

Provvedimento n. 3195 (A48) S.I.L.B./S.I.A.E.

L'AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 28 luglio 1995;

SENTITO il Relatore Professor Franco Romani;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO l'atto pervenuto in data 11 marzo 1993 con il quale il Sindacato Italiano Locali da Ballo (d'ora in poi anche SILB) segnalava alcuni comportamenti della Società Italiana Autori ed Editori (d'ora in poi anche SIAE), consistenti nell'imporre tariffe per l'utilizzazione delle opere musicali nei locali da ballo sensibilmente più elevate di quelle praticate dalle società di autori degli altri Stati membri dell'Unione Europea;

VISTO l'atto pervenuto in data 27 gennaio 1995 con il quale la Confesercenti e l'associata Federazione Italiana Esercenti Pubblici e Turistici (d'ora in poi anche FIEPET) segnalavano i comportamenti discriminatori tenuti dalla SIAE, consistenti nell'applicare riduzioni tariffarie, sui compensi dovuti per le utilizzazioni delle opere musicali nei locali da ballo, inferiori ai gestori aderenti alla FIEPET rispetto a quelle riconosciute ai gestori aderenti al SILB;

RITENUTA la propria competenza;

VISTA la propria delibera del 13 settembre 1994, con la quale ha disposto, ai sensi degli artt. 3 e 14 della legge n. 287/90, l'avvio dell'istruttoria volta ad accertare eventuali infrazioni al predetto articolo 3 da parte della SIAE;

VISTA la propria delibera del 19 gennaio 1995 con la quale ha prorogato al 30 giugno 1995 il termine di conclusione del procedimento istruttorio avviato nei confronti della SIAE;

VISTA la propria delibera del 9 marzo 1995, con la quale ha disposto l'ampliamento dell'oggetto del procedimento avviato con delibera del 13 settembre 1994, al fine di accertare la sussistenza di comportamenti discriminatori tenuti dalla SIAE relativamente alla determinazione del compenso integrativo dovuto per le pubbliche esecuzioni musicali in locali da ballo;

VISTA la propria delibera del 28 giugno 1995, con la quale ha prorogato al 31 luglio 1995 il termine di conclusione del procedimento;

VISTA la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

SENTITI in data 1° marzo 1995 e nuovamente in data 12 aprile 1995 i rappresentanti del SILB;

SENTITI in data 5 aprile e in data 5 giugno 1995 i rappresentanti del FIEPET;

SENTITI in data 3 marzo 1995, 18 aprile 1995, 7 giugno 1995 e 18 luglio 1995 i rappresentanti della SIAE;

SENTITA in data 27 marzo 1995 una delegazione rappresentativa delle seguenti associazioni: ACAE-Associazione Compositori Autori Editori, ADEN-Associazione Discografici ed Editori Napoletani, AIA-Associazione Italiana Autori, AIDEM-Associazione Italiana degli Editori di Musica, ANEM-Associazione

Nazionale Editori Musicali, ASAE-Associazione Sindacale Autori ed Editori, EMA-Editori Musicali Associati, L'Associazione-Sindacato degli Autori e Compositori Italiani, SNAC-Sindacato Nazionale Autori e Compositori, SNM-Sindacato Nazionale Musicisti, UNCLA-Unione Nazionale Compositori Librettisti Autori, UNEMI-Unione Editori di Musica Italiani;

SENTITI in data 28 marzo 1995 i rappresentanti del CODACONS;

CONSIDERANDO i seguenti elementi:

I. OGGETTO DEL PROCEDIMENTO

1. In data 13 settembre 1994, l'Autorità ha disposto, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, l'avvio di un procedimento istruttorio nei confronti della SIAE, al fine di accertare se l'imposizione, da parte della società d'autori, di tariffe per diritti di esecuzione musicale in occasione di trattenimenti danzanti sensibilmente più elevate di quelle praticate dalle società di autori degli altri Stati membri dell'Unione Europea costituisca un abuso di posizione dominante, ai sensi dell'articolo 3 della legge citata.

2. In data 9 marzo 1995, l'Autorità ha deliberato l'ampliamento dell'oggetto del procedimento istruttorio, includendo il comportamento tenuto dalla SIAE consistente nell'accordare riduzioni del compenso integrativo dovuto per le pubbliche esecuzioni musicali in locali da ballo differenziate in funzione dell'adesione dei gestori dei locali alle diverse associazioni di categoria.

II. LE PARTI

Il Sindacato Italiano Locali da Ballo

3. Il Sindacato Italiano Locali da Ballo è un'associazione di imprese che operano nel settore dell'organizzazione dei trattenimenti danzanti. Tale associazione, aderente alla Federazione Italiana Pubblici Esercizi (in seguito anche FIPE), ha come scopo la rappresentanza, la tutela e l'assistenza, sul piano nazionale, degli interessi specifici dei gestori di locali da ballo. Nel 1993 il numero dichiarato di iscritti era pari a circa 3.500-4.000. Rientra tra le attività del FIPE-SILB anche quella di negoziare con la SIAE i termini e le modalità di applicazione del regime delle autorizzazioni per l'utilizzazione delle opere protette dalla legge.

