

DIRETTIVA 1999/64/CE DELLA COMMISSIONE**del 23 giugno 1999****che modifica la direttiva 90/388/CEE al fine di garantire che le reti di telecomunicazioni e le reti televisive via cavo appartenenti ad un unico proprietario siano gestite da persone giuridiche distinte****(Testo rilevante ai fini del SEE)**

LA COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE,

visto il trattato che istituisce la Comunità europea, in particolare l'articolo 86, paragrafo 3,

considerando quanto segue:

- (1) A norma della direttiva 90/388/CEE della Commissione, del 28 giugno 1990, relativa alla concorrenza nei mercati dei servizi di telecomunicazioni ⁽¹⁾, modificata da ultimo dalla direttiva 96/19/CE ⁽²⁾, gli Stati membri sono tenuti ad abolire gradualmente i diritti speciali o esclusivi in materia di servizi e infrastrutture di telecomunicazioni entro il 1° gennaio 1998, fatti salvi i periodi di transizione supplementari accordati ad alcuni Stati membri. In particolare, a norma dell'articolo 4, come modificato dalla direttiva 95/51/CE ⁽³⁾, gli Stati membri «elimano tutte le restrizioni alla fornitura di capacità di trasmissione per mezzo di reti televisive via cavo e consentono l'impiego di reti via cavo per la prestazione di servizi di telecomunicazioni diversi dai servizi di telefonia vocale»; inoltre «provvedono affinché sia autorizzata a tal fine l'interconnessione delle reti televisive via cavo con la rete pubblica di telecomunicazioni, in particolare l'interconnessione con le linee affittate, e che siano abolite le restrizioni relative all'interconnessione diretta delle reti televisive via cavo da parte dei gestori di queste ultime.»
- (2) La direttiva 95/51/CE della Commissione ha affrontato due problemi relativi alle imprese cui gli Stati membri hanno riconosciuto il diritto di installare tanto rettelevisive via cavo che reti di telecomunicazioni. In primo luogo, si è rilevato che le imprese in questione vengono a trovarsi in una situazione tale da non avere alcun incentivo ad attirare nuovi utenti sulla rete più adatta alla fornitura di un determinato servizio. In secondo luogo, si è sottolineato che, per introdurre condizioni di concorrenza eque, sarebbero stati spesso necessari provvedimenti particolari per tenere conto delle condizioni specifiche dei mercati interessati. Al momento dell'adozione della direttiva 95/51/CE, la Commissione aveva ritenuto che, vista la diversità di situazione nei vari Stati membri, le autorità nazionali avrebbero potuto meglio valutare le misure più appropriate e in particolare la necessità di separare le attività in oggetto. La Commissione aveva poi ritenuto essenziali, durante le fasi iniziali della liberalizzazione del settore delle telecomunicazioni, l'accurato controllo delle sovvenzioni interne e la trasparenza contabile. A norma dell'articolo 2 della direttiva 95/51/CE, pertanto, gli Stati membri hanno l'obbligo di

garantire che gli organismi di telecomunicazioni i quali forniscono infrastrutture di reti televisive via cavo mantengano separata la contabilità finanziaria relativa alle reti di telecomunicazioni pubbliche da quella relativa alle reti televisive via cavo, nonché da quella relativa alla loro attività di fornitori di servizi di telecomunicazioni. Veniva inoltre enunciato che gli Stati membri dovrebbero imporre almeno una netta separazione della contabilità finanziaria fra le due attività, benché sia preferibile una piena separazione strutturale.

