essere utilizzate per l'obiettivo specifico di far rientrare nell'ambito di competenza della Commissione le notificazioni multiple a tre o più Stati membri. Le informazioni disponibili indicano al massimo che i miglioramenti più significativi verrebbero dalla riduzione delle soglie di fatturato di cui all'articolo 1, paragrafo 3, lettere a) e c). Sembra infatti che riduzioni specifiche di questi criteri abbiano un effetto maggiore sui casi notificati a tre o più Stati membri. Sembrerebbe comunque

⁸ Per una presentazione più dettagliata, cfr. Allegato I, Sezione B, sui risultati delle indagini condotte dalla Commissione.

che, anche se le soglie attuali venissero modificate, un numero incalcolabile di concentrazioni di notevole interesse comunitario (in termini di numero di Stati membri interessati) non raggiungerebbero comunque le soglie⁹.

ii) Modifica dell'articolo 1, paragrafo 3 mediante la riduzione del numero di paesi da tre a due

43. Una delle possibili soluzioni proposte in alternativa ad una riduzione pura e semplice delle varie soglie di cui all'articolo 1, paragrafo 3, consisterebbe nel modificare l'attuale criterio dei tre paesi portandoli a due. Attualmente il fatturato (totale) realizzato in tre o più Stati membri dall'insieme delle imprese interessate deve essere di almeno 100 milioni di EUR e il fatturato totale realizzato individualmente in tre di tali Stati membri da almeno due delle imprese interessate deve essere di 25 milioni di EUR. Sembra sia in particolare quest'ultima condizione a far sì che i casi di notificazione multipla non soddisfano i criteri di cui all'articolo 1, paragrafo 3, costringendo spesso le parti a notificare il loro progetto in tre o più Stati membri.
44. Si ricorda tuttavia che l'articolo 1, paragrafo 3, non doveva essere applicabile alle concentrazioni da notificare solo in due Stati membri. Sebbene sia chiaro che l'effetto concreto del criterio dei tre paesi sia andato al di là del suo obiettivo iniziale, trasformare l'articolo 1, paragrafo 3, in un "criterio di due paesi" avrà molto probabilmente un effetto relativamente limitato in termini di riduzione del numero di casi soggetti a notificazione multipla in tre o più Stati membri¹⁰.

iii) Scissione dei criteri di cui alle lettere b) e c) dell'articolo 1, paragrafo 3

45. Un'altra possibile alternativa alla riduzione pura e semplice delle varie soglie di cui all'articolo 1, paragrafo 3, consisterebbe nella scissione del criterio di cui all'articolo 1, paragrafo 3, lettera b), volto ad assicurare che in almeno tre Stati membri sia presente un volume significativo di attività aggregate, da quello dell'articolo 1, paragrafo 3, lettera c), volto ad assicurare che in tali Stati membri si registri una presenza significativa di almeno due delle imprese interessate.
46. In teoria, si potrebbe sostenere che il fatturato di 25 milioni di EUR previsto dall'articolo 1, paragrafo 3, lettera c) è relativamente modesto e che sarebbe alquanto strano che concentrazioni che presentano un interesse comunitario non raggiungano tale livello. A tale proposito, è interessante osservare che secondo le informazioni disponibili la percentuale dei casi che soddisfano tale requisito aumenterebbe a circa il 54% se esso venisse scisso dal criterio di cui all'articolo 1, paragrafo 3, lettera b). Pertanto, sebbene l'attuale legame tra i due criteri sia volto ad escludere che l'intero fatturato totale preso in considerazione ai fini dell'articolo 1, paragrafo 3, lettera b) sia realizzato da una sola delle parti, tale legame sembra anche avere, in determinate situazioni, un effetto di esclusione eccessivo.

⁹ Al tempo stesso, qualsiasi modifica del tipo descritto avrebbe probabilmente come effetto quello di far involontariamente rientrare nell'ambito di competenza della Commissione numerosi casi non soggetti a notificazione multipla in tre o più Stati membri.

¹⁰ Le informazioni disponibili non consentono alcuna stima sulla probabilità che il passaggio ad un criterio di due paesi per l'articolo 1, paragrafo 3, lettere b) e c) faccia rientrare nell'ambito di competenza della Commissione casi attualmente soggetti ad una sola notificazione nazionale.

47. È difficile sostenere che questo 54% dei casi esclusi, per i quali viene raggiunto un fatturato di 25 milioni di EUR in tre Stati membri, abbia comunque - di norma - solo un effetto transfrontaliero marginale. Questa impressione è avvalorata dal fatto che i casi rientranti in questa categoria sono spesso soggetti a notificazione in tre o più Stati membri.
48. Un altro segnale che va nella stessa direzione è il fatto che le norme degli Stati membri attualmente in vigore richiedono spesso la notificazione di casi che non raggiungono i 25 milioni di EUR richiesti dall'articolo 1, paragrafo 3, il che induce a presupporre che anche al di sotto di tale livello si possano determinare effetti significativi.
49. Una modifica che consentirebbe di includere nel campo d'applicazione del regolamento una percentuale maggiore dei casi che producono effetti significativi in almeno tre Stati membri consisterebbe nel sopprimere il criterio dell'articolo 1, paragrafo 3, lettera b). Ciò permetterebbe di far rientrare nell'ambito di competenza della Commissione tutti i casi in cui una delle due imprese, solitamente l'acquirente, soddisfa tutti i criteri dell'articolo 1, paragrafo 3, mentre l'altra, solitamente l'impresa rilevata, soddisfa i criteri dell'articolo 1, paragrafo 3, lettere c) e d). I dati disponibili non permettono tuttavia alcuna conclusione sulla misura in cui una modifica di questo tipo possa far rientrare nel campo d'applicazione del regolamento casi che non sono attualmente soggetti a notificazione multipla.
50. In alternativa, sarebbe possibile eliminare il carattere cumulativo dell'articolo 1, paragrafo 3, lettere b) e c), trasformando questi due criteri in alternative. Al fine di evitare che l'intero fatturato di cui all'articolo 1, paragrafo 3, lettera b) sia realizzato da una sola delle imprese interessate, sarebbero tuttavia necessari ulteriori criteri. Non è chiaro se, nella logica dell'articolo 1, ciò sia possibile senza che si faccia riferimento a una soglia. Dal punto di vista della certezza giuridica susciterebbe ad esempio qualche perplessità una disposizione che richiedesse semplicemente che almeno due delle imprese interessate operino nei tre Stati membri nei quali vengono realizzati i 100 milioni di EUR di fatturato.
- iv) Conclusione sulle possibili modifiche dei cinque criteri di cui si compone l'articolo 1, paragrafo 3
51. Da quanto illustrato nei punti precedenti appare difficile che le modifiche degli attuali criteri dell'articolo 1, paragrafo 3 determinino i risultati auspicati. È molto probabile che queste modifiche, da un lato, non forniscano alcuna garanzia contro il mantenimento delle notificazioni multiple a tre o più Stati membri e dall'altro finiscano con l'attribuire alla Commissione la competenza su molti casi che non sono attualmente soggetti a notificazione multipla.
- b) Nessuna modifica dell'articolo 22 sembra poter apportare miglioramenti significativi (e richiederebbe del resto l'armonizzazione delle normative nazionali)
52. È stato suggerito che il problema delle notificazioni multiple potrebbe essere risolto mediante modifiche che rendano più agevole il ricorso alle richieste congiunte di rinvio ai sensi dell'articolo 22 del regolamento sulle concentrazioni. Poiché le difficoltà relative all'applicazione dell'articolo 22 sono ampiamente discusse di seguito, nella sezione sui rinvii, non ripeteremo in questa sede tutte le argomentazioni. Ai fini della discussione sulla modifica dell'articolo 1, paragrafo 3, è

sufficiente osservare che le possibilità di trasformare l'articolo 22 in un'utile misura che si applichi in maniera generale ai casi di notificazioni multiple appaiono limitate.

53. Tra le principali ragioni per le quali l'articolo 22 non ha condotto a richieste congiunte di rinvio sembrano esservi le differenze tecniche che permangono tra le varie procedure nazionali relative al controllo delle concentrazioni, con particolare riferimento all'evento che determina la notificazione e alle norme relative ai termini per la notificazione. È probabile che per risolvere questi problemi si debba procedere ad una certa armonizzazione delle normative nazionali. Tale problematica esula chiaramente dall'ambito dell'attuale revisione e richiederebbe ad ogni modo necessariamente una procedura piuttosto lunga.
- c) Competenza automatica della Comunità sui casi soggetti a notificazioni multiple
54. Al fine di risolvere il problema delle notificazioni multiple alle autorità nazionali, nel suo Libro verde del gennaio 1996 la Commissione ha proposto di estendere la competenza della Commissione alle concentrazioni che, pur restando al di sotto delle soglie, rientrano nelle competenze di più di un sistema nazionale.
55. La proposta prevedeva che la competenza della Commissione venisse estesa alle concentrazioni soggette a notificazioni multiple comprese tra le soglie di cui all'articolo 1, paragrafo 2 e soglie inferiori fissate, a titolo indicativo, a 2 miliardi di EUR (a livello mondiale) e a 100 milioni di EUR (a livello comunitario). In breve, la proposta comportava una modifica dell'articolo 1 del regolamento sulle concentrazioni al fine di considerare le concentrazioni che non raggiungono le soglie fissate all'articolo 1, paragrafo 2, come aventi comunque un interesse comunitario quando rientrano nelle competenze di tre Stati membri.
56. Nel corso delle discussioni successive, la proposta della Commissione non ha tuttavia ottenuto il sostegno necessario. Le principali critiche riguardavano la maniera di affrontare il problema dell'attuale disparità tra le legislazioni degli Stati membri in aree quali la definizione di una concentrazione e il carattere obbligatorio o volontario della notificazione. Era stato osservato che tale disparità, oltre a dare adito a problemi sul piano della certezza giuridica, complicava anche eccessivamente il compito della Commissione di valutare se un determinato caso rientrasse nel campo d'applicazione di norme nazionali.
57. Dall'epoca delle discussioni relative alla proposta della Commissione del 1996, si è avuta una significativa armonizzazione di fatto delle norme nazionali sul controllo delle concentrazioni. Le difficoltà individuate all'epoca in relazione all'applicazione del sistema proposto dovrebbero di conseguenza essersi attenuate. Appare pertanto opportuno riaprire la discussione sui meriti della proposta e nel farlo la Commissione intende mantenere l'orientamento di base del Libro verde del 1996, vale a dire il fatto che obiettivo della modifica dovrebbero essere i casi che comportano tre o più notificazioni nazionali. Sulla base delle conoscenze più dettagliate acquisite nel frattempo sul funzionamento dell'articolo 1, paragrafo 3, non sembra tuttavia esservi una base empirica per limitare l'applicabilità di un simile sistema ai casi che raggiungano determinate soglie di fatturato.

i) Procedura

58. Una volta stabilita la competenza della Commissione sulla base degli obblighi di notificazione multipla, i poteri della Commissione e la procedura da seguire sarebbero gli stessi dei casi rientranti nel campo d'applicazione dell'articolo 1, paragrafo 2. Oltre a verificare che siano soddisfatti i normali criteri che stabiliscono la competenza della Commissione, si tratterebbe qui di determinare se la concentrazione raggiunge le soglie per la notificazione in almeno tre Stati membri.
59. Sulla base delle discussioni che hanno fatto seguito al Libro verde del 1996, è possibile ipotizzare che un simile sistema sia basato sul principio per cui gli Stati membri interessati debbano confermare alla Commissione l'interpretazione delle soglie nazionali data dalle parti¹¹.
60. In un sistema che prevedesse la notificazione obbligatoria alla Commissione dei casi che soddisfano i requisiti per la notificazione in tre o più Stati membri, le parti dovrebbero certamente dimostrare, al più tardi nella fase della notificazione formale, che l'operazione raggiunge le soglie per la notificazione in tre Stati membri. Nulla impedisce tuttavia alle parti di comunicare tale informazione alla Commissione ed agli Stati membri interessati in una fase precedente. In ogni caso, sarebbe necessario istituire un sistema che preveda un termine fisso entro il quale gli Stati membri interessati devono confermare alla Commissione che l'analisi delle parti è corretta. Al fine di evitare l'incertezza giuridica, dovrebbe trattarsi di un termine relativamente breve (ad esempio una o due settimane). Il sistema potrebbe, ad esempio, assumere la forma di una procedura di non opposizione, nel senso che la competenza della Commissione sarebbe stabilita se gli Stati membri interessati non si oppongono all'analisi delle parti entro il termine fissato.
61. Durante la consultazione che ha fatto seguito al Libro verde del 1996, è stato fatto osservare che può essere difficile stabilire rapidamente se una concentrazione raggiunge le soglie nazionali per la notificazione, in particolare negli Stati membri che utilizzano criteri diversi dal fatturato (ad esempio soglie in termini di quote di mercato). Le eventuali difficoltà nell'applicazione di talune soglie nazionali non sembrerebbero tuttavia essere aggravate dalla proposta, in quanto la valutazione in questione avrebbe comunque dovuto essere condotta se non fosse stato applicabile il regolamento sulle concentrazioni. Inoltre, considerato che il numero degli Stati membri che applicano criteri non basati sul fatturato si è ridotto rispetto al 1996, questa obiezione potrebbe in parte venir meno. Infine, qualora dovesse presentarsi un serio problema di certezza giuridica a questo proposito, questo potrebbe essere risolto disponendo, ad esempio, che il termine di una settimana di cui all'articolo 4, paragrafo 1, non si applichi a questa categoria di casi.
- d) Conclusione sulle possibili modifiche dell'articolo 1, paragrafo 3
62. La proposta di cui sopra è finalizzata al raggiungimento di effetti precisi; a tal fine, il criterio decisivo dell'articolo 1, paragrafo 3, non sarebbe più direttamente basato sul raggiungimento di determinati livelli specifici di fatturato. Il fatto che una concentrazione dia luogo a tre o più notificazioni nazionali sarebbe infatti considerato sufficiente per presupporre un interesse comunitario. Un simile modello

¹¹ Qualsiasi approccio alternativo obbligherebbe la Commissione ad interpretare le normative nazionali sul controllo delle concentrazioni. Considerato che le normative nazionali non sono ancora pienamente armonizzate neppure per quanto riguarda concetti tecnici come il calcolo del fatturato, si porrebbe il problema di eventuali interpretazioni divergenti da parte della Commissione e degli Stati membri.

richiederebbe l'istituzione di un metodo trasparente e rapido che permetta agli Stati membri di confermare l'applicabilità delle loro norme nazionali ad un determinato caso.

63. Le parti interessate sono invitate a far conoscere le loro opinioni sulla proposta delineata e sul modo più proficuo per attuarla, nonché a inviare osservazioni sulle possibili alternative. Si invita inoltre a trasmettere osservazioni sulla procedura più adatta per stabilire l'applicabilità delle norme sul controllo delle concentrazioni in tre o più Stati membri, nonché su altre questioni di carattere tecnico o procedurale. La Commissione desidera infine ricevere osservazioni sulle eventuali implicazioni negative, o più in generale, sull'auspicabilità di una modifica dell'articolo 1, paragrafo 3.
4. *Attribuzione dei casi in una Comunità allargata - una prospettiva a lungo termine*
64. I dati raccolti ai fini della presente revisione inducono anche a prendere in considerazione una soluzione più globale per il lungo periodo. Un sistema come quello delineato di seguito richiederebbe chiaramente modifiche delle norme comunitarie e nazionali che andrebbero al di là della presente revisione. Questa sezione è pertanto volta ad avviare un più ampio dibattito sulla struttura e la forma più adeguate per il controllo delle concentrazioni in Europa negli anni successivi all'allargamento della Comunità.
65. Al centro di tale dibattito dovrebbe esservi la concezione di un sistema che tenga nel massimo conto il principio di sussidiarietà, consentendo al tempo stesso a ciascuna autorità di concorrenza di utilizzare al meglio le risorse limitate di cui dispone e rispondendo alle legittime richieste del mondo delle imprese che auspica una maggiore prevedibilità e una riduzione dei costi inutili.
66. Sebbene abbiano prodotto risultati generalmente in linea con il principio di sussidiarietà, i criteri di attribuzione della competenza del regolamento sulle concentrazioni potrebbero, in linea di principio, essere modificati in modo da costituire un metodo più diretto e legato ai casi concreti per stabilire la natura transfrontaliera di una concentrazione.
67. Una possibilità sarebbe quella di istituire un sistema nel quale vengano eliminate dal regolamento sulle concentrazioni le soglie di fatturato e nel quale l'evento che determina la notificazione alla Commissione sarebbe l'obbligo di notificazione multipla all'interno dell'UE. In questo modo, la determinazione delle operazioni delle quali si può presumere che abbiano un interesse comunitario sarebbe direttamente legata al fatto che l'operazione produrrà effetti in diversi Stati membri. Una delle condizioni fondamentali perché il sistema possa funzionare sarebbe tuttavia un'ulteriore armonizzazione delle soglie nazionali per il controllo delle concentrazioni. Dalle inchieste condotte dalla Commissione risulta che l'attuale mancanza di armonizzazione degli obblighi in materia di notificazione negli Stati membri non consente di determinare in maniera affidabile gli Stati membri nei quali una determinata concentrazione avrà effetti significativi. Un approccio più sistematico alla definizione delle soglie per la notificazione nelle normative nazionali sul controllo delle concentrazioni potrebbe tuttavia renderne possibile l'impiego come misure dirette degli effetti transfrontalieri delle singole concentrazioni.

68. Al fine di sviluppare un approccio di rete al controllo delle concentrazioni in Europa, sarebbe inoltre utile rafforzare l'allineamento di fatto delle norme sul controllo delle concentrazioni all'interno della Comunità. Ciò si applica in particolare a determinate questioni chiave, come il concetto di concentrazione, e parti importanti del quadro procedurale. Sarebbe inoltre opportuno esaminare in che misura l'ulteriore armonizzazione del criterio della concorrenza attualmente applicabile avrebbe ripercussioni positive sulla tutela efficace e trasparente della concorrenza e sul mantenimento della parità di condizioni. L'esistenza di norme armonizzate avrebbe inoltre un effetto positivo per la creazione di una rete più uniforme delle autorità di concorrenza, nell'ambito della quale, in ultima analisi, la Commissione e una o più autorità nazionali potrebbero condividere il compito di valutare la totalità degli effetti di una concentrazione sui mercati, mondiali o locali che siano.

B. Articolo 9: Rinvio alle autorità competenti degli Stati membri

1. Contesto

69. Il meccanismo di rinvio di un caso di concentrazione alle autorità competenti previsto all'articolo 9 del regolamento sulle concentrazioni è inteso a rendere più mirata l'attribuzione della competenza sulla base del sistema delle soglie relative al fatturato delle imprese che partecipano alla concentrazione, di modo che il caso sia esaminato dall'autorità che si trova in posizione migliore a trattarlo. Per conseguire tale obiettivo si applica il criterio della rilevanza degli effetti della concentrazione sulla concorrenza in un mercato distinto all'interno di uno Stato membro. Se tale criterio è soddisfatto, l'operazione di concentrazione può essere trattata a livello nazionale, anche se sono superate le soglie fissate all'articolo 1. Tale disposizione è conforme allo spirito del principio di sussidiarietà.
70. L'articolo 9, paragrafo 10 stabilisce che le disposizioni di rinvio alle autorità nazionali degli Stati membri possono essere sottoposte ad un riesame contemporaneamente alla revisione delle soglie di cui all'articolo 1. A seguito della relazione della Commissione nel giugno 2000, gli Stati membri si sono dichiarati d'accordo su un tale riesame ed hanno anche proposto alla Commissione di approfondire l'esame degli eventuali costi aggiuntivi che il meccanismo di rinvio comporta.
71. Il riesame ha riguardato i casi notificati che sono stati oggetto di richieste di rinvio negli ultimi cinque anni (novembre 1996 - gennaio 2001). I risultati sono riportati nell'Allegato II.