La Federazione Italiana Esercenti Pubblici e Turistici

4. La Federazione Italiana Esercenti Pubblici e Turistici è un'associazione di imprese che operano nel settore dei pubblici esercizi e del turismo. Tale associazione inizialmente aveva, nello specifico settore dei locali da ballo, un numero dichiarato di iscritti pari ad oltre 900, attualmente ridottisi a circa 200. La FIEPET ha come scopo la rappresentanza, la tutela e l'assistenza, sul piano nazionale, degli interessi specifici dei gestori di locali da ballo e negozia con la SIAE i termini e le modalità di applicazione del regime delle autorizzazioni per l'utilizzazione delle opere protette dalla legge.

La Società Italiana Autori ed Editori

5. La Società Italiana Autori ed Editori è un ente pubblico a base associativa che svolge in esclusiva, ai sensi della legge 22 aprile 1941, n. 633, attività di intermediazione per l'esercizio dei diritti di rappresentanza, di esecuzione, di recitazione, di radiodiffusione e di riproduzione meccanica e cinematografica delle opere tutelate.

Inoltre, in base al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 640, la SIAE svolge anche attività di esazione dell'imposta spettacoli e dell'IVA spettacoli.

Le funzioni della SIAE per quanto concerne l'attività di intermediazione e gestione del diritto d'autore sono definite in dettaglio nello Statuto approvato con D.P.R. 19 maggio 1995, n. 223 (in sostituzione del precedente, approvato con D.P.R. 20 ottobre 1962, n. 1842) e nel Regolamento. La SIAE determina la misura del corrispettivo e le modalità di concessione delle opere tutelate e svolge attività di accertamento, riscossione e ripartizione tra gli aventi diritto dei proventi derivanti dall'utilizzazione pubblica di tali opere. Per lo svolgimento di tali attività la SIAE percepisce una percentuale di intermediazione.

La base associativa della SIAE comprende circa 1.000 soci e circa 50.000 iscritti. Lo Statuto prevede che possono iscriversi alla SIAE le persone fisiche o giuridiche italiane o di Paesi membri dell'Unione Europea che siano titolari, in via originaria o derivata, di diritti d'autore o di diritti connessi. Con l'iscrizione viene affidata alla SIAE, in esclusiva per l'Italia e per quei Paesi in cui esiste una rappresentanza organizzata, la protezione delle opere dichiarate. La qualità di socio può invece essere attribuita agli iscritti ordinari che siano in possesso di determinati requisiti, tra i quali un'anzianità di iscrizione di almeno cinque anni e l'avvenuta percezione di somme per diritto d'autore non inferiori a determinati limiti minimi. Il precedente Statuto attribuiva l'elettorato attivo e passivo per l'elezione della rappresentanza degli autori, compositori ed editori negli organi sociali della SIAE soltanto ai soci e non anche agli iscritti¹. A seguito della decisione del Consiglio di Stato n. 97/92, che ha ritenuto illegittimi tali criteri di elezione, gli organi sociali ordinari sono stati sciolti e l'Ente si trova in una situazione di commissariamento.

Gli incassi lordi complessivi della SIAE per la riscossione dei diritti d'autore, dell'imposta spettacoli e dell'IVA sono stati pari, nel 1993, a 1.391 miliardi di lire. I ricavi realizzati dalla SIAE nello stesso anno ammontano a circa 231 miliardi di lire, con un avanzo di esercizio di circa 131 milioni di lire.

III. IL MERCATO RILEVANTE

a) Il mercato del prodotto

6. Il mercato rilevante, ai fini della valutazione della fattispecie in esame, corrisponde alle attività di intermediazione e di gestione dei diritti d'autore delle opere musicali, con specifico riferimento alla esecuzione pubblica in occasione di trattenimenti danzanti.

Tale attività, in base all'articolo 180 della legge n. 633/41, è affidata in esclusiva alla SIAE. Inoltre, sebbene detta esclusiva non pregiudichi la facoltà spettante all'autore, ai suoi successori o agli aventi causa, di esercitare direttamente i diritti d'autore loro riconosciuti dalla legge, di fatto la quasi totalità delle opere musicali è intermediata dalla SIAE.

Le attività di intermediazione e di gestione dei diritti d'autore svolte dalla SIAE nel settore del ballo si articolano come segue:

- a) concessione, per conto e nell'interesse degli aventi diritto, di licenze e autorizzazioni per l'utilizzazione economica delle opere tutelate;
- b) percezione dei proventi derivanti da dette licenze ed autorizzazioni;
- c) ripartizione dei proventi medesimi tra gli aventi diritto.

Per dette attività la SIAE percepisce una provvigione pari al 22% degli incassi derivanti da trattenimenti danzanti.