- (3) La Commissione aveva inoltre affermato che, in assenza di un sistema concorrente di distribuzione all'utenza domestica, sarebbe stato necessario riesaminare se la separazione della contabilità sia sufficiente per evitare pratiche abusive e valutare se l'abbinamento delle attività non comporti una limitazione della fornitura potenziale di capacità di trasmissione, a scapito dei prestatori di servizi nel territorio in questione ovvero se non sia giustificata l'adozione di ulteriori misure. A tale riguardo l'articolo 2, terzo comma, della direttiva 95/51/CE fa obbligo alla Commissione di procedere anteriormente al 1° gennaio 1998 ad una valutazione globale degli effetti, in relazione agli obiettivi di detta direttiva, della fornitura di reti di telecomunicazioni pubbliche e di reti televisive via cavo da parte di un unico gestore.
- (4) La presente direttiva si basa sulla valutazione effettuata dalla Commissione conformemente all'articolo 2 della direttiva 95/51/CE. Per preparare tale valutazione, la Commissione ha fatto eseguire due studi sulle conseguenze per la concorrenza nei mercati delle telecomunicazioni e dei servizi multimediali derivanti, da un lato, dalla fornitura congiunta di reti di televisione via cavo e di reti di telecomunicazioni da parte di un solo operatore dominante e, dall'altro, dalle restrizioni all'uso di reti di telecomunicazione per la fornitura di servizi televisivi via cavo. In particolare, gli studi giungono alla conclusione che la proprietà di reti di telecomunicazioni e di reti televisive via cavo da parte di un'unica impresa, in assenza di un elevato grado di concorrenza sui mercati di accesso a livello locale, rallenta l'evoluzione verso un'infrastruttura multimediale completa, a scapito dei consumatori, dei prestatori di servizi e dell'economia europea nel suo complesso.
- (5) La Commissione ha pubblicato una comunicazione sulla valutazione effettuata a norma delle direttive 95/51/CE e 96/19/CE ⁽⁴⁾. Essa rileva che lo sviluppo ottimale dei mercati delle telecomunicazioni e della multimedialità dipende da quattro fattori: concorrenza fra i servizi,

⁽¹⁾ GU L 192 del 24.7.1990, pag. 10.⁽²⁾ GU L 74 del 22.3.1996, pag. 13.⁽³⁾ GU L 256 del 26.10.1995, pag. 49.⁽⁴⁾ GU C 71 del 7.3.1998, pag. 4.

concorrenza fra le infrastrutture, potenziamento delle infrastrutture e altri tipi d'innovazione. La Commissione ha inoltre osservato che nella Comunità la fornitura congiunta di reti di telecomunicazioni e di reti televisive via cavo da parte di un unico gestore crea un'asimmetria di partenza a favore dei gestori di telecomunicazioni in posizione dominante rispetto a nuovi operatori, frenando in modo significativo lo sviluppo ottimale dei mercati delle telecomunicazioni. Quest'analisi è stata avallata anche dal Parlamento europeo nella risoluzione del 9 febbraio 1999 ⁽¹⁾ sul progetto della presente direttiva.