2. Sintesi delle questioni da affrontare

72. Benché il menzionato recente riesame non abbia generalmente riscontrato costi aggiuntivi derivanti dal meccanismo di rinvio, le conclusioni cui perviene evidenziano nondimeno taluni aspetti dell'attuale meccanismo che potrebbero essere migliorati. Tali aspetti riguardano, soprattutto, le scadenze temporali, i criteri che giustificano il rinvio di un caso di concentrazione, ed i problemi sollevati dai rinvii parziali. Inoltre, sussistono alcuni timori circa il trattamento, da parte delle autorità nazionali garanti della concorrenza, dei casi di concentrazione rinviati, soprattutto sotto l'aspetto procedurale. Ciò che si evince chiaramente dall'indagine della Commissione è il desiderio di stabilire una procedura efficiente che garantisca sufficiente trasparenza tra le imprese interessate, la Commissione e gli Stati membri,

che limiti la duplicazione dei lavori e gli sprechi di tempo e che garantisca decisioni rapide e coerenti.

73. Una delle osservazioni più frequentemente formulate in relazione ai tempi verte sul termine di tre settimane entro il quale le autorità di concorrenza nazionali possono trasmettere la richiesta di rinvio. Diversi autori di osservazioni ritengono che tale periodo sia più lungo del necessario. È il caso, ad esempio, delle richieste relative a determinati mercati che l'autorità nazionale è evidentemente in grado di trattare con maggiore competenza. Taluni sostengono che tale periodo supplementare potrebbe risultare nocivo, in quanto potrebbe interferire con i tempi previsti dalle procedure nazionali di offerta. Inoltre una richiesta ricevuta poco prima dello scadere del termine potrebbe creare problemi, poiché le parti potrebbero aver già cominciato ad elaborare proposte di misure correttive da discutere con la Commissione. Infine, le considerazioni relative alle scadenze assumono particolare rilievo in relazione alla durata variabile dei termini che le autorità di concorrenza nazionali devono rispettare nell'adottare una decisione finale, soprattutto nel caso di rinvio parziale.
74. Per quanto riguarda i criteri che determinano il rinvio delle operazioni di concentrazione (articolo 9, paragrafo 2 del regolamento sulle concentrazioni), la maggior parte dei commentatori sarebbe favorevole a stabilire dei criteri "prevedibili", "semplici", e persino "automatici". Gli esempi addotti includono i "mercati dei prodotti e geografici facilmente distinguibili", "l'assenza, o flussi molto modesti, di scambi intracomunitari", un esame chiaramente incentrato sugli effetti, quale la creazione o il rafforzamento di una posizione dominante, o una combinazione dei menzionati criteri. L'articolo 9, paragrafo 2, lettera b), che è stato introdotto per facilitare le richieste di rinvio fissando un criterio meno rigoroso, è stato utilizzato in realtà soltanto in un caso come base di una richiesta poi accolta¹².
75. Le osservazioni più frequenti delle imprese che hanno avuto esperienza di rinvii parziali sottolineano che tale sistema riduce i vantaggi derivanti dal principio dello "sportello unico" e che potrebbe ripercuotersi negativamente su scadenze, costi e sul principio della certezza giuridica. E ciò vale, soprattutto, quando la valutazione delle varie parti di un'operazione è rinviata a più di uno Stato membro. La maggior parte delle imprese sostiene che le procedure di rinvio comportano costi supplementari in termini di risorse finanziarie ed umane, sostenuti in particolare dopo che la richiesta di rinvio è stata accettata, ma non sono stati presentati al proposito dati quantificati. Giova tuttavia tenere presente, come si evince dall'indagine, che le imprese sono generalmente capaci di prevedere quali casi di concentrazione sono passibili di un rinvio e possono quindi integrare preventivamente tale fattore nel loro computo dei costi.
76. Una preoccupazione generale concerne l'applicazione delle norme nazionali, in particolare quelle procedurali, alle operazioni rinviate. Benché tutti i casi rinviati sembrino essere stati valutati dalle autorità nazionali sulla base di criteri di concorrenza, sussiste tuttora incertezza giuridica in relazione alla durata delle procedure nazionali e alla protezione del segreto commerciale durante l'esame di tali casi. Taluni desiderano un maggiore ravvicinamento delle norme procedurali nazionali, almeno a livello minimo.

¹² Caso di concentrazione Govia/Conex (2001), rinviato alle autorità britanniche.

77. In un numero considerevole di risposte è stato espresso il timore che la valutazione delle concentrazioni a livello nazionale possa risentire di influenze politiche in funzione del grado di maturità del diritto nazionale in materia di concorrenza, del regime di proprietà delle imprese interessate e, infine, dell'importanza politica o sociale del settore considerato per lo Stato membro in questione.
78. Quando un caso è stato rinviato, il regolamento sulle concentrazioni impone due obblighi agli Stati membri. In primo luogo, ai sensi dell'articolo 9, paragrafo 6, le autorità di concorrenza nazionali devono annunciare o pubblicare le conclusioni del loro esame entro un termine massimo di quattro mesi. È stato segnalato che la formulazione attuale della norma consente a dette autorità di disporre di tempi più lunghi ai fini dell'esame nazionale dell'operazione di quelli che sarebbero stati concessi alla Commissione se il caso fosse rimasto di sua competenza, e che tale eventualità si è già verificata nella pratica. In secondo luogo, l'articolo 9, paragrafo 8 fa obbligo agli Stati membri di adottare soltanto le misure strettamente necessarie per preservare o ripristinare una concorrenza effettiva nel mercato interessato. Benché sia lasciato alla discrezionalità delle autorità di concorrenza nazionali decidere in che modo ottemperare a tale articolo, esso introduce in effetti l'obbligo di rispettare il principio di proporzionalità. Dato che il potere discrezionale degli Stati membri al riguardo è soggetto al controllo delle giurisdizioni nazionali, non sembrerebbe necessario, contrariamente a quanto proposto da alcuni rappresentanti del mondo imprenditoriale, modificare tale disposizione instaurando una forma di sorveglianza da parte della Commissione. Due casi recenti costituiscono esempi del ruolo svolto dalle giurisdizioni nazionali nei casi di rinvio¹³.

3. *Le possibili modifiche*

79. Una semplificazione dei criteri di ammissibilità della richiesta di rinvio sembrerebbe poter contribuire a rafforzare l'efficacia procedurale ed abbreviare i termini attuali di trasmissione e di accettazione di una richiesta. Quest'ultimo obiettivo dipende in massima parte dalla possibilità di semplificare i criteri procedurali in vigore a livello nazionale. A tale riguardo, non sembra facile o possibile abbreviare il termine di tre settimane fintanto che l'autorità nazionale deve dimostrare che una operazione di concentrazione minaccia di creare o di rafforzare una posizione dominante (articolo 9, paragrafo 2, lettera a). Tuttavia, una semplificazione dei criteri ai fini della trasmissione di una richiesta di rinvio ridurrebbe la necessità per le autorità nazionali di esaminare in modo specifico i probabili effetti di una concentrazione, prima dell'invio della stessa. Inoltre, sarebbe possibile limitare i tempi delle consultazioni interne nell'amministrazione dello Stato membro interessato, giacché una richiesta non equivarrebbe più alla conclusione preliminare che l'operazione potrebbe dare origine ad effetti anticoncorrenziali.
80. Conformemente all'obiettivo di facilitare il rinvio dei casi che, in mancanza di effetti transfrontalieri significativi, sarebbe più opportuno valutare a livello nazionale, converrebbe prevedere che la Commissione possa rinviare tali casi di propria iniziativa. Una tale procedura comporterebbe naturalmente consultazioni preliminari tra la Commissione e l'autorità competente dello Stato membro interessato ed

¹³ Caso COMP/M.2216, ENEL/FT/Wind/Infostrada, rinviato all'Italia il 19 gennaio 2001, ricorso contro la decisione dinanzi al tribunale nazionale competente; caso COMP/M.2044, Interbrew/Bass, rinviato al Regno Unito il 22 ottobre 2000, decisione sulle misure correttive annullata dal tribunale nazionale competente, ma soltanto per motivi di procedura.

eviterebbe a quest'ultimo di dover intraprendere le misure necessarie ai fini di una richiesta. Oltre a semplificare la procedura di rinvio, questa possibilità stabilirebbe, per le operazioni che hanno effetti a livello subnazionale, condizioni di concorrenza più eque nell'intero territorio della Comunità. L'opzione data alla Commissione di rinviare tali casi agli Stati membri costituirebbe fondamentalmente il *pendant* dell'opzione attualmente consentita agli Stati membri di rinviare taluni casi alla Commissione in applicazione dell'articolo 22 del regolamento.

81. Per migliorare ulteriormente la trasparenza, potrebbe essere opportuna l'adozione, da parte della Commissione, di specifici orientamenti in materia di trattamento dei rinvii in base al regime modificato. Tali orientamenti potrebbero, in forma simile alla recente comunicazione sulle misure correttive, spiegare i principi ispiratori dei rinvii ed i criteri applicati per definire le operazioni di dimensione locale o regionale, corredati anche di esempi concreti.

- a) Semplificazione dei criteri di rinvio di una operazione di concentrazione:

Si propone di mantenere soltanto l'articolo 9, paragrafo 2, lettera b), ma di agevolarne l'applicazione. Ciò significa che occorre separare la richiesta di rinvio dalla dimostrazione che l'operazione minaccia di creare o rafforzare una posizione dominante. Una dichiarazione motivata relativa agli effetti sulla concorrenza in un determinato mercato dello Stato membro interessato dovrebbe essere sufficiente. Per quanto riguarda le dimensioni e l'importanza del mercato di riferimento, il criterio applicato non dovrebbe essere la misura in cui tale mercato è parte sostanziale del mercato comune. Si dovrebbe invece stabilire un criterio geografico più semplice. Ai fini di una procedura di rinvio, non sarebbe neppure necessario definire la portata geografica del mercato o dei mercati di riferimento, sempre che l'operazione di concentrazione non abbia effetti transfrontalieri. Sarebbe pertanto sufficiente che una richiesta spieghi che il presunto effetto sulla concorrenza, che giustificerebbe il rinvio, non è significativo in termini di preclusione del mercato, ricadute negative su mercati correlati di maggiore estensione geografica o altri effetti transfrontalieri analoghi.

- b) Rinvio su iniziativa della Commissione:

Per preservare la concorrenza nei mercati all'interno di uno Stato membro, la Commissione dovrebbe, conformemente al principio di sussidiarietà, avere facoltà di rinviare un caso, o una parte dello stesso, alle autorità nazionali quando sono soddisfatti i criteri sopra specificati.

- c) Scadenze

Una volta eliminata la necessità di dimostrare la minaccia di creazione o rafforzamento di una posizione dominante, il termine di tre settimane per la richiesta di rinvio, o per l'esercizio da parte della Commissione della facoltà di procedere al rinvio di propria iniziativa, o in entrambi i casi, potrebbe essere ridotto a due settimane. Le parti notificanti che desiderano rafforzare la certezza giuridica potrebbero assicurarsi tempi più lunghi per le discussioni con le autorità di concorrenza nazionali competenti e la Commissione prendendo tempestivamente contatto prima di una notificazione. Per preservare il valore aggiunto di questa fase più flessibile e riservata della procedura, una tale prassi non dovrebbe tuttavia essere formalizzata nel testo del regolamento.

82. A livello più generale, è giustificata la considerazione che le parti notificanti non debbano trovarsi in posizione più sfavorevole a motivo del rinvio dell'operazione. Ciò vale in particolar modo per gli aspetti sostanziali, ma anche per aspetti procedurali che possono avere delle ripercussioni sulle parti stesse. D'altro canto, sembra corretto affermare che i casi rinviati debbano essere trattati alla stessa stregua di tutti i casi sottoposti ad una procedura di controllo delle concentrazioni da parte di una determinata autorità competente. Ad ogni modo, potrebbe essere utile cercare di armonizzare i termini entro i quali la decisione finale deve essere adottata. Ad esempio, si potrebbero precisare le disposizioni dell'articolo 9, paragrafo 6, di modo che una decisione definitiva comparabile ad una decisione ai sensi dell'articolo 8 del regolamento sia adottata entro lo stesso termine di quello applicato nei casi trattati dalla Commissione. Un'altra possibilità, più ambiziosa, consisterebbe nell'includere nel regolamento una disposizione in forza della quale qualsiasi autorità nazionale che debba decidere in merito ad un caso che le è stato rinviato sia tenuta a rispettare la procedura indicata nel regolamento. Ciascuna delle due modifiche richiederebbe probabilmente alcuni successivi adeguamenti delle procedure nazionali di controllo delle concentrazioni.
83. Al fine di avviare il dibattito su tali questioni, la Commissione invita le parti interessate a presentare le proprie osservazioni sulle possibilità di migliorare il sistema attuale di ripartizione dei compiti tra la Commissione e le autorità di concorrenza nazionali. In dette osservazioni, le parti interessate sono invitate a prendere in considerazione il duplice obiettivo di migliorare la salvaguardia della concorrenza, anche quando gli effetti negativi possibili non sono transfrontalieri, e di rendere il sistema attuale più efficace. La Commissione auspica altresì di ricevere suggerimenti dalle parti circa i possibili svantaggi che una tale revisione comporterebbe o, in generale, circa la sua auspicabilità.

C. Articolo 22, paragrafo 3: Le richieste congiunte di rinvio alla Commissione,

84. Prima di essere modificato dal regolamento n. 1310/97, l'articolo 22, paragrafo 3 permetteva agli Stati membri di chiedere alla Commissione, in un certo senso, di sostituirsi a loro e valutare gli effetti delle operazioni di concentrazione prive di dimensione comunitaria ai sensi dell'articolo 1. Di conseguenza, l'articolo 22, paragrafo 3 era inizialmente concepito a vantaggio degli Stati membri che non disponevano ancora di strumenti adeguati per indagare sulle concentrazioni a livello nazionale. Ci si è chiesti se tale originaria finalità dell'articolo 22, paragrafo 3 fosse compatibile con il principio di sussidiarietà, poiché, in mancanza di questo articolo, tali operazioni di concentrazione non sarebbero state sottoposte ad alcun meccanismo di controllo a livello nazionale.
85. Tuttavia, come già menzionato, tutti gli Stati membri ad eccezione del Lussemburgo hanno oramai adottato norme per il controllo delle concentrazioni. In pratica, ciò significa che il potenziale di applicazione dell'articolo 22, paragrafo 3 nella sua forma originale è molto limitato¹⁴.

¹⁴ Infatti, l'ultimo rinvio ai sensi dell'articolo 22, paragrafo 3 è stato effettuato nel 1997 dalle autorità olandesi nel caso IV/M.890 - *Blokker/Toys "R" Us*. In tutto, soltanto quattro casi di concentrazione sono stati rinviati alla Commissione in applicazione di questa procedura, due da parte dei Paesi Bassi, uno dalla Finlandia ed uno dal Belgio.

86. Le modifiche che sono entrate in vigore nel 1998 dovevano conferire all'articolo 22, paragrafo 3 una nuova funzione, ovvero consentire a due o più Stati membri di fare richieste congiunte di rinvio alla Commissione quando ritenevano che essa potesse agire più efficacemente. In tal modo, il legislatore intendeva rafforzare l'applicazione del diritto comunitario in materia di concorrenza alle operazioni che presentano effetti transfrontalieri, nonché il funzionamento dello "sportello unico", e risolvere il problema delle notificazioni multiple. In un certo senso, questa modifica può essere considerata complementare all'adozione, contemporanea, delle soglie fissate nell'articolo 1, paragrafo 3, intese parimenti ad affrontare i medesimi problemi. Purtroppo, le modifiche apportate all'articolo 22, paragrafo 3 si sono rivelate ancora meno efficaci dell'articolo 1, paragrafo 3. Infatti, la Commissione non ha ancora ricevuto alcuna richiesta congiunta di rinvio di un caso di concentrazione.
87. La Commissione ha chiesto alle imprese che avevano effettuato notificazioni multiple se, a loro conoscenza, le competenti autorità di concorrenza nazionali avessero preso in considerazione la possibilità di trasmettere una richiesta congiunta di rinvio alla Commissione, ai fini di una decisione. Solo nel 6% dei casi notificati ad almeno tre Stati membri le parti notificanti sono state informate che le autorità competenti stavano ipotizzando tale provvedimento. Nessuna delle imprese che hanno notificato un'operazione in due Stati membri era a conoscenza di una simile intenzione.
88. Inoltre, le stesse imprese sono state invitate a precisare se fossero state informate, nel corso della procedura di notificazione multipla, di contatti tra le autorità competenti (ad esempio con richieste finalizzate a concordare uno scambio di informazioni riservate tra le autorità). Nell'8% delle operazioni notificate almeno a tre Stati membri, le parti erano a conoscenza di un certo coordinamento tra le autorità di concorrenza nazionali. La corrispondente percentuale delle imprese che hanno notificato operazioni in due Stati membri era del 2%.
- 1. I punti deboli dell'articolo 22, paragrafo 3 sotto il profilo procedurale*
89. Pur tenendo presente che le informazioni sopra riportate si fondano solo sull'impressione soggettiva delle parti notificanti che hanno risposto al questionario indirizzato alle imprese che avevano effettuato notificazioni multiple, appare comunque evidente che nella maggior parte di tali casi la prima condizione preliminare per una richiesta congiunta, ovvero contatti tempestivi tra gli interessati, non è stata soddisfatta. Per questo motivo, e per rendere più efficace l'articolo 22, paragrafo 3 al fine di risolvere il problema delle notificazioni multiple, sarebbe probabilmente necessario congegnare un meccanismo di scambio di informazioni tra tutte le parti interessate. Tale meccanismo dovrebbe necessariamente estendersi alle parti notificanti, a tutti gli Stati membri interessati ed alla Commissione.
90. In un ristretto numero di casi, la Commissione ha avuto contatti informali con le autorità di concorrenza nazionali finalizzati ad esaminare la possibilità di una richiesta congiunta. Tali contatti hanno evidenziato tre ulteriori elementi - riferiti soprattutto alle norme procedurali di cui all'articolo 22, paragrafo 4, secondo comma - che possono ostacolare gli sforzi degli Stati membri che intendono formulare una richiesta congiunta.
91. Il primo problema riguarda il fatto che tale richiesta deve aver luogo entro un mese a partire dalla data in cui l'operazione di concentrazione è stata comunicata allo Stato

membro o agli Stati membri che hanno presentato la richiesta congiunta o è stata realizzata. Tale termine decorre dal momento in cui si verifica il primo di tali eventi. Non ci sono definizioni di ciò che si intende per “*comunicare un’operazione di concentrazione allo Stato membro*”. Sarebbe certamente utile chiarire questo punto, ma sembra comunque naturale adottare la data di una notificazione nazionale come data iniziale negli Stati membri in cui esiste l’obbligo di notificazione. Siffatta interpretazione è giustificata dal fatto che sembrerebbe irragionevole prendere come base qualsiasi altra comunicazione, meno formale, quando il diritto nazionale prevede specificamente la notificazione formale di una concentrazione allo Stato membro¹⁵. Un altro aspetto, ancora più dibattuto, è l’interpretazione che si deve attribuire all’espressione “*comunicare un’operazione di concentrazione allo Stato membro*” quando il diritto nazionale non prevede l’obbligo di notificazione¹⁶. Inoltre, è ipotizzabile che un’operazione di concentrazione sia realizzata in date diverse in diversi Stati membri.

92. Il secondo problema, parzialmente collegato a quello descritto nel paragrafo precedente, deriva dal fatto che i sistemi nazionali di controllo delle operazioni di concentrazione presentano notevoli differenze circa il momento nel quale una notificazione può o deve essere fatta; esistono disparità considerevoli nei sistemi nazionali a tale riguardo. In pratica, risulta pertanto difficile prevedere quando scadrà il termine di un mese di cui all'articolo 22, paragrafo 4 in uno qualunque degli Stati membri. Il problema è ovviamente moltiplicato per il numero di Stati membri che possono prendere parte alla richiesta congiunta di rinvio. A ciò si aggiunge la difficoltà di prevedere oggettivamente quanti Stati membri possono prendere parte ad una richiesta congiunta. Di conseguenza, a seconda di quali Stati membri formulano congiuntamente una richiesta di rinvio, il termine di cui all'articolo 22, paragrafo 4 può variare in modo considerevole, poiché dipende a sua volta dalla data in cui la concentrazione è stata portata a conoscenza di ciascuno di tali Stati membri.
93. Il terzo problema, probabilmente quello di più difficile soluzione, che è anch’esso legato alla mancanza d’armonizzazione delle procedure degli Stati membri, consiste nel fatto che il regolamento non prevede la sospensione dei termini applicabili a livello nazionale in pendenza di una richiesta congiunta di rinvio. Ciò significa, ad esempio, che il paese X può essere tenuto, in forza del suo diritto nazionale, ad adottare una decisione in merito all’operazione notificata prima della scadenza del termine entro il quale il paese Z deve presentare la sua richiesta alla Commissione. Ovviamente, tale problema si complica maggiormente quando più di due Stati membri considerano l’ipotesi di una richiesta congiunta di rinvio, senza considerare il fatto che la Commissione è libera, a norma dell’articolo 22, paragrafo 3, di accogliere o meno una richiesta di rinvio.
94. In conclusione, perché l’articolo 22, paragrafo 3 possa costituire un meccanismo correttivo generalmente applicabile al problema delle notificazioni multiple, non basterebbe probabilmente procedere alla modifica del solo regolamento. Sembra difficile riuscire a prescrivere nel regolamento stesso consultazioni obbligatorie tra

¹⁵ Tale interpretazione è stata tuttavia criticata per ragioni d’efficacia; taluni sostengono che non sarebbe forse necessario costringere le parti ad intraprendere il lavoro spesso minuzioso della preparazione di molte notificazioni nazionali, se l’operazione presenta molte probabilità di essere rinviata alla Commissione.

