

La posizione dominante: sviluppi recenti nella prassi UE

Luca Crocco
8 giugno 2023

Agenda

- Sintesi
- Comunicazione su definizione mercato rilevante
- Posizione dominante e mercati digitali
- Quote di mercato e sostituti
- Barriere all'ingresso
- Potere contrattuale dell'acquirente
- Posizione dominante collettiva

Una nozione statica ma non troppo

- Definizione di PD statica – limitati sviluppi giurisprudenziali negli ultimi 40 anni...
- ...ma sottotraccia, riallineamento graduale con nozione economica di “significant market power” (solo occasionalmente citata da CGUE)
- Nessuna proposta di cambiamento nel Guidance Paper
- Sviluppi nella prassi, in particolare nei mercati del digitale

Comunicazione sul Mercato Rilevante

- La PD e' sempre relativa ad un mercato del prodotto/geografico
- Bozza di nuova comunicazione, adozione prevista a breve
- Nozione di mercato rilevante piu' sofisticata e sfaccettata
 - Rilevanza della concorrenza non di prezzo (SSNDQ vs SSNIP)
 - Transizioni strutturali del mercato (vs concorrenza potenziale nel mercato)
 - R&S e "pipeline products" – mercato esistente o futuro
 - Ecosistemi digitale e aftermarket

Posizione Dominante e Mercati Digitali

- Rilevanza concorrenza non di prezzo
- Quote di mercato: calcolo, fluttuazioni, in quale mercato?
- Dimensione geografica (e vincoli specifici ai mercati digitali)
- Mercati multilaterali – definizione mercato/i rilevante/i
- Effetti di rete diretti ed indiretti
- Evidenze empiriche – multihoming, indagini mercato, SSNDQ
- DMA – interferenza con definizioni regolatorie di gatekeeper (DMA ed equivalenti nazionali)

Quote di mercato e possibili sostituti

- Prassi mostra che intervento si situa sempre >70%
- Quote di mercato rimangono importanti, con alcuni caveat
 - Mercati digitali/tecnologici – metodologie di calcolo
 - Mercati multilaterali – quale quota di mercato?
 - Sostenibilita' della quota di mercato nel tempo

Barriere all'ingresso

- Sviluppi riflettono prassi concentrata su mercati del digitale/tecnologia
 - IP – SEP, politiche di licenza e licenze incrociate
 - Potere finanziario: investimenti regolari nel miglioramento prodotto
 - Economie di scala
 - Effetti di rete – diretti ed indiretti
 - Switching costs

Potere contrattuale dell'acquirente

- Rilevanza applicativa limitata in ambito 102 TFUE...
- Qualcomm dominante nei confronti di Apple, Samsung, Huawei
 - Esame non si arresta a potere finanziario acquirente
 - Potere contrattuale non può essere limitato a segmento limitato
 - Auto-produzione irrilevante se copre parte limitata della domanda
 - Capacità futura di autoproduzione irrilevante ai fini 102 TFUE

Posizione dominante collettiva

- Nessun caso a livello UE in anni recenti
- “Effetto Airtours” (2002) e nozione ampia di “pratica concertata”
- Sopravvivenza a livello nazionale:
 - Francia – Caso Avastin (102 TFUE vs 101 TFUE in Italia)
 - Paesi Bassi – KPN/Ziggo (annullamento – no prova coordinamento)
- Quale ruolo nei mercati del digitale? Limitato
 - Coordinamento piu’ difficile, differenziazione/disruption, ruolo dei prezzi