7. I comportamenti della SIAE presi in esame interessano anche il mercato dei servizi associativi prestati ai gestori di locali da ballo, nel quale operano le associazioni di categoria FIPE-SILB e FIEPET. Tali servizi, quali le varie forme di informazione e di assistenza nei confronti degli iscritti, nonché la stipulazione di accordi con la società di autori, in quanto suscettibili di valutazione economica, individuano un mercato distinto.

b) Il mercato geografico

8. Sotto il profilo geografico, il mercato rilevante comprende l'intero territorio nazionale. Infatti, l'articolo 180 della legge n. 633/41 stabilisce che l'attività della SIAE si esercita in Italia e nei Paesi stranieri dove essa ha una rappresentanza organizzata. Tuttavia, con la stipulazione di contratti di rappresentanza reciproca tra le società di autori dei vari Paesi, ciascuna delle parti contraenti è abilitata a rappresentare nel territorio nazionale di propria competenza anche i repertori stranieri che vengono diffusi pubblicamente su tale territorio, autorizzando l'utilizzazione delle relative opere ed esigendo la riscossione delle spettanze dovute. Pertanto, attraverso i contratti di rappresentanza reciproca l'attività di intermediazione e gestione dei diritti d'autore sulle opere musicali risulta segmentata nei vari territori nazionali, in ognuno dei quali opera una società di autori.

9. Il valore del mercato può essere desunto dagli incassi lordi ottenuti dalla SIAE per i diritti d'autore relativi alla sola Sezione Musica. Sulla base dei dati allegati al bilancio della SIAE, nel 1992 e nel 1993 i versamenti per diritti d'autore alla sola Sezione Musica sono stati pari rispettivamente a 457,2 e 498,7 miliardi

¹ Il nuovo Statuto prevede che negli organi sociali ordinari siano rappresentati anche gli iscritti.

di lire, dei quali rispettivamente 135,9 miliardi di lire e 144,2 miliardi di lire sono relativi alle sole manifestazioni di ballo.

La provvigione trattenuta dalla SIAE per il settore del ballo è stata pari a 29,9 miliardi di lire nel 1992 ed a 31,7 miliardi di lire nel 1993.

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

a) Le tariffe per le utilizzazioni delle opere musicali tutelate

10. Le attuali tariffe per l'utilizzazione del repertorio musicale nei locali da ballo sono indicate in accordi stipulati dalla SIAE con le più rappresentative associazioni di gestori di locali da ballo. Per le pubbliche esecuzioni del repertorio musicale in locali da ballo la tariffa per diritto d'autore stabilita dalla SIAE è costituita da due componenti: la prima viene calcolata come quota percentuale sull'incasso delle sale da ballo (diritto di esecuzione musicale) e la seconda viene calcolata in via forfettaria a copertura dei biglietti omaggio (compenso integrativo).

In particolare, la quota percentuale per il diritto di esecuzione musicale fissata dalla SIAE è pari, sin dagli anni '20, al 10% dell'imponibile, il quale è attualmente determinato secondo criteri che fanno riferimento al prezzo del biglietto d'ingresso, al numero di biglietti venduti e al prezzo della consumazione quando non compresa nel prezzo del biglietto d'ingresso.

Il compenso integrativo è calcolato sulla base del prezzo del biglietto d'ingresso. L'ammontare del corrispettivo si ottiene moltiplicando tale prezzo per il numero di posti corrispondente alla capienza del locale e dividendo la cifra conseguita per 100. Poiché il moltiplicatore massimo è pari a 10, le discoteche con un numero di posti uguale o superiore a 1.000 versano tutte la stessa quota.

b) L'imposta spettacoli ed i tributi connessi

11. Il citato D.P.R. n. 640/72 dispone che gli impresari e coloro che comunque organizzano spettacoli ed altre attività analoghe sono tenuti a corrispondere alla SIAE, a titolo di imposta sugli spettacoli e di imposta sul valore aggiunto, una percentuale pari rispettivamente al 16% ed al 19% dell'incasso netto conseguito dalla vendita dei biglietti. Gli imponibili ai fini fiscali e quelli per il diritto d'autore sono rilevati sulla base delle medesime distinte d'incasso, compilate ai sensi dell'articolo 8 del D.P.R. n. 640/72.

In base al D.M. 11 aprile 1988 di approvazione della convenzione fra Stato e SIAE, quest'ultima riceve per la sua attività esattoriale un aggio pari al 12,48% delle somme riscosse per ciascuna delle due imposte.

La SIAE ha dichiarato, nella memoria presentata in data 14 giugno 1995, che nel settore del ballo ha incassato nel 1993 per le due imposte 158 miliardi di lire, con aggi pari a 19,7 miliardi di lire.

c) Confronto tra i livelli delle tariffe praticate dalle società d'autori nei vari Paesi europei