¹⁶ A seguito dell’entrata in vigore del nuovo sistema francese di controllo delle concentrazioni, tale difficoltà sussisterà in genere soltanto nel Regno Unito ed in Lussemburgo (ma, potenzialmente, potrà riguardare qualsiasi operazione inferiore alle soglie previste dal regime nazionale di controllo delle concentrazioni).

Stati membri sulla notificazione di operazioni che non presentano dimensione comunitaria (ai sensi dell'articolo 1). Lo stesso vale per i problemi sopra descritti che derivano dalla diversità delle disposizioni nazionali applicabili all'operazione che dà luogo alla notificazione.

95. Per questi motivi, è probabile che l'articolo 22, paragrafo 3 potrebbe diventare operativo soltanto in presenza di un grado sufficiente d'armonizzazione delle legislazioni nazionali. Tuttavia, anche in questo caso, il sistema soffrirebbe comunque di alcune carenze sotto il profilo operativo, come illustrato nei paragrafi che seguono.

2. *I punti deboli dell'articolo 22, paragrafo 3 sotto il profilo operativo*

96. Dal punto di vista dell'efficienza, le disposizioni dell'articolo 22 sul rinvio comportano intrinsecamente procedure complessive più lunghe e minor certezza giuridica per tutti gli interessati. Atteso che qualsiasi disposizione di rinvio, per definizione, comporta una valutazione da parte di almeno due autorità della concorrenza, è improbabile che si possa congegnare un sistema che non comporti tempi d'attesa più lunghi di quelli necessari in un sistema diretto basato sullo "sportello unico". Inoltre, giacché - almeno nel sistema vigente - ciascuna autorità della concorrenza interessata è libera di presentare/accogliere o meno una richiesta di rinvio, la procedura è inevitabilmente circondata da incertezza giuridica ancora maggiore. Le parti di una concentrazione, che potrebbero avvalersi delle differenze esistenti tra le legislazioni nazionali per ottenere un risultato preciso, possono contribuire a ridurre ulteriormente la certezza giuridica. Benché siffatti punti deboli debbano poter essere ammessi in un sistema concepito come un meccanismo correttivo in casi eccezionali, essi non possono essere giustificati in un sistema inteso a risolvere più generalmente il problema delle notificazioni multiple.

97. Il secondo punto debole sotto l'aspetto operativo dell'articolo 22, paragrafo 3 consiste nel fatto che una richiesta congiunta di rinvio rende la Commissione competente ad adottare soltanto le misure necessarie per preservare o ristabilire una concorrenza effettiva nel territorio dello Stato membro o degli Stati membri che hanno presentato tale richiesta. Tale disposizione può essere logica in un sistema fondato sull'idea che la Commissione si sostituirà in questo caso allo Stato membro o agli Stati membri in questione, ma rischia di creare conseguenze incompatibili con il principio dello "sportello unico" (poiché gli Stati membri che non presentano richiesta di rinvio possono promuovere procedimenti paralleli) o, peggio ancora, di impedire alla Commissione di affrontare un determinato problema relativo alla concorrenza (se gli Stati membri che non effettuano la richiesta non conducono alcuna indagine).

3. *Conclusione in merito all'articolo 22, paragrafo 3*

98. Come sopra indicato, taluni punti deboli attualmente riscontrati nell'articolo 22, paragrafo 3 potrebbero essere risolti rendendo più precisa tale disposizione (in particolare l'espressione "*comunicare un'operazione di concentrazione ad uno Stato membro*"). Inoltre, poiché l'articolo 22 ha sempre avuto la funzione di *pendant* dell'articolo 9, il tipo di modifica descritto per quest'ultimo articolo potrebbe essere applicato anche in questo caso (ad esempio, una semplificazione del criterio applicabile).

99. Ad ogni modo, in considerazione dei punti deboli sopra descritti, c'è da chiedersi se tale disposizione possa essere modificata in modo da fornire un metodo generale efficace che consenta di risolvere il problema delle notificazioni multiple. Nondimeno, le parti interessate sono invitate ad esprimere le proprie osservazioni in proposito ed a formulare proposte che permettano di integrare questa disposizione in un sistema coerente di attribuzione delle competenze.

D. Il concetto di "concentrazione": questioni pertinenti al fine della revisione

100. Il concetto di concentrazione comprende, oltre alle fusioni, l'acquisizione da parte di una o più imprese del controllo de iure o de facto di una o più imprese nonché la creazione di imprese comuni che esercitano tutte le funzioni di un'entità economica autonoma.
101. Ne consegue che una transazione che non comporta un'acquisizione del controllo non rientra nel campo d'applicazione del regolamento sulle concentrazioni. Ciò significa, ad esempio, che le transazioni che comportano l'acquisizione di *partecipazioni di minoranza*, esclusive o congiunte, senza un potere di controllo non rientrano nel campo di applicazione del regolamento, e ciò a prescindere dal fatto che la partecipazione di minoranza sia stata acquisita da un concorrente. Se il criterio del controllo non è soddisfatto, lo stesso principio si applica anche alle *alleanze strategiche*, un concetto che è diventato più frequente dopo l'introduzione del regolamento sulle concentrazioni. Di norma, la Commissione valuta attualmente tali transazioni a norma degli articoli 81 e 82 del trattato CE. La Commissione è consapevole del fatto che tali transazioni possono avere un effetto "strutturale" sui mercati interessati. È anche consapevole, tuttavia, della difficoltà di definire con sufficiente precisione le transazioni in questione ai fini della notificazione obbligatoria ex ante.
102. Come è stato osservato sopra, il regolamento sulle concentrazioni si applica alle imprese comuni che esercitano tutte le funzioni di un'entità economica autonoma. Nel 1998 il campo di applicazione è stato ampliato con le modifiche apportate all'articolo 3, paragrafo 2 e l'introduzione dell'articolo 2, paragrafo 4, che hanno consentito di includere nella valutazione gli aspetti cooperativi di un'impresa comune. L'esperienza acquisita nei primi anni di applicazione di questa nuova disposizione sarà valutata nei paragrafi successivi. Inoltre il Libro bianco del 1999 sulla modernizzazione delle norme per l'applicazione degli articoli 81 e 82 del trattato CE ha sollevato il problema dell'opportunità di includere o meno nel campo di applicazione del regolamento sulle concentrazioni le *imprese comuni di produzione parzialmente autonome*. Tuttavia, nella sua proposta del 27.9.2000, la Commissione ha rinviato un ulteriore esame della questione alla revisione del regolamento sulle concentrazioni.
103. Una questione che occasionalmente ha posto difficili problemi di interpretazione è quella delle concentrazioni costituite da *transazioni multiple*. In parole povere la questione è la seguente: a quali condizioni due o più transazioni giuridicamente distinte devono essere considerate, ai fini del regolamento sulle concentrazioni, un'unica transazione soggetta a notificazione? La risposta a questa domanda può avere ripercussioni sulla ripartizione delle competenze tra la Commissione e le autorità nazionali. Al fine di garantire un controllo efficace ed efficiente delle concentrazioni al livello più adeguato, la Commissione ritiene che si debba garantire che transazioni economicamente interdipendenti vengano trattate nel loro insieme da

un'unica autorità. Allo stesso tempo, il sistema dovrebbe escludere l'artificiosa unione di transazioni distinte.

104. Un'altra questione collegata al concetto di concentrazione è quella di stabilire se rientrano nel campo di applicazione del regolamento sulle concentrazioni certe transazioni, in particolare di carattere finanziario (*capitali di rischio*, ecc.), che in realtà non provocano una concentrazione dell'offerta o della domanda nei mercati. L'articolo 3, paragrafo 5 del regolamento sulle concentrazioni prevede un'esenzione per alcuni tipi di tali transazioni. Tuttavia, in considerazione dell'evoluzione che si è registrata dal 1990 nei mercati finanziari e nel finanziamento delle imprese, è opportuno riconsiderare se questo articolo continui ad adempiere il suo scopo o se richieda una revisione.
105. Per concludere, una questione rilevante per il concetto di concentrazione è quella di stabilire se ci potrebbe essere più *convergenza* tra questo concetto e il concetto di gruppo di cui all'articolo 5 del regolamento sulle concentrazioni. L'attuale distinzione tra questi due concetti ha occasionalmente dato origine a controversie ed è quindi auspicabile valutare se l'utilizzo di un concetto comune in entrambi questi articoli possa facilitare l'applicazione del regolamento.

1. Partecipazioni di minoranza

106. In un numero limitato di casi la Commissione ha tenuto conto della cessione di partecipazioni di minoranza o dell'abbandono di cumuli di incarichi sociali in decisioni prese nella prima fase e ha così evitato un'inutile analisi delle complesse questioni che possono emergere nel processo di valutazione¹⁷.
107. Il regolamento sulle concentrazioni, tuttavia, non si applica alle acquisizioni di partecipazioni di minoranza, a meno che a causa di altri fattori non si crei una situazione di controllo de iure o de facto. Si può verificare, tuttavia, che una partecipazione di minoranza (potenzialmente unita ad un cumulo di cariche sociali) possa modificare gli incentivi delle imprese collegate ad instaurare tra loro rapporti di concorrenza e produca quindi effetti sulle condizioni del mercato. Benché il regolamento sulle concentrazioni non sia applicabile in tali casi, secondo una giurisprudenza consolidata è possibile applicare gli articoli 81 e 82 del trattato CE per valutare le partecipazioni azionarie di minoranza e i problemi che esse possono comportare sotto il profilo della concorrenza.
108. Alla Commissione è stato fatto presente che le partecipazioni di minoranza e il cumulo di cariche sociali possono costituire fattori che facilitano la creazione di una posizione dominante congiunta e che varie altre giurisdizioni applicano la normativa sulle concentrazioni all'acquisizione di partecipazioni di minoranza a prescindere dal fatto che si verifichi o meno un'acquisizione del controllo¹⁸. È stato suggerito che anche la normativa comunitaria potrebbe trarre beneficio da una simile estensione.

¹⁷ Cfr. ad esempio i casi IV/M.1080 - Thyssen/Krupp, decisione del 2 giugno 1998, COMP/M.1712 - Generali/INA, decisione del 12 gennaio 2000 e COMP/M.1980 - Volvo/Renault, decisione dell'1° settembre 2000.

¹⁸ La normativa tedesca, austriaca ed irlandese sulle concentrazioni, ad esempio, si applica all'acquisizione di una partecipazione del 25%, a prescindere dal verificarsi o meno di cambiamenti del controllo societario ai sensi del regolamento sulle concentrazioni. Tali sistemi prevedono che possa essere richiesta una seconda notificazione se successivamente viene acquisito un controllo esclusivo.

109. Al momento la Commissione non è in possesso di dati esaurienti riguardo alla influenza delle partecipazioni di minoranza e dei cumuli di cariche sociali. Tuttavia, sulla base dell'attuale esperienza, sembra che soltanto un numero limitato di tali transazioni possa suscitare preoccupazioni sotto il profilo della concorrenza che non trovino una soluzione soddisfacente con l'applicazione degli articoli 81 e 82 del trattato CE. Se questo è vero, la soluzione di sottoporre al controllo *ex ante* del regolamento sulle concentrazioni tutte le acquisizioni di partecipazioni di minoranza appare sproporzionata. Allo stesso tempo non sembra certo che si possa stabilire una definizione adatta capace di identificare quei casi in cui le partecipazioni di minoranza e i cumuli di responsabilità dirigenziali giustificerebbero un tale trattamento.
110. La Commissione invita tuttavia le parti interessate a descrivere le loro esperienze riguardanti il trattamento di partecipazioni di minoranza e di cumuli di cariche sociali in base alla normativa comunitaria in materia di concorrenza nonché i loro punti di vista sul trattamento più appropriato da adottare in futuro per tali situazioni.

2. *Alleanze strategiche*

111. Le alleanze strategiche sono accordi di cooperazione di varia portata che prevedono la creazione di diversi legami, di solito contrattuali ma che possono anche avere aspetti strutturali. Essi vanno dalla costituzione di un'impresa comune, alla specializzazione in certi mercati, alla realizzazione in comune di R&S, al trasferimento di tecnologia, alla stipula di accordi di fornitura incrociata, all'assunzione di impegni a cooperare in futuro in altri campi o perfino all'acquisizione di partecipazioni¹⁹. Le alleanze strategiche vengono spesso stipulate fra concorrenti effettivi che cercano di fare concorrenza ad altre alleanze simili. Esse tendono ad essere più comuni nei mercati recentemente liberalizzati in cui rappresentano una maniera per competere in mercati integrati su scala globale. La normativa in materia di concorrenza mira soprattutto ad assicurare l'indipendenza ed un'effettiva concorrenza tra tali alleanze.
112. Le alleanze strategiche comportano accordi (in particolare per quanto riguarda le licenze esclusive, l'approvvigionamento, la distribuzione, le clausole di non concorrenza) che possono essere restrittivi della concorrenza e quindi possono rientrare nel campo di applicazione dell'articolo 81 del trattato. Finora, soltanto una, cioè l'alleanza strategica tra Alitalia e KLM²⁰ è stata valutata sulla base del regolamento sulle concentrazioni. In quel caso la Commissione ha ritenuto che per una serie di ragioni²¹ l'alleanza soddisfacesse i criteri di un'impresa comune che

Analogamente, la normativa britannica sulle concentrazioni si applica, oltre che alle acquisizioni del controllo, anche alle transazioni con cui una parte acquisisce la capacità di "influenzare sensibilmente" un'altra parte. La normativa statunitense sulle concentrazioni (sezione 7 del Clayton Act) si applica anche ai casi che non rientrerebbero nella definizione di concentrazione ai sensi del regolamento sulle concentrazioni. Le questioni relative al cumulo di responsabilità dirigenziali sono trattate nella sezione 8 del Clayton Act. La normativa statunitense utilizza, tra l'altro, un "test della dimensione dell'operazione", che si può applicare alle transazioni che non comportano un trasferimento del controllo (nel senso adottato nel regolamento sulle concentrazioni) se i titoli acquistati superano la soglia dei 50 milioni di USD.

¹⁹ Cfr. la 24a relazione sulla politica di concorrenza (punto 156).

²⁰ JV.19 - KLM/Alitalia.

²¹ In particolare il fatto che le imprese madri avrebbero cessato di operare nei mercati oggetto dell'alleanza, avrebbero svolto congiuntamente la gestione corrente, avrebbero adottato insieme le

esercita tutte le funzioni di un'entità economica autonoma secondo la definizione della comunicazione della Commissione.

113. Ai sensi del considerando 23 del regolamento sulle concentrazioni, la nozione di concentrazione va definita in modo che essa copra unicamente le transazioni che si concludono con una modifica duratura della struttura delle imprese partecipanti. Le alleanze strategiche non sono normalmente destinate a determinare una modifica strutturale di cui all'articolo 3, paragrafo 1 del regolamento sulle concentrazioni e non portano necessariamente alla creazione di un'entità economica autonoma secondo la definizione della comunicazione relativa alla nozione di imprese comuni che esercitano tutte le funzioni di una entità economica autonoma. L'articolo 81 appare dunque ancora lo strumento giuridico più adatto per la valutazione di tali transazioni.

3. *Articolo 2, paragrafo 4*

114. Fra le principali modifiche introdotte nel regolamento sulle concentrazioni nel 1998 vi è l'inclusione nel campo di applicazione del regolamento stesso di alcune imprese comuni precedentemente escluse (le cosiddette imprese comuni aventi natura di cooperazione che esercitano tutte le funzioni di una entità economica autonoma).
115. Tra il marzo 1998 e il dicembre 2000 sono stati notificati 47 casi di costituzione di imprese comuni di questo tipo, ma solo uno di questi è stato notificato in applicazione dei criteri sul fatturato di cui all'articolo 1, paragrafo 3 mentre i 46 casi rimanenti soddisfacevano i criteri di cui all'articolo 1, paragrafo 2.
116. È opinione generale che sia stato utile ampliare il campo di applicazione del regolamento per includervi anche le imprese comuni citate. L'esperienza insegna che concentrazioni di questo tipo si prestano alla valutazione più strutturale posta in atto dal regolamento. Tale estensione ha inoltre portato a una diminuzione dei costi e dei ritardi connessi con la concessione dell'autorizzazione regolamentare alle imprese partecipanti e l'articolo 2, paragrafo 4 consente che tutti gli aspetti legati alla concorrenza di tali operazioni vengano valutati in un unico procedimento amministrativo.
117. Da un punto di vista sostanziale la probabilità che i casi relativi alle imprese comuni indicate suscitino preoccupazioni sotto il profilo della concorrenza può essere illustrata come segue. In sette dei casi di imprese indicate si è riscontrato un rischio di posizione dominante nella prima o seconda fase d'indagine. La cifra equivalente per tutti gli altri casi notificati a norma del regolamento sulle concentrazioni nello stesso periodo era di 75 casi (su 798 notifiche). Confrontando tali cifre, ne risulta che sussisteva una minaccia di posizione dominante in circa il 15% dei casi di imprese comuni aventi natura di cooperazione e nel 9% degli altri casi.
118. Nello stesso periodo due casi relativi alle imprese comuni indicate²² hanno suscitato preoccupazioni relativamente al coordinamento del comportamento concorrenziale di imprese che rimangono indipendenti (vale a dire dubbi in merito al rispetto

principali decisioni strategiche e commerciali, nonché il fatto che le attività materiali di ciascuna delle parti sarebbero state destinate esclusivamente all'alleanza e infine che l'accordo sarebbe stato di lunga durata.

²²

Caso M.1327 - NC/Canal +/CDPQ/Bank America e caso JV.15 - BT/AT&T.

dell'articolo 81). In tali due casi le parti hanno apportato al loro progetto iniziale modifiche che risolvevano tali questioni e non è stato quindi necessario procedere ad ulteriori indagini. Fino ad ora nessun caso relativo alle imprese comuni indicate è stato giudicato incompatibile con il mercato comune.

119. Benché sembri che i casi per i quali è stato introdotto l'articolo 2, paragrafo 4 siano relativamente rari, si deve tuttavia riconoscere che il periodo in cui questa disposizione è stata in vigore è relativamente breve. È necessario quindi raccogliere una maggiore esperienza pratica prima di effettuare una valutazione più dettagliata.