- (6) Il trattato, e in particolare l'articolo 86, affida alla Commissione il compito di vigilare sul rispetto degli obblighi che il diritto comunitario impone agli Stati membri nel caso di imprese pubbliche o di imprese cui sono riconosciuti diritti speciali o esclusivi. Ai sensi dell'articolo 86, paragrafo 3, la Commissione può specificare e chiarire gli obblighi derivanti da tale articolo e, in tale contesto, può definire le condizioni che le consentano di svolgere in maniera efficace il suo compito di vigilanza.
- (7) La maggior parte degli organismi di telecomunicazioni in Europa sono tuttora imprese controllate dallo Stato, vale a dire imprese pubbliche secondo la definizione della direttiva 80/723/CEE ⁽²⁾ della Commissione, modificata da ultimo dalla direttiva 93/84/CEE ⁽³⁾. Inoltre la normativa comunitaria, se prevede la soppressione della maggior parte dei diritti speciali e di tutti i diritti esclusivi per la fornitura di reti e servizi di telecomunicazioni, non vieta agli organismi di telecomunicazioni di continuare a beneficiare, oltre la data di totale liberalizzazione, di taluni diritti speciali secondo la definizione della direttiva 90/388/CEE, come modificata dalla direttiva 94/46/CE ⁽⁴⁾, per esempio nel settore delle radiofrequenze utilizzate per la fornitura di reti di telecomunicazioni e di capacità di trasmissione radiotelevisiva. Ciò dipende dal fatto che gli organismi di telecomunicazioni godono tuttora del diritto di usare radiofrequenze che sono state loro assegnate in passato secondo criteri che non sono oggettivi, proporzionali e non discriminatori. Il riconoscimento di tale diritto rafforza la posizione di questi gestori e continua ad avere un effetto sostanziale sulla capacità di altre imprese di competere con gli organismi di telecomunicazioni nel settore delle infrastrutture di telecomunicazioni. Questi gestori di telecomunicazioni restano pertanto imprese contemplate dall'articolo 86, paragrafo 1, del trattato. Inoltre, la Commissione ha concesso a taluni Stati membri proroghe, non ancora scadute, dei termini di attuazione per l'abolizione dei diritti esclusivi relativamente alla telefonia vocale e all'installazione ed alla fornitura di reti pubbliche di telecomunicazioni.
- (8) La maggior parte degli Stati membri ha adottato una serie di provvedimenti che riconoscono agli organismi di telecomunicazioni diritti speciali o esclusivi per la fornitura di reti televisive via cavo. Questi diritti possono

assumere la forma di licenze esclusive o di licenze non esclusive, laddove il loro numero è limitato sulla base di criteri che non sono oggettivi, proporzionali e non discriminatori.

- (9) L'articolo 82 del trattato vieta lo sfruttamento abusivo, da parte di una o più imprese, di una posizione dominante sul mercato comune o su una parte sostanziale di esso.
- (10) Nei casi in cui gli Stati membri abbiano concesso ad un organismo di telecomunicazioni un diritto speciale o esclusivo d'installare e gestire reti televisive via cavo nella stessa zona geografica in cui l'organismo stesso è in posizione dominante sul mercato dei servizi che utilizzano infrastrutture di telecomunicazioni, l'interessato non ha alcun incentivo a potenziare né la propria rete pubblica di telecomunicazioni a banda stretta né la propria rete televisiva via cavo a banda larga per farne una rete integrata di comunicazioni a banda larga («full-service network»), in grado di fornire servizi di comunicazione vocale e di trasmissione di dati o immagini ad alta velocità di trasmissione. L'organismo in questione si trova cioè in una situazione di conflitto di interessi, dal momento che un miglioramento sostanziale apportato ad una delle due reti (di telecomunicazioni o televisiva via cavo) potrebbe comportare una minore attività per l'altra. In casi del genere, sarebbe auspicabile pertanto scindere la proprietà delle due reti fra due società distinte, in quanto la proprietà di ambedue le reti fa sì che gli organismi in oggetto ritardino lo sviluppo di nuovi servizi avanzati di comunicazioni, limitando così il progresso tecnico a scapito degli utenti e violando il combinato disposto dell'articolo 86, paragrafo 1 e dell'articolo 82, paragrafo 2, lettera b), del trattato. Nondimeno, tutti gli Stati membri dovrebbero come minimo provvedere affinché gli organismi di telecomunicazioni che sono dominanti nella fornitura di reti pubbliche di telecomunicazioni e di servizi di telefonia vocale pubblica, e che hanno installato le loro reti televisive via cavo sulla base di diritti speciali o esclusivi, gestiscano le reti televisive via cavo mediante una persona giuridica distinta.
- (11) Si aggiunge che quando gli Stati membri concedono a un'impresa il diritto speciale o esclusivo di installare reti televisive via cavo nella stessa zona geografica in cui l'impresa fornisce già reti pubbliche di telecomunicazioni, è probabile che si verifichino svariate forme di comportamenti anticoncorrenziali, a meno che non sia garantita una sufficiente trasparenza delle operazioni di queste imprese. Nonostante gli obblighi previsti dal diritto comunitario in materia di contabilità separata (alcuni dei quali sono contenuti nel pacchetto di misure generali relativo all'apertura del mercato comunitario delle telecomunicazioni nella maggior parte degli Stati membri, in vigore dal 1° gennaio 1998), tale separazione non ha fornito le necessarie garanzie rispetto a tutte le

⁽¹⁾ GU C 150 del 28.5.1999, pag. 33.