12. Un confronto su base omogenea fra i livelli delle tariffe praticate dalle società di autori nei Paesi della Comunità europea è stato elaborato dalla Commissione CE a seguito di due sentenze della Corte di Giustizia del 13 luglio 1989². Le conclusioni di tale studio sono illustrate in un Rapporto della stessa Commissione del 7 novembre 1991 e nei relativi allegati³. Poiché i criteri di applicazione delle tariffe sono diversi nei vari Paesi della Comunità, al fine di ottenere dati omogenei, nello studio della Commissione sono state individuate cinque discoteche-tipo, diverse quanto a capienza del locale, superficie, frequenza dei trattenimenti (settimane, giorni, ore), localizzazione, prezzo d'ingresso, prezzo della consumazione più venduta, volume d'affari annuo. Per ciascuna delle cinque discoteche-tipo è stato quindi calcolato l'importo annuo, espresso in ECU, che sarebbe stato versato a titolo di diritto d'autore in ciascuno dei Paesi considerati. Lo studio ha preso in considerazione le tariffe in essere nel 1990. I risultati dello studio hanno dimostrato che

² Sentenze della Corte di Giustizia CEE del 13 luglio 1989, causa n. 395/87, *Pubblico Ministero/Tournier*, e cause riunite n. 110-241-242/88, *Lucazeau e altri/SACEM*. Ambedue le pronunce sono state originarie da questioni pregiudiziali poste dai giudici francesi, chiamati a pronunciarsi su alcune controversie riguardanti il livello dei compensi imposti dalla SACEM per l'uso delle opere musicali protette, che i gestori dei locali da ballo consideravano in contrasto con il diritto comunitario.

³ Commissione delle Comunità Europee, Rapporto sul caso n. IV/B-31.773, *BEMIM/SACEM*, 7 novembre 1991, e Allegati. Lo studio della Commissione è stato dettato dalla necessità di operare un confronto omogeneo dei livelli delle tariffe per diritto d'autore, a fronte delle differenze nei parametri utilizzati dalle varie società di autori per la determinazione di quanto dovuto dai gestori di locali da ballo. Infatti, nella maggior parte dei Paesi europei, a differenza dell'Italia, i criteri principalmente utilizzati sono la superficie del locale, la capienza, il numero di intrattenimenti ed il prezzo. In Francia rileva invece il volume d'affari complessivo. L'omogeneità dei dati su cui si è basato il raffronto tra le tariffe, contenuto in tale Rapporto, e la loro utilizzabilità da parte delle autorità nazionali è stata ribadita dal Tribunale di Primo Grado, nella sentenza del 24 gennaio 1995, causa T-114/92, *BEMIM/Commissione delle Comunità Europee*.

le tariffe francesi e quelle italiane erano sensibilmente più elevate delle tariffe praticate negli altri Paesi europei.

13. I risultati dello studio della Commissione CE sono stati rielaborati ponendo pari a 100 il diritto d'autore complessivamente pagato in Italia da ogni discoteca-tipo (Tab. 1). L'analisi dei risultati dimostra come le tariffe italiane per le cinque categorie di discoteche-tipo prese in esame risultano più elevate da 3,6 a 4,6 volte rispetto al valore medio degli altri Paesi europei. Anche ove si considerasse la svalutazione della lira rispetto all'ECU avvenuta nel quinquennio 1990-95, pari a circa il 35%, la tariffa italiana risulterebbe pari a più del doppio di quella media europea. Peraltro, la persistenza del maggior livello della tariffa italiana risulta confermata dal dato indicativo rappresentato dall'ammontare complessivo delle somme incassate a titolo di diritto d'autore nel settore del ballo in altri Paesi europei. In particolare, tale ammontare è stato pari, nel 1993, a 74,6 miliardi di lire in Francia (224 milioni di franchi), 18,7 miliardi di lire in Germania (16 milioni di marchi), 16,1 miliardi in Spagna (1,2 miliardi di pesetas), 4,2 miliardi di lire in Danimarca (14 milioni di corone) e 3,2 miliardi di lire nel Regno Unito (1,2 milioni di sterline), contro i 144,2 miliardi di lire dell'Italia.

Va infine rilevato che in Francia la tariffa vigente precedentemente alle citate sentenze della Corte di Giustizia era pari all'8,25% del volume d'affari complessivo del locale da ballo, al netto di IVA (6,26% per i gestori aderenti ad associazioni di categoria). Dal 1990 la tariffa è stata ridotta al 7,18% (ridotta fino al 4,63% per gli aderenti ad associazioni) e dal 7 gennaio 1994 al 4,39% per tutti i gestori⁴.

Tabella 1 - Confronto tra tariffe per diritto d'autore nei Paesi della Comunità per categorie di locali da ballo (tariffe posteriori al 1° gennaio 1990 - tariffa italiana uguale a 100)

Paese/ caratteristiche del locale*	A	B	C	D	E
Belgio	64,5	14,7	50,6	22,0	55,2
Germania	7,1	7,4	11,8	18,5	10,4
Danimarca	7,3	9,2	18,3	36,7	17,3
Spagna	31,7	29,8	15,9	8,9	41,4
Francia	80,4	84,2	85,5	87,2	84,0
Grecia	12,7	11,9	7,2	1,3	13,4
Irlanda	8,1	8,5	13,6	13,8	13,9
Italia	100,0	100,00	100,0	100,0	100,0
Lussemburgo	9,6	18,1	10,2	12,4	11,3
Portogallo	18,0	18,9	30,4	36,7	30,9
Olanda	18,2	21,1	23,2	38,9	17,5
Regno Unito	12,8	13,4	13,3	13,9	14,0
<i>Media esclusa l'Italia</i>	<i>24,6</i>	<i>21,6</i>	<i>25,5</i>	<i>25,4</i>	<i>28,1</i>

Fonte: elaborazioni sui dati dello studio svolto dalla Commissione CE; sono state considerate le tariffe preferenziali accordate ai gestori di locali da ballo aderenti ad associazioni di categoria.