4. *Imprese comuni di produzione parzialmente autonome*

120. Come indicato precedentemente, la proposta di modernizzazione della Commissione per gli articoli 81 e 82 prevedeva che la questione di un'eventuale ulteriore estensione del concetto di concentrazione venisse esaminata nell'ambito della presente revisione. Il Libro bianco della Commissione aveva infatti indicato che era auspicabile mantenere un regime d'autorizzazione preventiva per le imprese comuni di produzione parzialmente autonome. Questo perché tali operazioni implicano generalmente investimenti molto ingenti e una forte integrazione delle funzioni. Si prevedeva che le imprese comuni di produzione parzialmente autonome così come le imprese comuni che esercitano tutte le funzioni di una entità economica autonoma fossero soggette sia al criterio della posizione dominante che al disposto dell'articolo 2, paragrafo 4 del regolamento sulle concentrazioni.
121. Dalla successiva procedura di consultazione, tuttavia, sono emerse diverse critiche importanti alla proposta. Un problema è che sarebbe molto difficile trovare una definizione giuridica non ambigua del concetto di impresa comune di produzione parzialmente autonoma, particolarmente nel contesto dei mercati dei servizi. Ciò indica che tali operazioni non si prestano ad un sistema di controllo con notificazioni *ex ante* obbligatorie.
122. Ciò che più conta è che dalla consultazione non è emerso che tali imprese comuni di produzione di per sé si prestino meglio a un tipo di controllo *ex ante* rispetto ad altre operazioni che comportano investimenti su vasta scala (ad esempio imprese comuni di R&S o sistemi di distribuzione). Per esempio, dato che le imprese comuni di produzione parzialmente autonome per definizione non sarebbero attive su nessun mercato, se dovessero essere valutate sulla base del regolamento sulle concentrazioni ciò potrebbe essere fatto solo considerando il coordinamento tra le società madri. Poiché questo significa che il criterio da utilizzare rimarrebbe lo stesso (cioè l'applicazione dell'articolo 81), è importante notare che non risulta che le parti interessate abbiano una spiccata preferenza per il controllo *ex ante* nel quadro dell'attuale sistema di applicazione dell'articolo 81: non sembra che i partecipanti ad imprese comuni di produzione parzialmente autonome effettuino spesso notificazioni ai sensi dell'articolo 81 e attendano la decisione della Commissione prima di realizzare tali transazioni.
123. Inoltre, alle imprese comuni di produzione parzialmente autonome continuerebbero ad essere applicabili i regolamenti di esenzione per categoria di cui all'articolo 81. In tale contesto appaiono particolarmente rilevanti le esenzioni per categoria per gli accordi sulla ricerca e sviluppo e per gli accordi di specializzazione. Il regolamento

2658/2000 relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato a categorie di accordi di specializzazione²³ esenta, tra l'altro, gli accordi per la produzione in comune con cui due o più imprese convengono di produrre in comune determinati prodotti. L'applicazione dell'esenzione è condizionata al possesso di una quota di mercato non superiore al 20%. Il regolamento 2659/2000 relativo all'applicazione dell'articolo 81, paragrafo 3, del trattato a categorie di accordi in materia di ricerca e sviluppo²⁴ esenta la ricerca e lo sviluppo in comune di prodotti o di processi nonché lo sfruttamento congiunto dei risultati. Se le parti dell'accordo sono concorrenti, l'esenzione per categoria è condizionata al possesso di una quota di mercato non superiore al 25%.

124. In conclusione, sulla base delle informazioni attualmente disponibili, non sembrano sussistere ragioni determinanti per estendere il campo d'applicazione del regolamento sulle concentrazioni alle imprese comuni di produzione parzialmente autonome. La Commissione invita tuttavia le eventuali parti interessate che ritengano che tale estensione sarebbe utile a indicare in quale maniera potrebbe essere concepito un tale sistema e come verrebbe garantito un sufficiente livello di certezza giuridica.

5. *Transazioni multiple*

125. In passato la Commissione ha dovuto decidere in svariate occasioni se si doveva ritenere che una serie di transazioni che per vari aspetti erano collegate costituissero un'unica concentrazione.
126. La questione è importante per determinare la giurisdizione della Commissione. Una transazione che di per sé potrebbe non avere dimensione comunitaria perché non raggiunge le soglie stabilite dal regolamento sulle concentrazioni potrebbe tuttavia rientrare nel campo di applicazione di detto regolamento in quanto parte di una concentrazione che è composta di più di una transazione.
127. L'articolo 3 si applica quando una o più parti "acquisiscono direttamente o indirettamente [...] il controllo dell'insieme o di parti di una o più altre imprese". Oltre a questa definizione ampia e generale, la sola altra disposizione che riguarda direttamente la situazione di due o più transazioni che costituiscono un'unica concentrazione è l'articolo 5, paragrafo 2, secondo comma. Tale disposizione era destinata principalmente ad impedire che il regolamento sulle concentrazioni potesse essere eluso suddividendo una concentrazione in numerose transazioni. Il regolamento sulle concentrazioni ha stabilito una presunzione giuridica secondo cui tutte le transazioni che rispettano i requisiti di cui all'articolo 5, paragrafo 2, secondo comma devono essere considerate come un'unica concentrazione.
128. Conformemente al principio dello "sportello unico" in linea di principio non c'è alcuna ragione perché altre transazioni multiple, che a norma dell'attuale regolamento sulle concentrazioni non sembrano costituire un'unica concentrazione, non debbano essere valutate insieme se comportano un collegamento economico che rivela un'unità economica fra le transazioni che le fa equivalere ad un'unica operazione di concentrazione.

²³ GU L 304 del 5.12.2000, pag. 3.

²⁴ GU L 304 del 5.12.2000, pag. 7.

129. Il concetto di unità economica dovrebbe essere valutato alla luce degli obiettivi perseguiti dalle parti. I fattori di cui tener conto per stabilire se più transazioni sono equivalenti ad un'unica concentrazione comprendono necessariamente l'esistenza di un collegamento temporale e d'identità, sia per quanto riguarda i partecipanti alle transazioni che il campo d'applicazione delle transazioni.
130. L'applicazione del principio dello sportello unico ai tipi di transazioni multiple descritti sotto servirebbe meglio allo scopo complessivo di mantenere un'effettiva concorrenza, poiché assicurerebbe che tutti gli effetti di tali concentrazioni siano soggetti ad una valutazione unitaria e coerente. Per le stesse ragioni che valgono per qualsiasi altra concentrazione un'applicazione più rigorosa del principio dello sportello unico dovrebbe anche migliorare la certezza del diritto per le imprese che partecipano alla concentrazione o ne sono interessate. Al fine di evitare una divisione artificiosa del trattamento di transazioni multiple che dal punto di vista delle parti e/o del mercato sono caratterizzate da una unità economica, sembra opportuno precisare ulteriormente in quali circostanze le transazioni multiple dovrebbero essere valutate nel loro insieme ai fini del regolamento sulle concentrazioni. Sembra possibile distinguere tre scenari²⁵:
131. Operazioni che comportano *l'acquisizione del controllo congiunto di una parte di un'impresa e del controllo esclusivo di un'altra parte*. Normalmente questa situazione si presenta, ad esempio, quando l'acquisizione diretta riguarda la società madre di un gruppo. In un tale scenario, può spesso verificarsi che la società che è oggetto dell'operazione controlli congiuntamente una o più imprese che a seguito dell'acquisizione diretta, diventerebbero controllate (congiuntamente) dal nuovo proprietario della società madre. In un tale scenario sarebbe chiaramente artificioso non considerare il gruppo acquisito come un'unica unità economica e, se la situazione dal punto di vista economico è la stessa, non vi sarebbe alcuna ragione per non applicare lo stesso principio generale. Ciò si può dimostrare con l'aiuto di un semplice esempio. Si consideri la situazione in cui l'impresa A intende vendere all'impresa B le seguenti attività (che ai fini del presente esempio ipotizziamo riguardino lo stesso mercato rilevante e siano gestite da A come entità unica):
- 100% della sua controllata A1,
 - la sua partecipazione del 50% in A2 (un'impresa controllata congiuntamente), e
 - la sua partecipazione del 25% in A3 (non una partecipazione di controllo).

²⁵

Un eventuale quarto scenario riguarderebbe le offerte congiunte. Tali casi vengono già trattati come un'unica concentrazione ai fini del regolamento sulle concentrazioni, a meno che le imprese che effettuano l'offerta congiunta non abbiano concordato una divisione immediata di tutte le attività acquisite secondo un piano predefinito. In quest'ultimo caso il punto 24 della comunicazione della Commissione sulla nozione di imprese interessate precisa che ciascuno di tali acquisizioni di attività viene considerato una concentrazione distinta. Dato che questo principio fondamentale è già stabilito non vi è necessità di modificare la legislazione esistente. Tuttavia, potrà essere opportuno chiarire ulteriormente i limiti dell'esenzione di cui al punto 24 della comunicazione sopra menzionata nella prossima revisione della comunicazione stessa. Verrebbe così chiarito che se non è certo il futuro destino delle attività acquisite congiuntamente l'offerta congiunta verrà considerata, nella sua totalità, un'unica concentrazione la cui valutazione verrà effettuata tenendo conto delle misure adottate per dividere le attività acquisite.

132. Secondo la normativa in vigore le acquisizioni di A1 e A2 verrebbero considerate concentrazioni distinte mentre l'acquisizione della partecipazione in A3 non costituirebbe una concentrazione. Le due prime transazioni, a seconda dei fatturati interessati da ciascuna di esse, verrebbero valutate sulla base del regolamento sulle concentrazioni o delle disposizioni dello Stato membro (o degli Stati membri) interessati. Il risultato sarebbe completamente diverso se A, prima della vendita, trasferisse A1-A3 in una holding (ad esempio per ragioni fiscali) successivamente trasferita a B. In questo caso ci sarebbe una sola concentrazione con la quale B acquisirebbe il controllo esclusivo della holding. Inoltre, ai fini della decisione sulla giurisdizione si terrebbe conto di tutto il volume d'affari relativo alle attività detenute da quella società, e di conseguenza l'intero trasferimento di attività sarebbe soggetto ad una valutazione a livello o comunitario o nazionale. Al fine di tenere conto integralmente di tutte le attività economiche che vengono riunite con la concentrazione sembra dunque opportuno modificare l'articolo 5, paragrafo 2, secondo comma del regolamento sulle concentrazioni per estenderne il campo di applicazione a questo tipo di situazione²⁶.
133. Lo *scambio di attività* ("swap") tra due società avrà normalmente come risultato finale che rimangono sul mercato due entità distinte (anche se con composizioni degli attivi modificate). Uno "swap" è spesso realizzato con un unico contratto e la conclusione di ogni transazione sarà, quasi per definizione, subordinata alla conclusione dell'altra. Finora il regolamento sulle concentrazioni non ha riconosciuto tali legami sufficienti per considerare gli "swap" come una concentrazione unica. Tuttavia al fine di valutare in maniera coerente l'intera transazione appare giustificato un cambiamento di politica. Inoltre uno o entrambi gli "swap" possono essere parziali, nel senso che è possibile che il proprietario precedente mantenga un interesse economico nell'attività oggetto dello "swap". Per quanto riguarda la valutazione, ognuna delle parti di uno "swap" può certamente esercitare un'influenza sulla valutazione dell'altra. Queste ragioni e il fatto che gli scambi, dal punto di vista delle parti, normalmente rappresentino un'unità economica, inducono a considerare tali transazioni equivalenti alle concentrazioni consistenti in un'unica transazione. Sembra dunque opportuno modificare l'articolo 5, paragrafo 2, secondo comma del regolamento sulle concentrazioni per estenderne il campo di applicazione a questo tipo di situazione²⁷.
134. Le *acquisizioni "striscianti"* attraverso la borsa rappresentano un altro esempio di concentrazione realizzato con transazioni multiple. Tali transazioni possono essere realizzate in svariati modi, più o meno sofisticati, che vanno dagli acquisti diretti relativamente semplici di azioni da una serie di azionisti precedenti a strutture che coinvolgono un qualsiasi numero di intermediari finanziari che utilizzano una varietà di strumenti finanziari. Questo tipo di transazione viene spesso effettuata in situazioni "ostili" cioè quando l'impresa oggetto dell'operazione e/o alcuni dei suoi azionisti precedenti non sono del tutto favorevoli all'acquisizione. In tali casi sarebbe normalmente artificioso e poco pratico considerare che la concentrazione abbia luogo attraverso l'acquisizione di quella particolare azione o pacchetto azionario che conferiscono all'acquirente il controllo (di fatto) dell'impresa oggetto dell'operazione.

²⁶ Di conseguenza si renderebbe necessario apportare delle modifiche alle comunicazioni interpretative della Commissione (cfr. la comunicazione sulla nozione di imprese interessate, punto 16).

²⁷ Si renderebbero necessarie ancora delle modifiche alle comunicazioni interpretative della Commissione (cfr. la comunicazione sulla nozione di imprese interessate punti 49-50).

Al contrario normalmente sarà chiaro a tutte le parti in causa che una serie di acquisizioni di diritti giuridicamente distinte costituisce un'unità da un punto di vista economico e che l'obiettivo è l'acquisizione del controllo sull'impresa oggetto dell'operazione. Appare quindi opportuno modificare l'articolo 5, paragrafo 2, secondo comma del regolamento sulle concentrazioni per estenderne il campo di applicazione a questo tipo di situazione²⁸.

135. La Commissione ritiene che i suddetti tipi di transazioni potrebbero essere inseriti nel campo di applicazione del regolamento sulle concentrazioni apportando delle modifiche all'articolo 5, paragrafo 2, secondo comma. Al fine di non estendere eccessivamente l'applicazione del principio dell'articolo 5, paragrafo 2, secondo comma sembra tuttavia opportuno limitare il campo d'applicazione di questa norma alle transazioni concernenti lo stesso settore economico. A seguito di tale modifica l'articolo 5, paragrafo 2 reciterebbe (modifiche in **grassetto**):

2. In deroga alle disposizioni del paragrafo 1, quando la concentrazione ha luogo con l'acquisto di parti - indipendentemente dal fatto che tali parti abbiano o meno personalità giuridica - di una o più imprese, è computato per il cedente o i cedenti il solo fatturato che riguarda le parti oggetto della transazione.

Tuttavia, due o più transazioni del tipo di quelle contemplate dal primo comma, concluse fra le stesse persone o imprese in un periodo di due anni, sono da considerarsi un'unica operazione di concentrazione effettuata il giorno dell'ultima transazione **a meno che esse non riguardino settori economici non collegati e a prescindere dal tipo di controllo che ne risulta.**

Il principio stabilito nel secondo comma si applica *mutatis mutandis* agli scambi di attività ("swap") e alle acquisizioni multiple di titoli secondo la definizione di cui all'articolo 7, paragrafo 5, secondo comma.

136. Gli interessati sono invitati a trasmettere le loro osservazioni su questa proposta di modifica dell'articolo 5, paragrafo 2 del regolamento sulle concentrazioni indicando anche se ritengono che esistano altri tipi di concentrazioni con transazioni multiple per le quali potrebbe essere utile chiarire ulteriormente come esse devono essere considerate ai fini del regolamento sulle concentrazioni.

6. *Investimenti in "venture capital", articolo 3, paragrafo 5*

137. L'articolo 3, paragrafo 5 descrive alcune situazioni, ben circoscritte, con precisione in cui non si ha un'operazione di concentrazione. Una di tali situazioni riguarda la normale attività degli istituti finanziari. L'esperienza ci insegna tuttavia che le limitazioni di tale disposizione (relativamente al non esercizio dei diritti di voto e al periodo di tempo massimo in cui si possono detenere i titoli) fanno sì che essa sia raramente applicabile. Allo stesso tempo restrizioni di tal genere mirano a scoraggiare l'elusione del regolamento sulle concentrazioni come pure a salvaguardare la sua efficacia e il mantenimento di condizioni di parità.
138. Con la revisione del regolamento sulle concentrazioni la Commissione ha rivolto la sua attenzione all'esistenza di nuove forme di finanziamento nei mercati azionari di

²⁸ Cfr. inoltre il punto 180 (e seguente) sulla relazione in questi casi tra gli articoli 4 e 7 del regolamento sulle concentrazioni.

cui si deve tenere conto nel momento in cui si riesamina il campo di applicazione del regolamento. Il "venture capital" come fenomeno si è diffuso considerevolmente in Europa dopo l'adozione del regolamento sulle concentrazioni. È possibile distinguere il "venture capital" in due categorie principali: il "venture capital" per operazioni di acquisizione e il "venture capital" per investimenti in capitali di sviluppo/tecnologia.

139. Il primo tipo di investimenti di "venture capital" riguarda normalmente acquisizioni di imprese già costituite, quotate in borsa o private che per molti versi sono simili alle transazioni tradizionali. Tali investimenti non sembrano sollevare problemi rilevanti per la presente revisione.
140. Gli investimenti in capitali di sviluppo/tecnologia, tuttavia, presentano alcune caratteristiche che meritano di essere esaminate più da vicino. Normalmente tali investimenti vengono effettuati al fine di fornire capitale per una nuova attività nella sua fase iniziale di sviluppo con l'obiettivo finale di introdurre l'impresa in borsa a medio termine. Solitamente l'imprenditore mantiene il totale controllo operativo dell'attività e l'impresa può non avere un consiglio d'amministrazione. Alcuni ritengono che questo tipo di "venture capital" dovrebbe essere considerato equivalente ai prestiti tradizionali forniti dalle banche. L'aspetto più rilevante per il regolamento sulle concentrazioni è che gli investitori di "venture capital" deterranno una partecipazione nella nuova attività e in genere avranno almeno un diritto di veto relativamente al bilancio e al piano d'affari. Con i metodi tradizionali di finanziamento le banche normalmente non assumono una partecipazione ma conservano la possibilità di rifiutare il rinnovo dei prestiti.
141. La ragione per cui tali investimenti in capitali di sviluppo/tecnologia possono rientrare nel campo di applicazione del regolamento sulle concentrazioni è che normalmente essi sono effettuati da *consorzi*, il che significa che due o più investitori di "venture capital" si divideranno l'investimento. A causa di tale conformazione tali transazioni possono essere soggette a notificazione, conformemente alle norme applicabili alle imprese comuni che esercitano tutte le funzioni di una entità economica autonoma, anche nel caso di imprese start-up senza vendite. Vi sono diverse ragioni che inducono sia gli investitori di "venture capital" che l'imprenditore a preferire l'unione in consorzi, in particolare il desiderio di entrambe le parti di ridurre l'esposizione al rischio e di riunire particolari esperienze.
142. Questo tipo di investimenti di "venture capital" riguarda spesso piccole e medie imprese e incoraggia l'attività imprenditoriale, con un probabile vantaggio a medio-lungo termine per la concorrenza e per l'economia in generale. In base alla normativa attuale è probabile che tali investimenti di "venture capital" soddisfino i criteri per l'applicazione della procedura semplificata a norma del regolamento sulle concentrazioni (si veda sotto). Tuttavia, anche se si può convenire che è improbabile che tali investimenti suscitino preoccupazioni sotto il profilo della concorrenza poiché forniscono capitali alle nuove imprese nella fase iniziale, la definizione del campo d'applicazione di un'esenzione specifica appare difficile. Una delle difficoltà consiste nel fatto che non vi è una definizione comune di un investitore di "venture capital". Al riguardo è sicuramente chiaro che vi sono meno ragioni per nutrire preoccupazioni sotto il profilo della concorrenza se l'investitore di "venture capital" è un'impresa esclusivamente finanziaria (come un ente creditizio) piuttosto che una

controllata di un'impresa industriale²⁹. Inoltre, per valutare se possono sussistere preoccupazioni sotto il profilo della concorrenza è chiaramente importante sapere se il consorzio di investitori di "venture capital" svolga un ruolo più o meno attivo nell'impresa. Se gli investitori di "venture capital" svolgono un ruolo passivo e si limitano quasi solo a fornire i finanziamenti in una maniera paragonabile a quella delle strutture bancarie tradizionali, è improbabile che sussistano preoccupazioni sotto il profilo della concorrenza. Non è necessariamente così se gli investitori di "venture capital", che sono spesso specializzati per settore e investono in un gran numero di imprese in un particolare settore, assumono un ruolo più dinamico che può anche comportare il trasferimento di attività e/o di informazioni tra i diversi investimenti.