⁽²⁾ GU L 195 del 29.7.1980, pag. 35.

⁽³⁾ GU L 254 del 12.10.1993, pag. 16.

⁽⁴⁾ GU L 268 del 19.10.1994, pag. 15.

forme di comportamenti anticoncorrenziali possibili nelle situazioni in cui dalla proprietà congiunta scaturiscono conflitti d'interessi. La contabilità separata, inoltre, si limita a rendere più trasparenti i flussi finanziari, mentre la gestione ad opera di persone giuridiche distinte aumenta la trasparenza delle attività patrimoniali e dei costi e facilita il controllo della redditività e della gestione delle reti via cavo. La fornitura di reti di telecomunicazioni e quella di reti televisive via cavo sono attività collegate. La posizione di chi opera su uno di questi due mercati incide sulla posizione occupata nell'altro; inoltre, la vigilanza sulle sue attività in tali mercati è più difficile. Il fatto che un organismo di telecomunicazioni in posizione dominante abbia interessi nel settore della televisione via cavo ha un effetto deterrente per qualunque altra impresa a causa della potenza finanziaria di tale organismo. Le prospettive finanziarie future di una rete televisiva via cavo ancora da allestire sono peraltro incerte se l'impresa interessata non ha una posizione consolidata sul mercato delle telecomunicazioni o dei servizi televisivi a pagamento. È di fondamentale importanza, pertanto, che un organismo di telecomunicazioni in posizione dominante organizzi le proprie attività di distribuzione via cavo in modo da agevolare i controlli volti ad impedire che impieghi le sue risorse al fine di abusare della propria posizione. Durante la fase cruciale di piena apertura del settore alla concorrenza, il requisito minimo necessario per assicurare il rispetto dell'articolo 86 consiste nella separazione giuridica fra l'esercizio della rete pubblica commutata delle telecomunicazioni e quello della rete televisiva via cavo, ivi compresi i collegamenti della rete principale («backbone»), da parte degli organismi di telecomunicazione. Al fine di ottenere una simile trasparenza, le reti devono essere gestite da persone giuridiche distinte, che in linea di principio possono, tuttavia, fare capo allo stesso proprietario. Il requisito della separazione giuridica sarebbe pertanto soddisfatto nel caso in cui le operazioni di distribuzione via cavo di un organismo di telecomunicazione fossero trasferite ad un'impresa interamente controllata dal medesimo organismo.

- (12) La Commissione esaminerà caso per caso se sia compatibile con il principio della proporzionalità obbligare i singoli Stati membri a prendere ulteriori provvedimenti. Le decisioni da adottare in casi specifici potrebbero prevedere misure quali l'apertura del distributore via cavo alla partecipazione di terzi oppure l'obbligo di incorporare completamente la persona giuridica.
- (13) La distribuzione di programmi audiovisivi rivolti al pubblico in generale attraverso le reti di telecomunicazioni e il contenuto di tali programmi continueranno ad essere disciplinati da norme specifiche adottate dagli Stati membri secondo il diritto comunitario e non rien-

trano pertanto nel campo di applicazione della presente direttiva. Ciò è inoltre conforme al principio secondo cui la disciplina relativa al contenuto deve essere tenuta distinta da quella relativa al trasporto, punto cardine, tra l'altro, della comunicazione della Commissione del 9 marzo 1999 ⁽¹⁾ sui risultati della consultazione pubblica sul Libro Verde «Convergenza nei settori delle telecomunicazioni, dei media e delle tecnologie dell'informazione».