* A-B-C-D-E- sono categorie di locali da ballo individuate secondo i seguenti parametri: capienza del locale, superficie dello stesso, orario di apertura, città, prezzo di entrata, prezzo della bevanda più venduta e cifra di affari annuale. La classificazione segue un ordine decrescente.

d) Le attività di accertamento e ripartizione dei diritti d'autore

14. Per lo svolgimento della proprie attività di intermediazione e gestione dei diritti d'autore nonché per l'esazione dell'imposta spettacoli e dell'IVA, la SIAE si avvale di un complesso di uffici periferici ordinati in sedi regionali e filiali, nonché di una rete di mandatari operanti in via autonoma. Complessivamente, alla data del 31 dicembre 1994, vi erano 14 sedi regionali, 45 filiali e 778 mandatari. Per le attività di accertamento presso luoghi di spettacolo, la SIAE si avvale inoltre di circa 400 accertatori esterni. Anche i mandatari si avvalgono di collaboratori esterni, il cui numero è stimato in circa 2.400 unità.

15. Le attività svolte dalla SIAE per l'intermediazione e la gestione dei diritti d'autore relativi alle opere musicali eseguite pubblicamente nel corso di trattenimenti danzanti prevedono le seguenti fasi.

⁴ A seguito di un parere del Consiglio della Concorrenza francese del 20 aprile 1993.

- Rilascio di autorizzazioni per l'utilizzazione delle opere. Con il "permesso di utilizzazione", che ha validità annuale, la SIAE accorda all'utente che ne faccia richiesta la possibilità di eseguire nel corso di trattenimenti di ballo le opere musicali comprese nel repertorio da essa gestito, italiano e straniero. Con la sottoscrizione del permesso, l'utilizzatore si obbliga a corrispondere i compensi stabiliti, a consegnare il "programma musicale" sottoscritto da chi effettua o dirige l'esecuzione ed a sottostare ai controlli predisposti dalla SIAE.

- Attività di accertamento. Una prima attività di accertamento riguarda il controllo dei compensi dovuti per le manifestazioni di pubblico spettacolo, che può essere effettuato palesemente ovvero in incognito. A tale controllo possono aggiungersi altre verifiche, quali quelle concernenti la compilazione dei programmi musicali, la corretta conservazione del materiale di biglietteria, ecc..

Nel corso del 1993, i vari uffici SIAE hanno svolto circa 260.000 accertamenti presso luoghi di spettacolo, fra i quali i locali da ballo. A tale dato, vanno aggiunti gli accertamenti svolti dai mandatari, anche attraverso propri collaboratori. Complessivamente, nel 1993 i processi verbali di contestazione (degli agenti SIAE e dei mandatari) sono stati 8.331, di cui 2.431 relativi al settore del ballo.

La SIAE effettua inoltre dei controlli tecnico-musicali, mediante 53 addetti operanti presso la Direzione generale e presso gli uffici periferici, nonché 16 accertatori esterni. Si tratta della rilevazione delle esecuzioni musicali effettuate nel corso di un trattenimento, mediante registrazione riservata, al fine di confrontarle con le indicazioni contenute nel programma musicale consegnato alla SIAE dall'organizzatore del trattenimento stesso.

Nel 1991 sono stati effettuati 1.301 accertamenti tecnico-musicali, di cui 1.044 hanno evidenziato irregolarità di programmazione. Nel 1992 gli accertamenti sono stati 1.461, con 1.123 irregolarità di programmazione e nel 1993 1.247, con 971 irregolarità di programmazione.

- Ripartizione dei proventi. Sulla base degli elementi raccolti, la SIAE procede quindi alla ripartizione dei diritti d'autore. Tale attività avviene semestralmente e riguarda tutti i settori di utilizzazione della Sezione musica.

La SIAE non dispone di una contabilità analitica dei costi della gestione del repertorio musicale e dei relativi diritti d'autore, né di dati specifici riguardanti il settore del ballo. A titolo indicativo, si riportano le seguenti indicazioni di costo:

- servizi di accertamento svolti da uffici SIAE: 5,4 miliardi di lire nel 1993, di cui 2,7 personale dipendente e 2,7 personale esterno;
- servizi di accertamento tecnico-musicale: 649 milioni di lire nel 1993, di cui 499 personale dipendente e 150 personale esterno;
- acquisizione informatica dei programmi musicali presso impresa esterna: 1,3 miliardi di lire nel 1993.

e) I criteri di ripartizione dei proventi per diritto d'autore adottati dalla SIAE

16. Le somme incassate per diritto d'autore dalla Sezione musica, al netto della provvigione trattenuta dalla SIAE, vengono ripartite fra gli aventi diritto sulla base delle modalità e dei criteri definiti nella Ordinanza commissariale n. 156/94, la quale distingue tra trattenimenti di ballo al suono di strumenti meccanici e trattenimenti con esecuzioni dal vivo⁵.