143. Affinché qualsiasi tipo d'esenzione possa essere utile si deve considerare il problema del suo rapporto con la normativa per il controllo delle concentrazioni in vigore negli Stati membri. Un'esenzione che obbligasse a notificazioni multiple a livello nazionale degli investimenti di consorzi in capitali di sviluppo/tecnologia sarebbe non solo incompatibile con il principio dello sportello unico, ma farebbe anche aumentare piuttosto che diminuire il peso della regolamentazione.
144. Nonostante le difficoltà sopra descritte per definire una categoria di investimenti di "venture capital" che non susciti problemi sotto il profilo della concorrenza, la Commissione rimane aperta alla possibilità di estendere il campo d'applicazione dell'articolo 3, paragrafo 5 ed invita quindi le parti interessate a trasmettere le loro osservazioni e in particolare qualsiasi proposta su come raggiungere tale obiettivo senza diminuire l'efficacia del regolamento. Nel formulare tali osservazioni, le parti interessate sono invitate in particolare a considerare se le proposte esposte di seguito, relative ad un'estensione del campo d'applicazione della procedura semplificata, potrebbero ridurre la necessità di affrontare ulteriori questioni relative agli investimenti di "venture capital".
7. *Convergenza - I concetti di "controllo" e di "gruppo"*
145. L'articolo 3, paragrafo 3 definisce il concetto di "controllo" al fine di determinare i casi in cui si ritiene che sussista una concentrazione. Il criterio utilizzato è qualitativo piuttosto che quantitativo e va verificato sia sotto il profilo del diritto che dei fatti.
146. L'articolo 5, paragrafo 4 definisce il concetto di gruppo di imprese che, oltre all'impresa interessata, saranno prese in considerazione per stabilire se le soglie di fatturato di cui all'articolo 1 sono rispettate. Lo scopo di questa disposizione è di inserire nel calcolo la totalità delle risorse economiche interessate dalla concentrazione.
147. In un numero limitato di casi sono sorte alcune divergenze in merito alla compatibilità dell'articolo 3, paragrafo 3 con l'articolo 5, paragrafo 4. Ciò è dovuto principalmente ai due seguenti fatti:

²⁹

L'associazione europea delle società di "venture capital" (EVCA) comprende, tra l'altro, controllate di banche e società di gestione dei fondi, ma anche cosiddette "corporate ventures" che sono controllate di imprese industriali. Lo scopo di quest'ultima categoria può essere di investire in nuove tecnologie che sosterranno o svilupperanno attività industriali esistenti.

- i primi tre trattini dell'articolo 5, paragrafo 4, lettera b) stabiliscono che un'impresa è considerata parte di un gruppo se *oltre la metà* del capitale o del capitale di esercizio è di proprietà del gruppo, se *più della metà* dei suoi diritti di voto può essere esercitata dal gruppo o se il gruppo ha il potere di designare *più della metà del suo consiglio d'amministrazione*;
 - il quarto trattino dell'articolo 5, paragrafo 4, lettera b) stabilisce che un'impresa è considerata parte di un gruppo se quest'ultimo ha il *diritto di gestirne gli affari*.
148. I primi tre trattini dell'articolo 5, paragrafo 4 stabiliscono quello che può essere definito un criterio quantitativo basato sulla forma. Il quarto trattino riguarda piuttosto gli effetti ed è quindi più simile al criterio qualitativo di cui all'articolo 3, paragrafo 3. Pertanto, anche se il risultato finale dei due tipi d'analisi può essere lo stesso nella maggior parte dei casi, è chiaro che vi sono delle differenze tra le due disposizioni e che tali differenze possono a volte creare incertezze.
149. Ad esempio, secondo la giurisprudenza consolidata il controllo ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 3 può essere acquisito da un'impresa che detiene molto meno della metà dei diritti di voto di un'altra impresa (presumendo che essa comunque abbia tutte le probabilità di ottenere una maggioranza nella riunione degli azionisti). Al contrario non si può ritenere con certezza che esista controllo secondo la definizione dell'articolo 3, paragrafo 3 anche dopo l'acquisizione ad esempio del 51% del capitale sociale o delle attività (supponendo che un altro azionista controlli più della metà dei diritti di voto dell'impresa).
150. Analogamente, l'articolo 5, paragrafo 4, compreso il quarto trattino, utilizza un linguaggio che corrisponde ad una situazione di controllo esclusivo piuttosto che di controllo congiunto tra diverse imprese madri.
151. In considerazione di quanto sopra la Commissione invita le parti interessate a trasmettere le loro osservazioni indicando se ritengono che nella pratica le attuali differenze tra l'articolo 3, paragrafo 3 e l'articolo 5, paragrafo 4 costituiscano motivo di preoccupazione e, in caso affermativo, se ritengano che sia corretto fondare anche il concetto di gruppo sui principi che stanno alla base dell'articolo 3, paragrafo 3. Analogamente la Commissione sarebbe interessata a ricevere osservazioni circa eventuali inconvenienti che potrebbero derivare dall'armonizzazione delle due disposizioni.
152. Una questione collegata è quella della prassi della Commissione, basata su un'analogia con l'articolo 5, paragrafo 5, di includere una parte del fatturato delle imprese comuni al fine di calcolare il fatturato totale del gruppo³⁰. Benché l'applicazione per analogia dell'articolo 5, paragrafo 5 non abbia dato luogo a controversie sembra comunque opportuno che il metodo venga chiarito nella disposizione stessa.
8. *Sintesi delle conclusioni*
153. Nel presente capitolo sono stati esaminati alcune possibili modifiche al concetto di concentrazione stabilito nell'articolo 3 del regolamento sulle concentrazioni. In primo

³⁰ Cfr. il punto 40 della comunicazione della Commissione sul calcolo del fatturato.

luogo tale concetto è stato esaminato in relazione alle partecipazioni di minoranza e alle alleanze strategiche. Anche se alcune delle transazioni di questo tipo potrebbero avere effetti strutturali, ciò non costituisce una regola generale e non sembra possibile tracciare una distinzione assicurando una sufficiente certezza del diritto. L'articolo 81 dunque sembra rimanere lo strumento più adatto per la valutazione di tali transazioni.

154. Nel presente capitolo inoltre sono state esaminate le questioni relative all'articolo 2, paragrafo 4 e alle imprese comuni di produzione parzialmente autonome. Per quanto riguarda la prima questione, si è giunti alla conclusione che, benché l'introduzione nel regolamento sulle concentrazioni di tale paragrafo nel 1998 non abbia fatto individuare un numero significativo di casi di rischio di effetti di ricaduta, esso è tuttavia coerente con il principio dello sportello unico e dovrebbe quindi essere mantenuto. Per quanto riguarda le imprese comuni di produzione parzialmente autonome si è concluso che non sembra esservi una ragione convincente per estendere a tali operazioni il regolamento sulle concentrazioni.
155. È stata esaminata anche la questione delle transazioni multiple e si è concluso che l'attuale normativa dovrebbe essere modificata per assicurare un'applicazione più coerente ed efficace delle norme per il controllo delle concentrazioni a tre tipi specifici di tali transazioni.
156. Nel capitolo è stato anche valutato se sia opportuno limitare l'applicabilità del regolamento sulle concentrazioni ad un tipo particolare di operazioni di "venture capital". Si è concluso che tale cambiamento è realizzabile se tale limitazione può essere definita in maniera tale da escludere qualsiasi effetto negativo per l'efficacia del regolamento sulle concentrazioni.
157. Per concludere, nel capitolo è stata valutata l'opportunità di armonizzare il concetto di gruppo di cui all'articolo 5, paragrafo 4 con quello di controllo di cui all'articolo 3, paragrafo 3.
158. Oltre ad essere invitate a trasmettere le loro osservazioni sulle questioni sopra indicate, le parti interessate sono anche incoraggiate ad esprimere i loro commenti su qualsiasi altra questione relativa al concetto di concentrazione per la quale, a loro avviso, possa essere utile fornire una chiarificazione o effettuare una revisione.

III. QUESTIONI SOSTANZIALI

A. Il criterio sostanziale

159. Il criterio sostanziale in base al quale valutare le concentrazioni notificate è stabilito nell'articolo 2 del regolamento sulle concentrazioni. Nel corso della presente revisione è stato suggerito che la Commissione si serva di questa opportunità per discutere la fondatezza del criterio della posizione dominante ivi contenuto. Sono state avanzate ragioni di ordine sia procedurale che sostanziale a sostegno di un riesame dell'adeguatezza di questo criterio.
160. Da un punto di vista procedurale, la principale ragione avanzata a favore di un tale riesame è che esso potrebbe permettere di allineare i criteri di valutazione del regolamento sulle concentrazioni con quelli applicati nelle principali giurisdizioni, quali gli Stati Uniti, il Canada e l'Australia, che si basano sul concetto di *diminuzione*

sostanziale della concorrenza ("substantial lessening of competition" o SLC). Un tale allineamento verso uno standard globale per la valutazione delle concentrazioni presenta alcuni vantaggi. Ad esempio, sarebbe più facile per le parti della concentrazione fare una valutazione globale dei possibili problemi sotto il profilo della concorrenza in quanto non esse sarebbero più costrette, come invece accade ora, a difendere il loro progetto secondo criteri differenti. Per le autorità di concorrenza ciò costituirebbe anche una migliore base per costruire un'efficace cooperazione per i casi notificati in più giurisdizioni. Inoltre, l'introduzione di un criterio comune porrebbe l'accento sulla sua effettiva applicazione piuttosto che sul criterio in sé e quindi permetterebbe di stabilire più facilmente parametri di riferimento per le attività delle autorità di concorrenza e dei giudici e agevolerebbe lo sviluppo di ricerche e di modelli in materia di concorrenza.

161. Si dovrebbe tuttavia considerare che una modifica del criterio previsto nel regolamento sulle concentrazioni può anche comportare alcuni svantaggi. Anche se tale conseguenza non deve essere esagerata è possibile che le parti interessate, almeno nel periodo immediatamente successivo a una tale riforma, abbiano maggiori difficoltà a prevedere il probabile esito dei procedimenti di controllo delle concentrazioni in Europa. La ragione è che la giurisprudenza esistente (sia prodotta dalla Commissione che dalla Corte di giustizia e dal Tribunale di primo grado) è stato sviluppata sulla base del criterio della posizione dominante del regolamento sulle concentrazioni. Un'altra difficoltà può nascere dal fatto che la maggior parte degli Stati membri (nonché i paesi candidati) ha allineato le norme in materia di controllo delle concentrazioni all'attuale criterio della posizione dominante³¹. Così, a meno che non vengano modificate anche le norme nazionali, è possibile che un cambiamento di tale criterio provochi l'effetto indesiderato di creare un maggiore allineamento a livello internazionale ma una maggiore disparità a livello comunitario.
162. Da un punto di vista sostanziale si deve considerare che vi sono numerose analogie tra il criterio della posizione dominante e il criterio SLC. Entrambi ad esempio prevedono che si determini la portata del mercato rilevante e si valuti come il mercato (o i mercati) verrebbero interessati dalla concentrazione progettata e a quali pressioni concorrenziali sarebbe sottoposta l'entità frutto della concentrazione. Va inoltre considerato che nonostante le attuali differenze di criterio, dalla maggior parte dei casi esaminati dalla Commissione e dalle altre principali giurisdizioni che applicano il criterio SLC è emerso un considerevole grado di convergenza degli approcci per l'analisi delle concentrazioni.
163. Da quando è stato approvato il regolamento sulle concentrazioni nel 1989, l'applicazione del concetto di posizione dominante si è evoluta e si è adattata sia agli sviluppi nel campo della teoria economica che al perfezionamento degli strumenti econometrici ora disponibili per misurare il potere di mercato. Ciò significa che rispetto a 10 anni fa la valutazione delle concentrazioni può ora basarsi in misura minore sul criterio della quota di mercato che è piuttosto rozzo ed impreciso. Il fatto che il criterio della posizione dominante abbia subito una tale evoluzione è naturale e l'articolo 2 finora è apparso sufficientemente flessibile da permettere di svolgere

³¹ Si osservi, tuttavia, che il Regno Unito e l'Irlanda stanno valutando la possibilità di adottare riforme che portino ad una introduzione del criterio SLC. Inoltre, altri Stati membri sono interessati a valutare i possibili vantaggi dell'adozione di un criterio del genere.

un'analisi degli effetti basata su strumenti e su modelli microeconomici più sofisticati messi a punto da ricerche econometriche e di organizzazione industriale.

164. L'esempio forse più noto di tale evoluzione è l'interpretazione del criterio della posizione dominante del regolamento sulle concentrazioni secondo la quale esso si applica anche a situazioni di posizione dominante collettiva, che è stata data dalla Corte di giustizia e dal Tribunale di primo grado nelle sentenze dei casi *Kali und Salz* e *Gencor*.
165. Tuttavia è stato fatto presente che il criterio SLC potrebbe essere più vicino allo spirito dell'analisi su base economica effettuata nel controllo delle concentrazioni e meno rigido (sul piano giuridico) del criterio della posizione dominante. Per queste ragioni alcuni ritengono che esso sia più adatto a controllare efficacemente le concentrazioni, in particolare in un quadro di intensificazione del fenomeno delle concentrazioni sul piano industriale. Al tempo stesso è stato anche fatto presente che l'adozione del criterio SLC, più indeterminato, porterebbe ad un maggior grado di incertezza giuridica.
166. Una delle questioni ipotetiche più specifiche che è stata occasionalmente sollevata relativamente all'adeguatezza del criterio della posizione dominante del regolamento sulle concentrazioni è la misura in cui esso consentirebbe un efficace controllo in alcune situazioni specifiche in cui le imprese possono essere in grado di aumentare unilateralmente i prezzi e di esercitare così un potere di mercato. Viene citato l'esempio di una concentrazione tra il secondo e il terzo maggiore operatore in un mercato in cui tali imprese rappresentano i sostituti più prossimi. In una tale ipotesi le imprese oggetto della concentrazione possono rimanere più piccole dell'impresa leader del mercato. Si può sostenere che il criterio SLC sarebbe più adatto a valutare una tale situazione, in particolare se le caratteristiche del mercato non consentono di individuare una posizione dominante collettiva. Per quanto la questione sia interessante sul piano ipotetico, la Commissione non ha finora mai incontrato una situazione di tale genere.
167. In conclusione, l'esperienza d'applicazione del criterio della posizione dominante non ha rivelato considerevoli lacune nell'efficacia del criterio e non ha neppure portato con frequenza a risultati differenti da quelli ottenuti con il criterio SLC in altre giurisdizioni. Tuttavia, data la dimensione sempre più internazionale delle operazioni di concentrazione, la Commissione ritiene che sia giunto il momento di avviare un dibattito approfondito sui rispettivi meriti dei due criteri per la valutazione delle concentrazioni.
168. Al fine di avviare un ampio dibattito su tali importanti questioni le parti interessate sono invitate a presentare le loro opinioni motivate sugli eventuali vantaggi o svantaggi che esse individuano nell'attuale formulazione dell'articolo 2 del regolamento sulle concentrazioni, e a valutare l'efficacia del criterio della posizione dominante rispetto al criterio SLC.
169. Dato che la presente discussione interessa principi di importanza fondamentale per il diritto della concorrenza, non solo a livello comunitario, ma anche a livello di Stati membri, viene riconosciuta l'impossibilità di giungere a conclusioni definitive nell'arco di tempo disponibile per l'esercizio di revisione.

B. Vantaggi in termini di efficienza specifici delle concentrazioni

170. Alcuni commentatori inoltre suggeriscono che il criterio della posizione dominante non consente di tener conto adeguatamente dei vantaggi in termini di efficienza che possono derivare dalle concentrazioni. Finora, tuttavia, la questione di tali vantaggi è stata sollevata soltanto in un numero limitato di decisioni adottate a norma del regolamento sulle concentrazioni e non è possibile ancora sapere esattamente in che misura si può tenere conto di tali considerazioni. Alcune giurisdizioni, invece, prevedono esplicitamente che nell'ambito del controllo delle concentrazioni si tenga conto dei vantaggi in termini di efficienza specifici delle concentrazioni (si vedano ad esempio le direttive statunitensi relative alle concentrazioni orizzontali). A tal riguardo è possibile autorizzare una concentrazione sulla base di un "argomento dei vantaggi in termini di efficienza", cioè qualora si ritenga che i vantaggi per l'economia derivanti dall'incremento di efficienza superino il danno economico provocato dalla diminuzione della concorrenza. Tali giurisdizioni, indipendentemente dal criterio sostanziale applicato, tendono ad accogliere un argomento di questo tipo soltanto nei casi piuttosto eccezionali in cui è probabile che i vantaggi siano trasferiti ai consumatori, nonostante una situazione di posizione dominante o una diminuzione sostanziale della concorrenza.
171. In ogni caso l'onere di dimostrare che è probabile che una determinata concentrazione determini notevoli vantaggi in termini di efficienza spetta naturalmente alla parte che prospetta tali vantaggi e quindi di norma alle parti notificanti, che in ogni caso sono meglio in grado di spiegare la dimensione e la portata di tali vantaggi e le ragioni per cui la concentrazione proposta è necessaria per la loro realizzazione.
172. La Commissione è a conoscenza del dibattito in corso su come e in che misura tenere conto dei vantaggi in termini di efficienza nell'analisi sotto il profilo della concorrenza e fornisce il suo sostegno a tale dibattito³². Di conseguenza, e indipendentemente dalla discussione sui due criteri sostanziali, la Commissione invita gli interessati a trasmettere le loro opinioni sul ruolo e l'importanza da attribuire alle considerazioni relative ai vantaggi in termini di efficienza al fine del controllo delle concentrazioni.

C. Procedura semplificata

173. Dalla relazione del 2000 è emerso che le imprese europee, pur essendo favorevole ad una modifica che consentirebbe alla Commissione di avere la competenza su tutti i casi aventi effetti transfrontalieri, ha anche suggerito l'adozione di un approccio meno restrittivo relativamente alle transazioni che probabilmente non avranno effetti negativi per la concorrenza. Per tali casi è stato proposto, in particolare, di limitare l'estensione delle informazioni richieste nella notifica e di non applicare l'obbligo di sospensione di cui all'articolo 7, paragrafo 1.
174. Nel settembre 2000, la Commissione ha adottato una comunicazione concernente una procedura semplificata per l'esame di determinate concentrazioni a norma del

³² Cfr. ad esempio, OCDE/GD(96)65 "Argomentazioni relative ai vantaggi in termini di efficienza nelle concentrazioni e in altri accordi orizzontali".

regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio³³. La prima esperienza di applicazione di tali principi è stata molto positiva e grazie alla comunicazione il controllo delle concentrazioni in Europa ha guadagnato in efficienza.

175. Tra il settembre 2000 e il 30 aprile 2001 la Commissione ha ricevuto circa 216 notifiche a norma del regolamento sulle concentrazioni. A circa il 39% di esse è stata applicata la procedura semplificata. In media il tempo intercorso tra la notificazione e la concessione dell'autorizzazione è stato di 25 giorni di calendario. Quindi anche se in termini di durata la nuova procedura ha avuto un impatto scarsamente significativo, è probabile che questa situazione persista a meno che non venga modificata l'attuale disposizione dell'articolo 9, paragrafo 2 che concede agli Stati membri tre settimane di tempo a decorrere dalla data di ricevimento di una copia della notifica per richiedere un rinvio. Potrebbe essere presa in considerazione una eventuale modifica dell'articolo 9, paragrafo 2 che riducesse l'attuale termine di tre settimane per la presentazione di una richiesta di rinvio come è stato discusso sopra nella sezione relativa ai rinvii. In alternativa si potrebbe prevedere che l'articolo 9, paragrafo 2 non si applichi o si applichi con un termine più breve ai casi in cui le parti nella notifica si richiamano alla comunicazione concernente la procedura semplificata.
176. Benché il successo della nuova procedura semplificata sia stato confermato dalle esperienze registrate fino ad ora si prevede di adottare ulteriori misure per snellire ancora le procedure. Si prevede, in particolare, di introdurre un formulario CO più semplice da utilizzare in tali casi. Tale iniziativa verrà adottata nell'ambito di una revisione più generale del regolamento 447/98 della Commissione.
177. È stato suggerito che la pratica della procedura semplificata potrebbe essere formalizzata nel regolamento stesso o sotto forma di una "esenzione per categoria" che potrebbe essere sviluppata intorno ai principi di base della comunicazione. Il vantaggio potenziale sarebbe di eliminare completamente la necessità di sottoporre a valutazione le concentrazioni che non provocano effetti negativi e di adottare decisioni formali nei casi che non appaiono significativi per la creazione di precedenti. Per maggiore prudenza e nell'interesse della certezza del diritto appare tuttavia preferibile mantenere alcuni obblighi di informazione nei confronti della Commissione e degli Stati membri.
178. Da un punto di vista sostanziale alcuni hanno inoltre suggerito che il regolamento sulle concentrazioni preveda, così come accade in alcuni ordinamenti nazionali, una soglia *de minimis* affinché la Commissione non sia costretta ad esaminare i problemi di posizioni dominanti che riguardano mercati di piccole dimensioni.
179. Le parti interessate sono invitate a presentare le loro osservazioni sulle questioni sopra discusse o su altre ad esse collegate indicando quali sono le modifiche più opportune da apportare al regolamento sulle concentrazioni per semplificare ulteriormente la procedura. La Commissione, in particolare, desidererebbe ricevere osservazioni sulle questioni della trasparenza e della certezza giuridica ma anche su qualsiasi altro dei punti sopra indicati.