- (14) L'evoluzione in atto e l'introduzione di nuove tecnologie possono indurre in alcuni Stati membri l'emergere di una concorrenza sul circuito locale: in tal caso sarebbe da riconsiderare se, ai fini del raggiungimento degli obiettivi perseguiti, resti necessario mantenere l'obbligo legale di gestione separata, da parte di persone giuridiche distinte, delle reti di telecomunicazione e di quelle di TV via cavo appartenenti ad una stessa società. Poiché la situazione del mercato è diversa nei vari Stati membri ed è presumibile che si evolva diversamente, tale processo di riesame dovrebbe essere svolto in maniera sufficientemente flessibile da tener conto della situazione di ciascun mercato nazionale. Le autorità nazionali competenti dovrebbero avere il diritto di chiedere alla Commissione di intraprendere tale riesame, in particolare su richiesta del gestore interessato. La richiesta di riesame dovrebbe comportare una descrizione approfondita della dinamica della struttura del mercato nello Stato membro interessato. In tal caso, in considerazione dei legittimi interessi dei concorrenti sui mercati rilevanti, le informazioni fornite dovrebbero poter essere comunicate a qualsiasi parte interessata che lo richieda, fatto salvo il legittimo interesse delle imprese alla tutela dei loro segreti aziendali.
- (15) La direttiva 90/388/CEE deve pertanto essere modificata in conformità.
- (16) Gli Stati membri devono astenersi dall'introdurre nuove misure che abbiano per oggetto o per effetto di pregiudicare lo scopo della presente direttiva,

HA ADOTTATO LA PRESENTE DIRETTIVA:

Articolo 1

L'articolo 9 della direttiva 90/388/CEE è sostituito dal seguente:

«Articolo 9

Gli Stati membri provvedono affinché ciascun organismo di telecomunicazione non gestisca la rete televisiva via cavo per il tramite della medesima persona giuridica che gestisce la sua rete pubblica di telecomunicazioni, quando detto organismo:

- a) è controllato dallo Stato membro di cui è trattasi o è titolare di diritti speciali,
- b) è in posizione dominante su una parte sostanziale del mercato comune nella fornitura di reti pubbliche di telecomunicazioni e di servizi di telefonia vocale pubblica,
- c) gestisce nella stessa area geografica una rete televisiva via cavo installata sulla base di diritti speciali o esclusivi.»

⁽¹⁾ COM(1999) 108 def.

Articolo 2

La Commissione procede al riesame dell'applicazione della presente direttiva quando, a suo parere, il disposto della medesima è adempiuto e gli obiettivi perseguiti sono stati raggiunti, e comunque entro il 31 dicembre 2002.

Gli Stati membri che ritengano che sul loro territorio esiste una concorrenza sufficiente nella fornitura dell'infrastruttura dell'anello locale, ne informano la Commissione.

La relativa comunicazione deve comprendere una descrizione particolareggiata della struttura del mercato. Le informazioni comunicate sono messe a disposizione di qualsiasi interessato che ne faccia richiesta, tenendo conto del legittimo interesse delle imprese alla tutela dei loro segreti aziendali.

Sentite le osservazioni dei terzi interessati, la Commissione decide, entro un termine ragionevole, se sia opportuno sopprimere l'obbligo di gestione attraverso persone giuridiche distinte nello Stato membro interessato.

Articolo 3

Entro nove mesi dalla data di entrata in vigore della presente direttiva, gli Stati membri trasmettono alla Commissione le informazioni atte a consentirle di accertare l'osservanza dell'articolo 1.

Articolo 4

La presente direttiva entra in vigore il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*.

Articolo 5

Gli Stati membri sono destinatari della presente direttiva.

Fatto a Bruxelles, il 23 giugno 1999.

Per la Commissione

Karel VAN MIERT

Membro della Commissione