17. Per le esecuzioni con strumento meccanico, che rappresentano, sulla base di quanto dichiarato dalla SIAE, il 58% circa dei diritti d'autore complessivamente corrisposti nel settore del ballo, i criteri di ripartizione tra gli aventi diritto sono i seguenti:

a) una quota pari al 15% dei diritti incassati è attribuita sulla base di un campionamento effettuato dalla SIAE. Il campione viene costituito mediante rilevazioni pari a 1.200 ore complessive per semestre, relativamente ad esecuzioni di durata non inferiore a 90 minuti per singola manifestazione. L'ammontare complessivo della quota del 15% è suddiviso fra le composizioni rilevate, attribuendo a ciascuna composizione tanti punti (il cui valore è dato dal quoziente fra il predetto ammontare complessivo ed il numero complessivo delle esecuzioni delle composizioni elencate nel campione) quante sono le relative esecuzioni;

b) una quota del 40% è attribuita alle composizioni che nello stesso semestre abbiano preso parte alla ripartizione degli incassi relativi ai balli dal vivo e che risultino avere partecipato, in uno dei precedenti dieci semestri o nel semestre in corso, alla ripartizione dei diritti per riproduzioni meccaniche su supporti del suono;

⁵ L'Ordinanza commissariale n. 156/94 riproduce il contenuto dell'Ordinanza del Presidente dell'Ente del 9 dicembre 1992, che il TAR Lazio - con la sentenza n. 406/94, confermata dalla decisione Consiglio di Stato n. 1571/94 - aveva annullato in quanto emanato sulla base del parere della Commissione della Sezione musica, ritenuta organo illegittimo perché costituito esclusivamente da membri eletti da soci, senza alcuna rappresentanza della categoria degli iscritti.

c) una quota del 15% è attribuita alle composizioni che nello stesso semestre abbiano preso parte alla ripartizione degli incassi relativi ai concertini con esecuzioni dal vivo;

d) una quota del 30% è attribuita agli aventi diritto che hanno partecipato alle due precedenti ripartizioni semestrali dei compensi incassati per le riproduzioni meccaniche su dischi, nastri ed altri supporti. Tale quota viene attribuita a ciascun autore/compositore in misura proporzionale al maturato delle due precedenti ripartizioni semestrali.

Ai fini delle ripartizioni di cui ai punti b) e c) vengono inoltre considerati dei coefficienti di moltiplicazione, quali l'utilizzazione radiofonica e televisiva e l'esecuzione dal vivo in almeno 200 locali.

18. Dall'esame dei dati relativi alla ripartizione totale dei proventi derivanti dalle esecuzioni musicali in locali da ballo con musica registrata emerge una sostanziale divergenza con i risultati relativi al solo campionamento, di cui alla lettera a) del punto 17. Secondo quanto risulta da due elenchi presentati dalla SIAE in data 16 giugno 1995, ciascuno recante l'indicazione dei primi 200 aventi diritto, rispettivamente per la ripartizione totale e per il solo campionamento, emerge infatti che circa 80 dei primi 200 aventi diritto sulla base del campionamento non sono compresi nei primi 200 aventi diritto nella ripartizione totale.

Dal confronto degli stessi elenchi risulta inoltre che le posizioni degli aventi diritto presenti in entrambi gli elenchi sono estremamente differenziate.

19. I diritti d'autore relativi ai balli con musiche dal vivo sono invece ripartiti sulla base dei programmi musicali presentati dai gestori di locali da ballo. Ogni semestre tali programmi vengono classificati in quattro fasce sulla base dell'incasso lordo realizzato. Nell'ambito di ciascuna fascia l'ammontare complessivo dei diritti incassati viene ripartito fra le composizioni musicali elencate nei programmi ammessi alla ripartizione.

Sono esclusi dalla ripartizione: le esecuzioni inferiori a 60 secondi, i programmi relativi a trattenimenti con incasso per diritti d'autore inferiore a lire 36.000, i programmi che presentano irregolarità formali o sostanziali o che riportano un numero di composizioni inferiore a un quarto o superiore al doppio del numero medio di composizioni di tutti i programmi inclusi nella ripartizione del corrispondente semestre dell'anno precedente.

20. In occasione dell'audizione del 18 luglio 1995 la SIAE ha reso noto il testo di una nuova Ordinanza commissariale - datata 14 luglio 1995 e destinata ad entrare in vigore il 1° gennaio 1996 - recante modifiche ai criteri di ripartizione, sia per le esecuzioni dal vivo che per quelle con musica registrata.