³³ Pubblicata nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee il 29 luglio 2000 (GU C 217, del 29.7.2000, pag. 32).

IV. QUESTIONI PROCEDURALI

A. Notificazione - Eventi che la determinano

180. Dalla relazione del 2000 è emerso che i rappresentanti delle imprese avvertivano, in determinate circostanze, l'esigenza di un ulteriore chiarimento dei concetti di cui all'articolo 4, paragrafo 1 che determinano l'obbligo di notificazione di una concentrazione. Questi concetti sono stati ulteriormente precisati nella comunicazione della Commissione del 1998 sul concetto di concentrazione. Tuttavia, alla luce dell'esperienza ulteriormente acquisita a seguito dell'applicazione del regolamento sulle concentrazioni, si esaminerà nel proseguito se esiste o meno l'esigenza di ulteriori chiarimenti.
181. Verrà altresì discussa la proposta, avanzata da alcuni rappresentanti delle imprese, di consentire la notificazione anche prima del verificarsi degli eventi che ne determinano l'obbligo ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, ossia prima della conclusione di un accordo giuridicamente vincolante.
182. Diversamente da altri sistemi di controllo delle concentrazioni che comportano l'obbligo di notificazione preventiva, l'articolo 4, paragrafo 1 del regolamento sulle concentrazioni specifica in maniera esplicita il momento esatto in cui l'operazione deve essere notificata. La mancata ottemperanza a questa disposizione espone le imprese interessate ad una possibile sanzione ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera a). Dato che di norma è nell'interesse delle parti procedere quanto prima possibile alla notificazione in modo da ottenere una decisione in tempi rapidi, all'atto pratico la Commissione non si è trovata nella situazione di dover far rispettare il termine di una settimana³⁴. Inoltre, secondo una prassi ormai consolidata, basandosi sul presupposto che le parti non compiranno alcun passo per dare attuazione all'accordo di concentrazione, la Commissione non tenta di far rispettare l'obbligo del termine di una settimana, concedendo quindi alle parti il tempo necessario per preparare e presentare una notifica completa. Varie proposte sono state avanzate per quanto riguarda il termine *ultimo* della notificazione. Queste vanno dalla sua totale abolizione alla codificazione della prassi attualmente seguita a questo riguardo, ovvero ad una modifica in base alla quale il termine di una settimana si applicherebbe alla trasmissione di informazioni informali in merito all'operazione in oggetto, mentre per la notificazione vera e propria potrebbero essere previsti tempi più lunghi.
183. Alcuni rappresentanti delle imprese hanno proposto di abolire l'articolo 4, paragrafo 1, ovvero di modificarlo per farne il termine *a partire dal quale* la notificazione può essere effettuata. All'atto pratico la Commissione ha regolarmente accettato le notifiche sulla base di un accordo tra i consigli di amministrazione delle società coinvolte, anche nel caso di accordi la cui esecuzione è subordinata al successivo realizzarsi di determinate condizioni, come è il caso ad esempio degli accordi subordinati all'approvazione dell'assemblea degli azionisti. Una delle difficoltà d'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1 risiede nella diversità a livello nazionale dei poteri degli organi sociali di assumere impegni a nome della società. Queste

³⁴

I casi in cui sono state inflitte ammende per il ritardo nella notificazione hanno anche comportato la realizzazione dell'operazione di concentrazione in violazione dell'articolo 14, paragrafo 2, lettera b) e dell'articolo 7, paragrafo 1. Cfr. Samsung e AP Möller.

differenze derivano principalmente dalle norme del diritto societario nazionale, ma si spiegano anche alla luce delle caratteristiche specifiche delle rispettive tradizioni in materia di contratti.

184. Il principale argomento avanzato a favore dell'allentamento del requisito dell'esistenza di un accordo vincolante per le società coinvolte è che ciò renderebbe più semplice coordinare la notificazione alla Commissione con la notificazione da effettuarsi in altre giurisdizioni, ad esempio gli Stati Uniti. Va tuttavia fatto osservare che un tale coordinamento è possibile anche nell'attuale sistema: è cioè possibile trasmettere la notifica a tutte le autorità interessate alla data di conclusione di un accordo vincolante. In una certa misura si comprende tuttavia che ragioni di ordine economico giustifichino l'esigenza di avviare al più presto possibile ognuna delle procedure regolamentari.
185. L'attuale politica, che esige che la notificazione venga effettuata dopo la conclusione di un accordo sufficientemente vincolante (o di un'offerta pubblica), si basa su una serie di assunti che *prima facie* restano validi. La notificazione, in quanto fa decorrere i termini dell'indagine, deve essere effettuata per lo meno in un momento nel tempo in cui ragioni di riservatezza non limitino la capacità della Commissione di indagare a pieno sulle operazioni in oggetto³⁵. Inoltre potrebbe rivelarsi inopportuno avviare le indagini in una fase preliminare dell'operazione qualora ciò possa avvantaggiare o danneggiare un terzo rispetto alle parti notificanti. La possibilità di una notificazione in tempi più stretti potrebbe anche sollevare il problema dell'uso efficiente delle risorse della Commissione (nonché delle risorse di altri soggetti coinvolti nella procedura). Per finire, qualora venisse consentita la notificazione in una fase precedente dell'operazione, le parti potrebbero non essere in grado di fornire tutte le informazioni di cui la Commissione ha bisogno per completare l'esame iniziale entro il termine di un mese fissato dall'articolo 10, paragrafo 1.
186. Nonostante queste riserve, la Commissione ritiene tuttavia che la possibilità di introdurre una maggiore flessibilità, che consentirebbe di migliorare il coordinamento delle indagini sulle concentrazioni effettuate da differenti giurisdizioni, meriti un ulteriore esame. La Commissione invita le parti interessate a trasmettere osservazioni in merito ai vantaggi o agli svantaggi di una tale ipotesi e in particolare osservazioni sulle modalità per darvi attuazione, senza che ciò determini le conseguenze negative descritte sopra.

B. Sospensione di un'operazione di concentrazione

187. L'articolo 7, paragrafo 1 prescrive che una concentrazione non possa essere realizzata prima di essere notificata, né prima di essere stata dichiarata compatibile con il mercato comune (nel prosieguo "obbligo di sospensione"). Una deroga a tale obbligo di sospensione è prevista, a determinate condizioni, per le offerte pubbliche di acquisto o di scambio, ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 3. In altri casi, la Commissione può concedere una deroga individuale a norma dell'articolo 7, paragrafo 4. La mancata osservanza dell'obbligo di sospensione è punita, ai sensi dell'articolo 14, paragrafo 2, lettera b), con ammende di importo consistente. Inoltre, ai sensi dell'articolo 7, paragrafo 5, le operazioni effettuate in violazione di tale

³⁵ Ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, l'avvenuta notificazione viene pubblicata nella Gazzetta ufficiale delle Comunità europee.

obbligo sono nulle, a meno che la concentrazione non venga successivamente dichiarata compatibile con il mercato comune.

188. Da alcune parti si è suggerito che il rapporto che intercorre tra la deroga prevista dall'articolo 7, paragrafo 3, per le offerte pubbliche di acquisto o di scambio, da un lato, e la situazione delle altre acquisizioni in borsa, dall'altro, meriterebbe un chiarimento. Diversamente da quanto avviene per le offerte pubbliche di acquisto o di scambio, le acquisizioni tramite la borsa non sono soggette a norme obbligatorie che possano costringere l'impresa che presenta l'offerta a effettuare l'operazione ad una certa data. Le imprese che realizzano acquisizioni del genere hanno tuttavia affermato che, per ragioni pratiche, non si dovrebbe consentire che il disposto dell'articolo 7, paragrafo 1, impedisca il completamento di tali operazioni qualora le condizioni fissate dall'articolo 7, paragrafo 3, siano rispettate. La tesi contraria, ossia che la norma sulla sospensione sancita dall'articolo 7, paragrafo 1 dovrebbe essere rigidamente rispettata, è generalmente sostenuta dalle società oggetto di simili acquisizioni.
189. Come si è detto nella precedente sezione dedicata all'analisi del concetto di concentrazione, si ritiene opportuno estendere il campo di applicazione dell'articolo 5, paragrafo 2, in modo da coprire in maniera più chiara determinate acquisizioni operate attraverso la borsa. Le parti interessate sono invitate a manifestare il loro parere in merito all'opportunità di procedere, oltre che alla suddetta modifica, ad un chiarimento del campo di applicazione del vigente obbligo di sospensione relativamente al tipo di acquisizioni in parola ovvero su un piano generale. Quanti ritengono che si possa rinunciare al termine di una settimana previsto dall'articolo 4, paragrafo 1, sono invitati ad esaminare, nella loro risposta, gli effetti di una tale modifica e a precisare quale dovrebbe essere il campo di applicazione opportuno dell'obbligo di sospensione.

C. Calcolo dei termini

190. Tra gli aspetti più importanti del regolamento sulle concentrazioni vi è il fatto che esso ha creato un sistema di termini brevi e definitivi per l'esame delle concentrazioni notificate. Esso contiene pertanto numerosi articoli che specificano il momento in cui determinati fatti devono prodursi. Questi termini sono attualmente espressi in mesi, settimane e giorni. Disposizioni più dettagliate per il calcolo dei termini sono contenute nel regolamento di applicazione che stabilisce anche il principio del recupero dei giorni festivi.
191. Data l'importanza che il rispetto dei termini assume nella procedura di controllo delle operazioni di concentrazione, e al fine di accrescere la trasparenza del calcolo, sembrerebbe opportuno valutare l'opportunità di introdurre un metodo di calcolo più semplice. Una tale semplificazione potrebbe essere realizzata utilizzando sistematicamente la nozione di *giorni lavorativi* in tutte le parti pertinenti del regolamento.
192. Si fa osservare che la nozione di giorni lavorativi viene già utilizzata da altre autorità di concorrenza. Per quanto riguarda i termini più importanti fissati dal regolamento sulle concentrazioni, il concetto di giorni lavorativi si tradurrebbe indicativamente in circa 23-25 giorni lavorativi per un esame di durata normale nella prima fase del

procedimento³⁶. Allo stesso tempo, la durata normale della seconda fase del procedimento potrebbe essere fissata a circa 90 giorni lavorativi, con altri termini intermedi, ad esempio per la presentazione delle misure correttive proposte.

193. Le parti interessate sono invitate a trasmettere le loro osservazioni circa i vantaggi di un'eventuale adozione nel regolamento sulle concentrazioni della nozione di giorni lavorativi.

D. Efficienza amministrativa

194. L'articolo 19 del regolamento sulle concentrazioni impone l'obbligo alla Commissione di trasmettere entro tre giorni lavorativi agli Stati membri copia della notifica. La data di ricezione della notifica da parte degli Stati membri è importante dato che a partire da tale data decorre il termine entro il quale può essere presentata una richiesta di rinvio ai sensi dell'articolo 9.
195. Ci si chiede se queste norme consentano l'impiego più efficiente del tempo e delle risorse, tanto più che, dall'epoca in cui le norme furono originariamente concepite, si sono avuti progressi significativi nei mezzi a disposizione per la trasmissione delle informazioni e dei documenti.
196. Sembrerebbe pertanto opportuno esaminare se non sia possibile modificare tali disposizioni in modo che la notifica sia inoltrata direttamente dalle parti notificanti alle autorità competenti degli Stati membri. Allo stesso tempo, si invitano le parti interessate ad esprimere il loro parere sui mezzi eventualmente a disposizione per fornire un canale di trasmissione sicuro e affidabile, nonché sui mezzi disponibili per l'inoltro elettronico delle notifiche di concentrazione.

E. Completezza della notifica

197. Dalle consultazioni che hanno preceduto la relazione del 2000 è emerso anche che il chiarimento di certi aspetti della procedura prevista dal regolamento sulle concentrazioni consentirebbe di rafforzare la certezza del diritto per le parti notificanti. Secondo un'opinione relativamente diffusa, dovrebbe essere previsto un termine legale entro il quale la Commissione può dichiarare incompleta una notifica (da tale dichiarazione ricomincia a decorrere il termine di un mese, cfr. articolo 4, paragrafo 2 del regolamento di applicazione (CE) n. 447/98 della Commissione). Diverse sono state le proposte avanzate in merito alla durata opportuna di tale termine (da 1 a 3 settimane a decorrere dalla notificazione).
198. Nel 1999, in esito ad un costruttivo dialogo tra la comunità giuridica europea e i rappresentanti della Commissione, furono elaborati alcuni orientamenti di buona pratica, consultabili sul sito Internet della Commissione³⁷. Le discussioni hanno chiaramente evidenziato il comune interesse della Commissione e delle comunità giuridica ed economica di limitare al minimo le dichiarazioni di incompletezza.

³⁶ Alla luce delle discussioni su una possibile estensione della portata della procedura semplificata (vedi supra), sarebbe ragionevole adottare un periodo di 25 giorni lavorativi per gli altri casi, che per definizione comportano un'analisi sostanziale degli effetti sulla concorrenza. A titolo di paragone va fatto osservare che l'attuale proposta di revisione del sistema britannico di controllo delle operazioni di concentrazione prevede l'adozione di un periodo di 30 giorni lavorativi.

³⁷ Cfr. http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/others/best_practice_gl.html

Ciononostante si è riconosciuta l'impossibilità per le parti notificanti di attenersi sempre agli orientamenti, e si è ammesso che possano esservi situazioni in cui una dichiarazione di incompletezza diviene inevitabile.

199. A partire dal 1999, anno di pubblicazione degli orientamenti di buona pratica, le dichiarazioni di incompletezza si sono fatte meno frequenti. Nel triennio 1997-1999, la percentuale di notifiche dichiarate incomplete è rimasta stabile a circa il 10-11%. Nel 2000 si sono ridotte al 6% e per il 2001 sembrerebbe delinearsi un'ulteriore riduzione. Tra le principali ragioni di questo sviluppo positivo vi è il fatto che negli ultimi anni, nella fase precedente la notificazione, le imprese hanno fatto un maggiore ricorso ai contatti con la Task Force concentrazioni della Commissione, secondo quanto raccomandato dagli orientamenti stessi.
200. La proposta di rendere il sistema più rigido va attentamente valutata. Tra l'altro non va ignorato il fatto che un sistema più rigido potrebbe determinare un uso meno efficiente delle risorse della Commissione e quindi, in ultima analisi, una minore tutela della concorrenza. Inoltre, ci si deve chiedere se l'esistenza di un termine legale per la dichiarazione di incompletezza vada realmente a vantaggio delle parti notificanti. Nel caso in cui, dopo la notificazione, dovesse emergere un nuovo problema, la Commissione farà ovviamente tutto quanto in suo potere per risolverlo, effettuando ulteriori indagini nel corso del periodo di tempo che le rimane a disposizione. Tuttavia, è probabile che in alcuni casi, non potendo dichiarare una notifica incompleta, la Commissione si trovi costretta ad avviare un'indagine approfondita. Un'eventualità del genere potrebbe verificarsi anche se le parti hanno fatto tutto il possibile per divulgare pienamente e apertamente nella notifica i fatti attinenti al caso in esame. L'esperienza dimostra che, dato che l'avvio di un'indagine approfondita fa scattare automaticamente una serie di adempimenti procedurali (audizione, comitato consultivo, traduzioni, adozione della decisione da parte del plenum della Commissione, ecc.), risulta molto difficile portare a termine il procedimento in tempi molto più brevi dei quattro mesi previsti.
201. Pertanto, se il sistema dovesse essere reso più rigido con l'introduzione di un termine ultimo per la dichiarazione di incompletezza, le parti notificanti sarebbero maggiormente esposte al rischio di un prolungamento del procedimento. Per evitare una tale eventualità l'unica alternativa sarebbe quella di ritirare la notifica e procedere ad una nuova notificazione. Una tale scelta non solo si tradurrebbe in costi aggiuntivi e perdita di tempo, ma creerebbe altresì una situazione di incertezza contrattuale, dato che il ritiro della notifica, in assenza di un simultaneo abbandono dell'operazione che l'ha motivata, equivarrebbe per le parti notificanti ad una violazione dell'articolo 4, paragrafo 1, violazione che solleverebbe la questione della possibile applicazione dell'articolo 14, paragrafo 1, lettera a).
202. Per questi motivi, la Commissione ritiene che, nei rari casi in cui trova applicazione, la possibilità attualmente concessa alla Commissione di dichiarare una notifica incompleta soddisfa un obiettivo proporzionato e opportuno. Si invitano tuttavia le parti interessate a presentare le loro osservazioni sull'argomento.

F. Procedura relativa agli impegni

203. Sia da parte dei rappresentanti delle imprese che da parte degli Stati membri sono pervenute osservazioni circa la necessità di rivedere le norme che disciplinano la procedura degli impegni prevista dal regolamento sulle concentrazioni. Per le

imprese, l'obiettivo più importante a questo riguardo può riassumersi in una maggiore certezza del diritto e nella creazione di un'atmosfera propizia per discussioni costruttive. Tali preoccupazioni, per quanto avvertite con maggiore intensità relativamente alla seconda fase del procedimento, in ragione del carattere definitivo della decisione adottata a questo stadio, riguardano anche le discussioni sugli impegni al termine della prima fase. Gli interessi delle imprese convergono in parte con quelli degli Stati membri, che auspicano in genere modifiche che garantiscano loro un pieno coinvolgimento nella procedura, come previsto all'articolo 19 del regolamento sulle concentrazioni³⁸.

204. Il calendario in base al quale, ai sensi del regolamento sulle concentrazioni, hanno luogo le discussioni sulle misure correttive è un calendario complesso. Tra l'altro esso differisce nella prima e nella seconda fase del procedimento. Nella prima fase del procedimento, le parti notificanti possono presentare gli impegni proposti entro un termine di tre settimane a decorrere dalla data della notificazione (articolo 18, paragrafo 1 del regolamento n. 447/98). Nella seconda fase, gli impegni possono essere comunicati entro un termine di tre mesi a decorrere dalla data di avvio del procedimento (articolo 18, paragrafo 2 del regolamento n. 447/98). Questi termini sono necessari per concedere alla Commissione il tempo sufficiente per condurre consultazioni con gli Stati membri e i terzi interessati e per finalizzare la valutazione del caso.
205. L'articolo 18, paragrafo 2, autorizza la Commissione a prorogare il termine di tre mesi in circostanze "eccezionali". Al fine di rispettare i termini e garantire condizioni di parità, detta disposizione deve essere interpretata in modo restrittivo. Essa trova applicazione nei casi in cui le parti notificanti, a causa di fattori esterni al di là del loro controllo, non siano in grado di comunicare le misure correttive proposte entro i termini previsti³⁹. Tale disposizione non costituisce tuttavia una soluzione ai vincoli che si illustrano più in dettaglio nel prosieguo.
206. I termini di cui all'articolo 18, mirano a concedere a ciascuna delle tre categorie di "protagonisti" coinvolti nel processo, ossia la Commissione, il mondo degli affari (le parti notificanti e i terzi interessati) e gli Stati membri, un periodo di tempo adeguato per produrre un contributo di qualità. Questa specifica relazione impone vincoli particolari all'organizzazione e agli aspetti procedurali del sistema europeo di controllo delle operazioni di concentrazione. Dette disposizioni erano in effetti motivate dall'intento di trovare una soluzione equilibrata che assicurasse adeguate garanzie procedurali a tutti gli interessi coinvolti e consentisse al tempo stesso di limitare al minimo la durata dell'intero procedimento.
207. Nella seconda fase, le parti notificanti potrebbero ritenere problematico il fatto che il termine di tre mesi scada spesso 2-3 settimane dopo l'audizione, o comunque relativamente poco tempo dopo di questa. Ciò significa che le parti potrebbero trovarsi nella situazione di doversi preparare per la discussione sugli impegni mentre sono già impegnate a valutare il contenuto della comunicazione inviata loro dalla Commissione ai sensi dell'articolo 18 ("comunicazione delle obiezioni") e a

³⁸ Cfr. comunicazione della Commissione del 21 dicembre 2000 concernente le misure correttive considerate adeguate a norma del regolamento (CEE) n. 4064/89 del Consiglio e del regolamento (CE) n. 447/98 della Commissione ("la comunicazione")

³⁹ Cfr., ad esempio, decisione della Commissione del 13.10.1999 nel caso COMP/M.1439 - Telia/Telenor, GU L 40 del 9.2.2001.

preparare l'audizione. Secondo i rappresentanti delle imprese la procedura dovrebbe prevedere una più netta separazione tra il momento in cui le imprese sono chiamate a esaminare le obiezioni della Commissione per preparare la loro difesa e il momento in cui devono prepararsi per le discussioni sulle misure correttive.

208. Questa posizione, di per sé legittima, delle parti notificanti le porta spesso a presentare gli impegni l'ultimo giorno del termine di tre mesi. Questo fatto riduce a sua volta il tempo a disposizione della Commissione per condurre le necessarie consultazioni con gli Stati membri e i terzi interessati e preparare quindi il progetto di decisione da sottoporre al comitato consultivo. In tutti i casi, se non in circostanze eccezionali, la Commissione non sarà in grado di includere nel progetto di decisione inviato agli Stati membri un'analisi completa degli impegni proposti, a meno che questi non siano chiari e diretti e/o non siano stati presentati ben in anticipo rispetto al termine⁴⁰.
209. Per questi motivi, le norme procedurali in vigore potrebbero essere modificate in modo da concedere a tutti i soggetti coinvolti maggior tempo per esaminare a fondo come risolvere i problemi di concorrenza individuati. Per evitare di introdurre procedure eccessivamente complesse e potenzialmente lunghe, sembrerebbe opportuno che le nuove disposizioni si applichino solo su iniziativa delle parti e per effetto automatico della legge. Allo stesso tempo, il sistema deve essere concepito in modo da incentivare le parti a trasmettere le loro proposte entro termini che non comprimano indebitamente il tempo a disposizione degli Stati membri e della Commissione.
210. Per quanto riguarda gli impegni presentati durante la prima fase del procedimento, l'esperienza ha anche dimostrato che il termine di tre settimane, entro il quale devono essere presentate le proposte di misure correttive, risulta a volte troppo breve per determinare l'esatta portata dei problemi di concorrenza individuati. Allo stesso modo, il tempo rimanente dopo la scadenza di questo termine potrebbe esercitare una pressione ingiustificata sulla valutazione delle misure proposte. Questi fattori possono andare a scapito delle parti notificanti che potrebbero avere difficoltà a formulare le misure opportune nel lasso di tempo disponibile. Anche per la Commissione e per gli Stati membri l'attuale sistema può presentare degli svantaggi, tra l'altro in quanto comprime in maniera ingiustificata il tempo a loro disposizione per formarsi un'opinione sulle proposte presentate. Sembrerebbe quindi opportuno prevedere, anche nella prima fase del procedimento, la possibilità di una proroga limitata dei termini, su iniziativa delle parti.
211. Qualora le modifiche sopra descritte venissero adottate, si renderebbe altresì necessario procedere ad un adeguamento della comunicazione sulle misure correttive.
- 1. Modificazione della procedura vigente*
212. Una proroga semplice sarebbe molto probabilmente sproporzionata, in quanto potrebbe penalizzare le parti notificanti che conformemente alle disposizioni vigenti presentano per tempo proposte opportune. In ogni caso, a meno che il calendario e le

⁴⁰ A norma dell'articolo 19, paragrafo 5, gli Stati membri hanno normalmente il diritto di ricevere il progetto preliminare di decisione due settimane prima della riunione del comitato consultivo.

misure d'incentivo non vengano modificati, una proroga semplice non farebbe altro che rinviare il problema esistente. La soluzione sarebbe quella di incoraggiare la presentazione tempestiva degli impegni opportuni, prevedendo al contempo un ulteriore periodo di tempo limitato, spesso necessario, tra il momento dell'audizione e il termine ultimo per la presentazione degli impegni. Naturalmente, come ulteriore requisito, il sistema dovrebbe essere strutturato in maniera tale da impedire alle parti di usurpare il tempo a disposizione degli Stati membri e della Commissione e necessario per effettuare una valutazione adeguata.

213. Una "disposizione di sospensione dei termini" potrebbe soddisfare questi criteri. Essa rappresenterebbe una soluzione proporzionata al problema della compressione dei tempi a disposizione della Commissione e degli Stati membri nei casi in cui gli impegni proposti vengono presentati alla scadenza del termine (ovvero modificati dopo di esso).
214. Tuttavia, per evitare di introdurre inaccettabili elementi di inefficienza nella procedura, ovvero di aprire la strada a possibili abusi, la disposizione dovrebbe essere munita di determinate tutele procedurali. Le tutele da introdurre nella seconda fase dovrebbe comprendere il rispetto del principio fondamentale che la richiesta di sospensione dei termini venga introdotta entro il termine iniziale di tre mesi. Inoltre, al fine di salvaguardare l'efficienza della procedura, la nuova disposizione dovrebbe essere applicata esclusivamente su richiesta delle parti. Essa dovrebbe inoltre basarsi sul principio che il termine possa essere prorogato solo per un periodo di tempo limitato e definito, ad esempio 20-30 giorni lavorativi, da ripartirsi in misura proporzionale tra tutte le parti interessate. Non appare opportuno, se si vuole preservare l'efficienza del sistema nel suo complesso, prevedere un periodo di tempo più lungo. Si è anche valutata l'ipotesi di un periodo di tempo supplementare più breve (ad esempio cinque giorni lavorativi per ciascuno), da distribuire equamente tra le parti e la Commissione. Quest'ultima soluzione, sebbene, da un lato, potrebbe conferire maggiore flessibilità al sistema (ad esempio nel caso in cui fosse necessario solo una proroga limitata), dall'altro, tuttavia, renderebbe il sistema notevolmente più difficile da gestire (ad esempio in quanto complicherebbe la programmazione delle riunioni del comitato consultivo).
215. Una "disposizione di sospensione dei termini" nella seconda fase presenterebbe una serie di vantaggi:
- rafforzerebbe le garanzie procedurali delle parti, prevedendo un maggior lasso di tempo per la discussione successiva all'audizione, nel corso del quale le parti notificanti e la Commissione potrebbero individuare i problemi e mettere a punto possibili soluzioni;
 - supponendo che la prima proposta venga presentata con sufficiente anticipo, potrebbe consentire di recuperare il tempo perso per il fatto che tale proposta non è ottimale (ad esempio qualora le parti si sentano sicure, in buona fede, ma in definitiva a torto, di poter confutare le obiezioni della Commissione);
 - accrescerebbe la trasparenza della procedura, consentendo al comitato consultivo di discutere sulla base di un progetto di decisione a norma dell'articolo 8, paragrafo 2, in cui sia esaminata la proposta finale delle parti (attualmente un progetto di decisione a norma dell'articolo 8, paragrafo 3 è a volte l'unico

documento disponibile). Sempre a questo proposito, verrebbero rafforzate le garanzie procedurali delle parti.

216. I "costi" di una tale procedura sarebbero limitati. Innanzitutto, per quanto riguarda le parti notificanti, le loro scelte strategiche saranno determinanti per decidere se avvalersi o meno della proroga. Per quanto riguarda i mercati, la possibilità di poter disporre di ulteriori 20-30 giorni lavorativi non dovrebbe in genere avere un impatto significativo. In secondo luogo, per quanto riguarda la Commissione e gli Stati membri, tale procedura richiederebbe soprattutto una maggiore flessibilità, dato che potrebbe essere necessario riorganizzare il calendario delle riunioni, riorganizzazione che a sua volta potrebbe complicare la logistica delle riunioni del comitato consultivo (sale, traduzioni, servizio di interpretazione, ecc.). Nel complesso, si prevede che gli effetti positivi superino questi inconvenienti minori.
217. In pratica, il sistema offrirebbe alle parti notificanti la possibilità di scegliere tra opzioni chiare. La prima opzione sarebbe quella di presentare gli impegni proposti molto prima della scadenza del termine di tre mesi, fatto questo che consentirebbe di effettuare l'indagine di mercato prima della fine del terzo mese del procedimento. Qualora il risultato fosse positivo, non vi sarebbe bisogno di richiedere una sospensione dei termini, e i servizi della Commissione disporrebbero del tempo sufficiente per elaborare un progetto di decisione completo da presentare al comitato consultivo. Invece, nel caso in cui l'indagine di mercato risultasse negativa, le parti potrebbero sempre richiedere la sospensione dei termini, mentre nel frattempo verrebbero effettuate ulteriori discussioni e l'indagine di mercato. Secondo la proposta, le parti avrebbero allora a disposizione ulteriori 10-15 giorni lavorativi per trovare una soluzione adeguata, scaduti i quali la Commissione disporrebbe dello stesso numero di giorni per verificare la fattibilità della proposta finale e per preparare un progetto di decisione completo da presentare al comitato consultivo.
218. Diversamente, le parti potrebbero decidere di presentare gli impegni proposti solo allo scadere del periodo di tre mesi. In tal caso potrebbe essere impossibile effettuare una vera indagine di mercato entro la fine del periodo. Di conseguenza le parti potrebbero trovarsi a dover decidere se chiedere o meno la sospensione dei termini senza conoscere i risultati finali dell'indagine di mercato. Qualora decidessero di presentare una tale richiesta, il resto del procedimento seguirebbe le linee tracciate al punto precedente. Nel caso in cui, invece, le parti decidessero di non richiedere la sospensione dei termini, la continuazione del procedimento dipenderebbe dalla fattibilità della proposta. Pertanto, qualora la proposta tardiva consentisse di risolvere in maniera soddisfacente i problemi sollevati, la Commissione potrebbe non disporre di tempo sufficiente per preparare il progetto completo di decisione di autorizzazione in tempo per la riunione del comitato consultivo. Tuttavia non vi sono rischi che questo modo di procedere determini serie conseguenze negative, dato che le misure correttive soddisfacenti presentate verso la fine del termine di tre mesi tendono ad essere formulate in maniera chiara e definitiva. Lo stesso si può dire delle misure correttive non soddisfacenti presentate verso la fine del termine di tre mesi: in questo caso il progetto di decisione della Commissione si baserebbe in gran parte sulla sua comunicazione delle obiezioni, con l'aggiunta di alcuni commenti sulla proposta e sulle sue lacune.
219. Per quanto riguarda la prima fase, la nuova procedura potrebbe seguire in gran parte le linee descritte ai punti precedenti. Spetterebbe quindi alle parti decidere, entro un lasso di tempo limitato una volta scaduto il termine di tre settimane, se sia opportuno

chiedere la sospensione dei termini per un periodo breve e ben definito al fine di discutere di una proposta nuova o di una proposta sostanzialmente modificata. Tuttavia, diversamente che nella seconda fase, sembrerebbero esservi buone ragioni per consentire alla Commissione di decidere a sua discrezione se accettare o meno la richiesta di sospensione dei termini. Sarebbe infatti inefficiente dal punto di vista procedurale avvalersi nella prima fase di un periodo di tempo superiore alle attuali sei settimane qualora la Commissione, anche in presenza di una proposta nuova o sostanzialmente modificata, dovesse ritenere impossibile adottare una decisione di autorizzazione. In tal caso la Commissione dovrebbe conservare il potere di adottare una decisione a norma dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera c) alla scadenza del termine di sei settimane.

- 220. La Commissione invita le parti interessate a trasmettere le proprie esperienze e le proprie osservazioni sulla proposta nonché in generale sul funzionamento della procedura prevista per gli impegni della prima e della seconda fase.
- 221. Oltre alle questioni evocate nei punti precedenti, attinenti ai termini del procedimento nei casi in cui sia prevista la presentazione di impegni, alcuni commentatori hanno suggerito di introdurre una modifica per conferire alla Commissione un ruolo più attivo nella definizione delle misure che essa ritiene necessarie per non opporsi ad un'operazione di concentrazione notificata. Si sollecitano pareri sull'opportunità di una tale modifica e in particolare sugli effetti giuridici di una tale "proposta" da parte della Commissione, ovvero sulla sua mancanza (come nel caso dei divieti dove non è possibile individuare misure correttive).

G. Articolo 8, paragrafo 4

- 222. Nel caso in cui un'operazione di concentrazione sia già stata realizzata, l'articolo 8, paragrafo 4 consente alla Commissione di richiedere la separazione degli elementi patrimoniali acquistati o incorporati, la cessazione del controllo comune, nonché ogni altra misura idonea a ripristinare la concorrenza effettiva. Le decisioni in questo senso, che sono soggette alle tutele procedurali dell'articolo 18, vengono adottate in applicazione dell'articolo 8, paragrafo 3, ovvero separatamente.
- 223. In via principale l'applicazione dell'articolo 8, paragrafo 4 può rendersi necessaria nel caso di un'operazione di concentrazione realizzata in violazione dell'articolo 7, paragrafo 1. Altri possibili casi potrebbero essere le offerte pubbliche di acquisto o di scambio che non rientrano nell'ambito di applicazione dell'articolo 7, paragrafo 1, nonché i casi che ricadono nella competenza della Commissione a seguito dell'applicazione dell'articolo 22. Infine potrebbe essere opportuno applicare questa disposizione ai casi in cui le parti si rendono responsabili di una grave violazione delle condizioni o degli oneri in base ai quali la Commissione ha autorizzato l'operazione di concentrazione ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera b) ovvero dell'articolo 8, paragrafo 2. In quest'ultimo caso, la violazione comporterebbe l'illegalità automatica (in caso di mancato rispetto di una condizione) o la possibilità della revoca della decisione di autorizzazione (nel caso di mancata osservanza di un onere, cfr. articolo 8, paragrafo 5). Ragioni di certezza del diritto potrebbero tuttavia imporre, in determinati casi, di constatare formalmente le violazioni accertate e di definire contestualmente il tipo di azione ritenuta opportuna per ripristinare condizioni di concorrenza effettiva.

224. Da alcune parti si è affermato che l'articolo 8, paragrafo 1, che sancisce che tutti i procedimenti avviati in applicazione dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera c) si concludono mediante una decisione conformemente all'articolo 8, paragrafi da 2 a 5, limiterebbe l'applicabilità di queste disposizioni ai soli casi in cui l'operazione di concentrazione sia stata notificata e sia stata avviata la seconda fase del procedimento. La Commissione non condivide tale interpretazione in quanto essa è in contrasto con lo scopo stesso e con la formulazione dell'articolo 8, in particolare dell'articolo 8, paragrafo 4, che fa riferimento all'"operazione di concentrazione" senza limitare i poteri della Commissione ai soli casi di operazioni di concentrazione "notificate" (terminologia utilizzata altrove nel regolamento: cfr. ad esempio: articolo 6, articolo 8, paragrafo 2, articolo 9, paragrafo 1, ecc.) e autorizza la Commissione ad adottare "una decisione distinta", possibilità questa che sarebbe svuotata di significato nel caso in cui la Commissione potesse agire solo nei casi di concentrazioni vietate ai sensi dell'articolo 8, paragrafo 3. La Commissione invita comunque le parti interessate a far sapere alla Commissione se ritengono utile migliorare la formulazione dell'articolo 8, paragrafo 4.

H. Disposizioni di attuazione

225. Nel corso delle consultazioni sulla relazione del 2000, alcuni Stati membri hanno suggerito di rendere più efficienti le disposizioni di attuazione del regolamento sulle concentrazioni. Si tratta di disposizioni afferenti due punti principali: i poteri di indagine (articoli 11-13) e le sanzioni (articoli 14-15). Quando il regolamento sulle concentrazioni venne adottato, queste disposizioni furono concepite seguendo strettamente il modello delle disposizioni del già vigente regolamento n. 17 che disciplinano le stesse materie. La proposta di modernizzazione degli articoli 81 e 82 avanzata dalla Commissione introduce una serie di modifiche per garantire la tutela della concorrenza. Si ritiene opportuno introdurre le stesse modifiche al regolamento sulle concentrazioni nella misura in cui esse toccano questioni che hanno pari rilevanza per la procedura di controllo delle operazioni di concentrazione. Si riportano di seguito, nell'ordine seguito dalla proposta di modernizzazione, gli elementi del regolamento sulle concentrazioni che potrebbero essere modificati ovvero gli elementi che potrebbero esservi introdotti:

- Indagini di settore. A norma del regolamento sulle concentrazioni, la Commissione dovrebbe essere autorizzata non solo a condurre indagini a seguito di una notifica specifica, ma anche a effettuare studi di natura più generale, tra l'altro dopo la realizzazione di un'operazione di concentrazione. Studi di questo tipo consentono di raccogliere informazioni preziose sugli effetti di decisioni adottate nel passato e possono pertanto essere utilizzati per mettere a punto le politiche future.
- Deve essere chiarito che le società continuano ad essere responsabili della correttezza delle informazioni fornite dai loro rappresentanti autorizzati (avvocati).
- Potere di raccogliere dichiarazioni. Con i suoi termini brevi, la procedura di controllo delle operazioni di concentrazione si presterebbe molto bene alla registrazione delle dichiarazioni orali e alla loro utilizzazione come elementi di prova. Si ritiene infatti che in questo potrebbe essere accresciuta considerevolmente l'efficienza delle indagini sui fatti nel quadro delle inchieste in materia di concentrazione.

- Accertamenti in loco. Accertamenti in loco in virtù del regolamento sulle concentrazioni sono stati effettuati finora solo in casi eccezionali. Non sembrano comunque esserci motivi che impediscano di accrescere l'efficacia delle relative disposizioni lungo le stesse linee seguite per gli articoli 81 e 82.
- Accertamenti da parte delle autorità nazionali di concorrenza. Nel quadro della modernizzazione degli articoli 81 e 82, è prevista una modifica delle disposizioni che disciplinano questo aspetto, in modo da consentire ad uno Stato membro di effettuare accertamenti nel suo territorio per conto delle autorità di concorrenza di un altro Stato membro. Tale modifica non si applica al regolamento sulle concentrazioni, in quanto questo, diversamente da quanto avviene nel caso degli articoli 81 e 82, si basa sul principio della giurisdizione esclusiva.
- Ammende. Nel contesto del regolamento sulle concentrazioni sarebbe ugualmente opportuno introdurre il calcolo su base percentuale delle ammende imposte per violazione delle norme procedurali (fino all'1% del fatturato annuo). Sarebbe inoltre opportuno aggiungere all'elenco di cui all'articolo 14, paragrafo 2, lettera a) del regolamento, la mancata osservanza di un onere imposto in applicazione dell'articolo 6, paragrafo 2 dello stesso regolamento.
- Penalità di mora. Nel contesto del regolamento sulle concentrazioni sarebbe ugualmente opportuno introdurre il calcolo su base percentuale delle penali di mora (fino al 5% del fatturato medio giornaliero). Anche in questo caso, sarebbe opportuno aggiungere all'elenco di cui all'articolo 15, paragrafo 2, lettera a) del regolamento, la mancata osservanza di un onere imposto in applicazione dell'articolo 6, paragrafo 2 dello stesso regolamento.
- Inoltre, i termini brevi e definiti del regolamento sulle concentrazioni potrebbero, per lo meno in determinate circostanze, giustificare il conferimento alla Commissione del potere di adottare una decisione di richiesta di informazioni, senza che prima sia stata inoltrata una domanda di informazioni non munita di sanzione. A norma di tale disposizione, la Commissione sarebbe autorizzata a fare diretto ricorso all'articolo 11, paragrafo 5 del regolamento sulle concentrazioni, ad esempio, quando vi siano motivi di ritenere che l'impresa destinataria della richiesta non fornirà una risposta esaustiva nel termine stabilito.

226. La Commissione invita le parti interessate a trasmettere le loro esperienze e le loro opinioni sulle proposte di modifica descritte ai punti precedenti.

I. Tassa di registrazione

227. Nella relazione del 2000 veniva indicato che sarebbe stata ulteriormente vagliata l'introduzione di una tassa di registrazione per la notificazione di operazioni di concentrazione. Tasse di questo tipo sono applicate in vari Stati membri (Regno Unito, Germania, Austria, Spagna, Irlanda e Grecia), nonché in alcuni paesi candidati e in altri sistemi giurisdizionali extraeuropei, tra cui gli Stati Uniti⁴¹. In quei sistemi giurisdizionali le tasse di registrazione sono viste come il mezzo per far pagare alle

⁴¹ Un confronto tra gli importi delle tasse di registrazione applicate in diversi sistemi giurisdizionali è riportato all'allegato I, sezione B.

parti coinvolte nell'operazione di concentrazione i costi connessi con l'azione di controllo sulle concentrazioni.