Per quanto riguarda le esecuzioni con strumento meccanico, la principale modifica consiste nell'aumento del peso della ripartizione su base campionaria rispetto ai criteri indiretti facenti riferimento ad altri settori di utilizzazione delle opere. In particolare, le quote di ripartizione sono modificate come segue:

- il 50% è attribuito sulla base del campionamento;
- il 20% è attribuito sulla base della ripartizione relativa ai balli con musica dal vivo;
- il 30% è attribuito sulla base della ripartizione relativa alle riproduzioni meccaniche su dischi, con i medesimi parametri di moltiplicazione previsti dalla precedente Ordinanza.

Non vi è più una quota attribuita sulla base della ripartizione relativa ai concertini con musica dal vivo.

Per quanto riguarda la musica dal vivo, viene meno il sistema di ripartizione "per fasce" e viene adottato un sistema "per quota", che prevede che l'incasso ottenuto in ciascun ballo sia ripartito tra le composizioni elencate nel corrispondente programma, attribuendo un punto a ciascuna composizione. Inoltre, sono state eliminate le esclusioni dei programmi relativi a trattenimenti con incasso per diritti d'autore inferiore a 36.000 lire e dei programmi comprendenti un numero di composizioni sensibilmente inferiore o superiore alla media.

V. INTEGRAZIONE DELLE RISULTANZE ISTRUTTORIE

a) Gli accordi stipulati dalla SIAE con le associazioni di categoria

21. I compensi che i gestori dei locali da ballo devono corrispondere alla SIAE per la remunerazione dei diritti d'autore sono indicati in accordi stipulati con le associazioni di categoria più rappresentative del settore, il FIPE-SILB ed il FIEPET. In particolare, il primo accordo è stato siglato con il FIPE-SILB nel 1969 ed è stato sottoposto a due successive integrazioni, nel dicembre 1990 e nel marzo 1993, mentre l'accordo con il FIEPET è stato stipulato nel 1990.

22. L'accordo tra la SIAE ed il FIPE-SILB e le successive integrazioni, oltre ad indicare le modalità di applicazione dei compensi dovuti a titolo di diritto d'autore, reca le seguenti ulteriori previsioni:

a) il compenso integrativo dovuto a copertura dei biglietti omaggio e calcolato in via forfettaria (vedi sub 10) consente ai gestori di utilizzare un quantitativo massimo di biglietti omaggio pari al 20% della capienza del locale. Per i biglietti omaggio rilasciati oltre al suddetto limite percentuale, è dovuto il pagamento del compenso del diritto di esecuzione musica nella stessa misura prevista per i biglietti a pagamento, con l'esenzione per i primi 25 biglietti, a prescindere dalla capienza del locale;

b) a garanzia dei regolari pagamenti dei compensi per diritti d'autore, al gestore può essere richiesto, dall'Agente SIAE, un deposito cauzionale infruttifero in contanti. Per i gestori associati alla FIPE-SILB, tale deposito può essere sostituito con una fideiussione, fornita dalla stessa organizzazione, a titolo di garanzia collettiva;

c) in ragione della collaborazione prestata alla SIAE dall'associazione, è prevista per i gestori di sale da ballo associati una riduzione del compenso integrativo la cui entità viene commisurata al numero di aderenti all'associazione. Gli scaglioni di riduzione sono stati rivisti nell'integrazione all'accordo FIPE-SILB/SIAE del dicembre 1990. Dal 1991 i gestori associati alla FIPE-SILB hanno diritto ad una riduzione pari al 50%, essendo il numero dichiarato di aderenti a detta associazione superiore alle 2.500 unità; precedentemente all'integrazione del dicembre 1990 essi ottenevano uno sconto del 30%.

La forma della garanzia collettiva di cui al precedente punto b) è stata successivamente rivista, concordando la costituzione di un fondo in contanti presso la SIAE nella misura di 50 milioni di lire, nonché il rilascio di una fideiussione nella misura di 30 milioni di lire, a garanzia del regolare versamento dei tributi e dei diritti d'autore da parte dei gestori di sale da ballo. Pertanto, attualmente FIPE-SILB si impegna ad assolvere gli obblighi nei confronti della SIAE per conto dei gestori di sale da ballo fino ad un limite massimo di 300 milioni all'anno e comunque nel limite massimo di 40 milioni di lire per ciascun locale gestito da ogni singolo associato.

Dalla documentazione fornita dalla SIAE in data 15 marzo 1995, risulta che dal 1991 all'agosto 1994 si sono verificate annualmente in media 56-58 inadempienze da parte di gestori di locali da ballo, con l'eccezione del 1993, anno in cui le inadempienze sono state 118. A fronte di tali inadempienze è stata attivata la garanzia collettiva fornita dal FIPE-SILB per un ammontare complessivo di 300,8 milioni di lire.