228. Gli studi condotti sugli altri sistemi giurisdizionali rivelano l'esistenza di due opzioni principali in materia di tasse di registrazione. Queste possono essere o di importo fisso per ogni notificazione, ovvero possono essere stabilite in proporzione alla complessità dell'operazione notificata. Nell'ambito di ognuno dei due modelli, le tasse possono essere pagate da una delle parti ovvero da più di esse. A prescindere dalla struttura scelta, dovrebbe essere rispettato un principio di base: le tasse devono essere scorporate dal bilancio dell'autorità di concorrenza per non dare adito a possibili accuse di parzialità.
229. La Commissione invita pertanto le parti interessate a inviare commenti sull'opportunità di inserire nel regolamento sulle concentrazioni una disposizione che autorizzi la Commissione a introdurre una tassa di registrazione per mezzo di un successivo regolamento della Commissione, se e quando essa lo riterrà giustificato.
230. Va inoltre menzionato il fatto che la Commissione partecipa attivamente alla discussione in corso a livello internazionale sugli effetti derivanti dall'introduzione di tasse di registrazione da parte di numerose autorità di concorrenza in tutto il mondo, uno sviluppo questo che suscita preoccupazioni negli ambienti economici. La Commissione considera con favore il fatto che si discuta a livello internazionale della questione relativa alle tasse di registrazione nei casi di concentrazione e ritiene si possano trarre benefici da un'eventuale futura armonizzazione a livello internazionale dell'approccio alla questione.
231. Si invitano le parti interessate a presentare le loro osservazioni su questo argomento, nonché ad illustrare le loro esperienze in tema di tasse di registrazione in altri sistemi giurisdizionali.

J. Diritti della difesa e "pesi e contrappesi"

232. Una delle caratteristiche più apprezzate e di maggiore successo del regolamento sulle concentrazioni è data dal fatto che, pur in presenza di termini molto brevi, esso consenta di conseguire risultati mantenendo allo stesso tempo un alto grado di efficienza e di trasparenza.

Ragion d'essere e caratteristiche della procedura

233. I sistemi di controllo delle concentrazioni attualmente vigenti nel mondo combinano nella procedura elementi amministrativi e/o giurisdizionali, secondo differenti e valide modalità. In grado diverso, alcuni sistemi di controllo integrano altresì un elemento politico, ad esempio in quanto prevedono un esame basato non esclusivamente su criteri di concorrenza ovvero in quanto contemplano, più direttamente, l'intervento del governo o di ministri. È importante precisare che la procedura prevista dal regolamento sulle concentrazioni e dal relativo regolamento di applicazione, ha natura amministrativa e non giurisdizionale⁴². Il cumulo in capo alla Commissione dell'apparente duplice funzione di indagine e di decisione è insito nella

⁴² Secondo una giurisprudenza costante, la Commissione non può essere considerata un tribunale ai sensi dell'articolo 6, paragrafo 1 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo: cause riunite 100-103/80 *Musique diffusion Francaise/Commissione*, Racc. [1983], pag. 1825.

struttura stessa di tale procedura amministrativa e non è stato giudicato in contrasto con l'articolo 6 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo. Cosa ancora più importante, si è ritenuto che la Commissione sia soggetta ad un "effettivo" controllo giurisdizionale di un giudice indipendente e imparziale⁴³.

234. La procedura amministrativa formale incorpora un insieme di diritti della difesa a favore delle parti, affermati e specificati da una cospicua giurisprudenza comunitaria in materia di concorrenza. La trasparenza riveste un'importanza cruciale nel corso di tutta la procedura ed è tutelata da diversi elementi quali: l'adozione di una decisione motivata nel caso in cui venga avviata un'indagine approfondita, la comunicazione delle obiezioni alle parti, l'accesso al fascicolo, i diritti di confutare le obiezioni per iscritto nonché nel corso di un'audizione, e la piena motivazione delle decisioni finali.
235. Su un piano più generale, la trasparenza della politica della Commissione è ulteriormente rafforzata dalla pratica di pubblicare comunicazioni interpretative aventi ad oggetto importanti questioni giurisdizionali e di sostanza. Inoltre, il trattamento riservato dalla Commissione ai diversi casi è oggetto di pubblicazione; è quanto succede ad esempio per le notificazioni, per le decisioni di avviare un'indagine approfondita, per il testo integrale delle decisioni finali.
236. Altri servizi della Commissione e gli Stati membri forniscono "pesi e contrappesi" interni ed esterni. Le decisioni relative alla seconda fase, compresi i divieti, devono essere adottate dalla Commissione che delibera in sede collegiale. Questa prassi riflette la natura e la struttura della Commissione nella sua funzione di custode dei Trattati e di autorità responsabile dell'attuazione del regolamento sulle concentrazioni. È quindi comprensibile che la struttura e il calendario della procedura debbano anche tener conto dei vincoli operativi imposti dallo stesso metodo di lavoro seguito dalla Commissione, ossia le consultazioni tra i vari servizi della Commissione e con i 15 Stati membri, le traduzioni e il servizio di interpretazione, la logistica delle riunioni, delle audizioni e della finalizzazione delle decisioni (preparazione della votazione in seno al collegio, firma ecc.).
237. I successivi paragrafi illustrano brevemente gli aspetti principali dei diritti della difesa e dei "pesi e contrappesi" incorporati nella procedura di valutazione delle concentrazioni seguita dalla Commissione.

Diritti della difesa

238. Merita innanzitutto far osservare che una prassi ben consolidata di contatti precedenti alla notificazione e un formulario CO molto dettagliato consentono alla Commissione di avviare il procedimento formale immediatamente dopo l'avvenuta notificazione, contribuendo così all'efficacia del successivo procedimento. Nel corso sia della prima che della seconda fase la Commissione può esercitare altri poteri d'indagine direttamente nei confronti delle parti notificanti e di altri operatori di mercato. Il regolamento sulle concentrazioni assoggetta le domande di informazione e le indagini ad una serie di requisiti procedurali formali (articoli 11-13). Le informazioni raccolte possono essere utilizzate esclusivamente nell'ambito del procedimento cui si riferiscono (articolo 17, paragrafo 1).

⁴³ Cause riunite 100-103/80, op. cit., causa T-348/94 Enso Espanola/Commissione, Racc. [1998], pag. II-1875.

239. La decisione motivata adottata a norma dell'articolo 6, paragrafo 1, lettera c) con cui viene dato avvio al procedimento viene comunicata alle parti che in pratica hanno quindi la possibilità di prevedere con precisione l'estensione e la portata delle successive fasi del procedimento.
240. La seconda fase del procedimento può assumere un carattere più conflittuale della prima fase, ed è qui che i diritti della difesa sono più saldamente e esplicitamente sanciti dal sistema.
241. In concreto le parti hanno i seguenti diritti:
- Alla fine dell'indagine (circa due mesi prima della decisione finale) la Commissione deve trasmettere alle parti una comunicazione delle obiezioni nella quale espone chiaramente e dettagliatamente tutte le sue obiezioni in modo che le parti conoscano esattamente i punti che dovranno prendere in considerazione nella loro difesa. Sempre sulla base della comunicazione delle obiezioni le parti possono cominciare ad elaborare adeguate proposte di misure correttive.
 - Una volta ricevuta la comunicazione delle obiezioni, le parti possono richiedere di avere accesso al fascicolo della Commissione al fine di verificare i risultati dell'indagine e esaminare le fonti sulle quali la Commissione ha basato le sue obiezioni (fatti salvi i legittimi interessi delle imprese alla tutela dei segreti aziendali e delle informazioni delicate dal punto di vista commerciale).
 - Nella risposta scritta alle obiezioni della Commissione, le parti hanno il diritto di richiedere un'audizione formale nel corso della quale possono sviluppare la loro difesa in risposta alla comunicazione delle obiezioni. Le competenti autorità degli Stati membri prendono parte all'audizione. L'importanza dell'opinione degli Stati membri, in particolare alla luce della successiva tappa procedurale (vale a dire la riunione del comitato consultivo sulle concentrazioni) è chiaramente riconosciuta dalle parti che prendono regolarmente contatto a livello bilaterale con le autorità degli Stati membri in merito al caso. Le parti alle quali la Commissione propone di infliggere un'ammenda o una penalità di mora godono degli stessi diritti della difesa.
242. I terzi che dimostrino un interesse sufficiente (quali i membri degli organi di amministrazione o di direzione delle imprese interessate nonché i rappresentanti dei lavoratori delle medesime (articolo 18, paragrafo 4), clienti, fornitori e concorrenti)) possono anche chiedere di essere sentiti e possono presentare le loro osservazioni per iscritto.
243. Vi è un'importante categoria di terzi che solo raramente fa conoscere la sua opinione nel quadro di un procedimento in materia di controllo delle concentrazioni: si tratta dei consumatori (o delle organizzazioni che li rappresentano). Per quanto tale questione non ricada in senso stretto nel quadro della revisione del regolamento sulle concentrazioni, la Commissione sarebbe lieta di ricevere suggerimenti in merito al tipo di assistenza che può essere prestata per incoraggiare e agevolare le associazioni e i gruppi di consumatori a svolgere un ruolo più attivo e a far conoscere il loro punto di vista in merito ai casi di concentrazione che ricadono nell'ambito di applicazione del regolamento e che toccano i loro interessi.

244. La Commissione è disponibile ad ascoltare il parere del personale, anche nella prima fase dell'indagine, nella misura del possibile, dati i rigidi limiti di tempo propri di tali indagini. Per questo la Commissione accoglie con favore i suggerimenti sul modo in cui i lavoratori ovvero i loro rappresentanti possano essere messi in condizione di esprimere in maniera più efficace il loro punto di vista, in particolare in merito al possibile impatto sul mercato della proposta operazione di concentrazione.
245. Le audizioni sono organizzate e condotte dal consigliere-auditore, il cui ruolo di tutela del diritto al contraddittorio nel corso di tutto il procedimento è stato rafforzato con una nuova decisione relativa al suo mandato⁴⁴. Egli riferisce sull'audizione direttamente al Commissario responsabile. Egli riferisce su questioni attinenti in genere ai diritti della difesa, tra cui la divulgazione di documenti e l'accesso agli atti del procedimento, i termini per la presentazione della risposta alla comunicazione delle obiezioni ed il corretto svolgimento dell'audizione e se del caso osservazioni sulle ulteriori fasi del procedimento (ad esempio, sul ritiro delle obiezioni). Nella sua relazione finale (che viene comunicata agli Stati membri, allegata al progetto di decisione finale e pubblicata assieme alla decisione finale nella Gazzetta ufficiale) egli valuta se il progetto di decisione riguarda esclusivamente le obiezioni su cui le parti hanno avuto la possibilità di pronunciarsi, nonché l'oggettività delle eventuali inchieste in merito all'impatto sulla concorrenza degli impegni. Secondo le nuove norme, il consigliere-auditore è alle dirette dipendenze dal commissario responsabile per la concorrenza, viene nominato attraverso una procedura trasparente e non deve necessariamente essere un funzionario della Commissione.

"Pesi e contrappesi" nel processo decisionale

246. Gli Stati membri assicurano un importante elemento di controllo esterno del procedimento. Il loro ruolo è maggiormente formalizzato nella seconda fase. Mentre nella prima fase essi possono ricevere copia della notifica e dei documenti più importanti (compresi gli impegni) sui quali possono esprimere le loro osservazioni, nella seconda fase essi sono anche chiamati a far parte del comitato consultivo in materia di concentrazioni, composto da rappresentanti delle autorità nazionali competenti in materia. Un insieme di documenti, tra cui il progetto preliminare di decisione e qualsivoglia impegno venga proposto, è inviato in anticipo agli Stati membri. Se le parti presentano nuovi impegni può essere necessario consultare nuovamente il comitato. La Commissione attribuisce una grande importanza al parere del comitato, come è confermato dal fatto che il parere viene pubblicato.
247. Altre unità competenti all'interno della direzione generale della Concorrenza nonché altri servizi della Commissione hanno anch'essi un ruolo e il loro contributo è richiesto nel corso dell'intero procedimento, dalla fase dell'indagine a quella della redazione e della motivazione della decisione. Il Servizio giuridico svolge un ruolo particolare in quanto sovrintende agli aspetti giuridici sia sostanziali che procedurali del caso. La sua approvazione è richiesta prima di poter proporre o adottare un atto avente effetto giuridico. In caso di ricorso contro una decisione relativa ad un caso di concentrazione, il Servizio giuridico è chiamato a difendere la Commissione di fronte agli organi giurisdizionali europei. La direzione generale degli Affari economici e finanziari e la direzione generale per le Imprese o ogni altra direzione

⁴⁴ Decisione della Commissione del 23 maggio 2001 relativa al mandato dei consiglieri-auditori per taluni procedimenti in materia di concorrenza, GU L 162 del 19.6.2001, pag. 21.

generale competente per il settore pertinente, nonché gli economisti della direzione generale della Concorrenza, apportano le loro competenze tecniche, economiche e settoriali all'analisi che viene fatta nei casi di concentrazione. Essi sono altresì chiamati ad esprimere le loro osservazioni sui pareri preliminari espressi a vari stadi del procedimento, sia nella prima che nella seconda fase, dall'équipe responsabile dell'indagine.

Modificazioni dell'attuale quadro procedurale

248. Miglioramenti all'attuale procedimento di valutazione delle concentrazioni sono possibili, ma, ovviamente, essi non possono spingersi oltre i limiti imposti dagli attuali trattati e dai metodi di lavoro della Commissione, come illustrato in precedenza. Importante è che le modifiche consentano di creare le condizioni per cui gli operatori coinvolti possano dare un contributo qualitativamente migliore al momento e allo stadio opportuno del procedimento. Nel presentare una proposta bisogna anche riconoscere che concessioni su un versante possano comportare restrizioni su un altro. Ogni modifica riguardante la procedura relativa agli impegni (cfr. punti precedenti), deve essere vista in quest'ottica. La proposta della Commissione relativa alla seconda fase del procedimento fa in effetti delle concessioni e prevede dei termini molto serrati al fine di accrescere la trasparenza e la partecipazione di tutti gli operatori interessati alla discussione relativa agli impegni.
249. La Commissione è disposta a considerare con grande disponibilità ogni altra proposta motivata che sia animata dallo stesso spirito.
250. L'attuale sistema di controllo giurisdizionale delle decisioni sulle concentrazioni viene considerato da alcuni commentatori come insoddisfacente e inefficace. La lunghezza dei procedimenti di fronte agli organi giurisdizionali europei è tale da scoraggiare le controversie e da eliminare pertanto la pressione esercitata sull'azione amministrativa dalla minaccia di un controllo giurisdizionale. Il 6 dicembre 2000 il Tribunale di primo grado ha adottato varie modifiche al suo regolamento interno con l'obiettivo di snellire i procedimenti in numerosi settori tra cui quello del controllo delle concentrazioni⁴⁵. È ancora presto per valutarne gli effetti di queste modifiche entrate in vigore solo il 1° febbraio 2001. Va notato a questo riguardo che sebbene la riforma del procedimento giurisdizionale esuli dalle competenze della Commissione e sia certamente al di fuori della portata dell'attuale processo di revisione, la Commissione considera positivamente ogni ulteriore riforma avviata dagli organi giurisdizionali europei per accelerare i ricorsi. Ciò avrebbe anche l'ulteriore vantaggio di arricchire ulteriormente la giurisprudenza.
251. In ogni caso si è avuto un numero non trascurabile di controversie in merito a casi di concentrazioni e, più importante, una serie di ricorsi contro le decisioni di divieto. Di fatto, le parti notificanti hanno promosso ricorso contro 7 decisioni di divieto su 15, ossia nel 47% dei casi la decisione della Commissione è stata (o è ancora tutt'oggi) attentamente esaminata dal Tribunale di primo grado⁴⁶.

⁴⁵ GU L 322 del 19.12.2000.

⁴⁶ Fino al 1° ottobre 2001: RTL/VERONICA/ENDEMOL, GENCOR/LONRHO, KESKO/TUKO, BERTELSMANN/KIRCH/PREMIERE, AIRTOURS/FIRST CHOICE, WORLDCOM MCI/SPRINT e GENERAL ELECTRIC/HONEYWELL.

252. Alcuni commentatori hanno evidenziato alcuni elementi di altri sistemi di controllo delle concentrazioni che a loro parere consentono di garantire con maggiore efficacia un controllo giurisdizionale sistematico. Ad esempio: in base al sistema in vigore negli Stati Uniti, per bloccare un'operazione di concentrazione le autorità di concorrenza debbono presentare un ricorso ad una corte federale. Tuttavia, l'esperienza statunitense dimostra che molti casi risolti sulla base di misure correttive concordate non sono oggetto di controllo giurisdizionale. Neanche le decisioni di divieto sono necessariamente oggetto di controllo giurisdizionale negli Stati Uniti, dato che, nel momento in cui le autorità di concorrenza promuovono un ricorso, le parti coinvolte in una concentrazione possono decidere di rinunciare ai loro piani⁴⁷.
253. In conclusione, e indipendentemente dal fatto che la riforma del procedimento giurisdizionale esula dall'ambito della revisione del regolamento sulle concentrazioni, la Commissione non ritiene che l'attuale sistema di controllo giurisdizionale non sia in grado di fornire un'adeguata tutela giurisdizionale alle imprese i cui progetti di concentrazioni vengano contestati in virtù del regolamento. Tuttavia, nell'ambito di queste limitazioni, la Commissione è disposta a considerare in che modo essa possa sostenere proposte concrete finalizzate a migliorare il controllo giurisdizionale delle decisioni da essa adottate nei casi di concentrazione. Allo stesso modo, la Commissione sollecita riflessioni concrete sui meriti dell'intero sistema procedurale istituito dal regolamento sulle concentrazioni in rapporto ai sistemi procedurali di controllo delle concentrazioni in vigore in altre giurisdizioni.

V. INVITO A PRESENTARE OSSERVAZIONI

254. Le parti interessate sono invitate a trasmettere le loro osservazioni sui punti specifici trattati nel presente Libro verde, nonché su ogni altra questione che abbia pertinenza con l'esercizio del controllo sulle concentrazioni in Europa.
255. Le osservazioni devono pervenire alla Commissione non oltre il 31 marzo 2002 e possono essere trasmesse:

per posta, alla

Commissione europea
Direzione generale della Concorrenza
- Revisione del regolamento sulle concentrazioni - Libro verde -

B-1049 Bruxelles
Belgio

⁴⁷

Nel periodo 1996-2001, sono stati 12 i casi in cui la Commissione federale per il commercio (FTC) ha presentato domanda di misure cautelari al fine di bloccare l'attuazione di una concentrazione. Sette di questi casi sono stati trattati in tribunale, e uno è stato risolto prima dell'inizio del procedimento. In quattro casi le parti hanno rinunciato all'operazione dopo il ricorso (in altri quattro casi, le parti hanno rinunciato dopo che la FTC ha votato per presentare ricorso ovvero dopo che le società coinvolte avevano appreso dell'intenzione dei funzionari responsabili di voler raccomandare alla Commissione di richiedere misure cautelari). Pertanto, nel complesso, il numero di rinunce nel corso del periodo (8) è stato pari al numero di casi trattati in tribunale (7). Nel periodo 1996-2000, il Ministero della giustizia statunitense ha agito in giudizio di fronte alla corte distrettuale in merito ad 80 casi mentre 126 casi sono stati oggetto di modifiche o di rinuncia a seguito dell'annuncio della FTC di volersi opporre e quindi prima ancora che venisse presentato il ricorso.

per posta elettronica, all'indirizzo e-mail:

mtfmergerreview@cec.eu.int

256. Copie del presente documento sono disponibili alla pagina:

<http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/review/>

ALLEGATI

ALLEGATO I: QUESTIONI RELATIVE ALLE SOGLIE DI FATTURATO

ALLEGATO II: Articolo 9 - articolo 22

Gli allegati, solo nella versione in lingua inglese, nonché la versione originale del Libro verde sono disponibili alla seguente pagina Internet:

<http://europa.eu.int/comm/competition/mergers/review/>