23. Il testo dell'accordo tra la SIAE ed il FIEPET è uguale al precedente, tranne che per i punti a) e c). Con riferimento al primo profilo, il compenso integrativo dovuto corrisponde ad un quantitativo di biglietti omaggio pari al 10%, anziché al 20% della capienza del locale e comunque con un limite massimo di 150 biglietti; per i locali aventi capienza sino a 200 posti il compenso integrativo copre fino a 30 biglietti omaggio. Con riferimento al secondo profilo, inoltre, i gestori associati al FIEPET hanno diritto ad uno sconto del 30%, anziché del 50% sul compenso integrativo, poiché detta associazione ha un numero dichiarato di aderenti inferiore alle 2.500 unità.

E' da rilevare infine che la FIEPET dal 1993 non fornisce alcuna forma di garanzia collettiva.

b) Incidenza delle riduzioni di cui agli accordi SIAE/FIPE-SILB e SIAE/FIEPET sul livello delle tariffe per diritto d'autore

24. L'incidenza delle riduzioni previste dagli accordi sottoscritti dalla SIAE con le due associazioni di categoria, FIPE-SILB e FIEPET, è stata analizzata considerando il volume d'affari settimanale di due discoteche-tipo di diversa capienza ed in particolare di 2.000 e di 200 posti. E' stato ipotizzato che ciascuna discoteca-tipo organizzi in media 3 intrattenimenti danzanti ogni settimana.

Date le modalità di calcolo del compenso integrativo, il suo valore complessivo dipende dal prezzo del biglietto e dalla capienza del locale ed è indipendente dal numero di persone che intervengono al trattenimento. Poiché la capienza massima considerata dalla SIAE è di 1.000 posti, l'incidenza del compenso integrativo diminuisce all'aumentare della capienza dei locali. Nel caso di un locale da ballo con una capienza di 2.000 posti, un prezzo del biglietto di 20.000 lire comprensivo della prima consumazione, e percentuali di afflusso variabili tra il 60% e l'80% della capienza del locale, il compenso integrativo porterà la tariffa per diritto d'autore dal 10% della quota di base all'11,4% per i gestori non iscritti, all'11% per gli iscritti al FIEPET (con riduzione del 30%) ed al 10,7% per gli iscritti al FIPE-SILB (con riduzione del 50%). L'incidenza del compenso integrativo, sull'ammontare per diritti d'autore complessivamente versato alla SIAE, sarà pari rispettivamente al 12,5% per un gestore non iscritto, all'8,75% per un gestore iscritto al FIEPET ed al 6,3% per un gestore iscritto al FIPE-SILB.

25. Una stima del risparmio medio annuo realizzato dal gestore del locale da ballo iscritto al FIPE-SILB rispetto al gestore iscritto al FIEPET, se si considerano 48 settimane di attività in un anno, può essere nell'ordine di 5,8 milioni di lire se il locale ha una capienza di 2.000 posti (circa lo 0,3% dell'imponibile annuo) e di 1,2 milioni se il locale ha una capienza di 200 posti (circa lo 0,6% dell'imponibile annuo).

In presenza delle medesime ipotesi circa il prezzo del biglietto e l'affluenza del locale, è possibile stimare il minore incasso per diritti d'autore derivante dalla maggiore riduzione concessa agli iscritti al FIPE-SILB rispetto a quella concessa agli iscritti FIEPET. Considerati gli incassi complessivi della SIAE per diritti d'autore nel settore del ballo, pari nel 1993 a 144,2 miliardi di lire, il minor incasso può essere stimato in circa 3 miliardi di lire nel caso in cui tutti i gestori avessero un locale con capienza di 2.000 posti e in circa 6 miliardi di lire nel caso in cui tutti i gestori possedessero locali con capienza di 200 posti.

Il presumibile valore complessivo annuale del maggiore sconto goduto dai gestori associati a FIPE-SILB è pertanto molto più elevato delle somme corrisposte da FIPE-SILB a titolo di garanzia collettiva, pari a 300,8 milioni di lire nel periodo gennaio 1991-agosto 1994.

VI. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI E DEI TERZI

a) In merito al livello delle tariffe per diritto d'autore

26. Nell'audizione del 1° marzo 1995, i rappresentanti del FIPE-SILB hanno affermato che fino alla fine degli anni Ottanta, come dimostra anche il confronto tra le tariffe nei Paesi della Comunità elaborato dalla Commissione CE, le tariffe per diritti d'autore a carico dei gestori di locali da ballo italiani e francesi erano le più elevate a livello europeo. A seguito della pronuncia del Consiglio della Concorrenza, tuttavia, le tariffe francesi si sono ridotte sostanzialmente, sicché attualmente le tariffe italiane sono le più elevate a livello europeo.

Il FIPE-SILB ha, inoltre, precisato che la maggior parte degli accertamenti viene svolta sugli incassi che costituiscono la base per il calcolo sia dei diritti d'autore che delle imposte. Vengono anche svolti accertamenti relativamente ai brani musicali eseguiti ma, per le esecuzioni con musica registrata, FIPE-SILB sottolinea l'esistenza di un'incongruenza nel comportamento della SIAE, la quale esige dai gestori la redazione e la consegna dei programmi delle musiche utilizzate nei locali, senza utilizzarli ai fini della ripartizione dei diritti d'autore. Infatti, il metodo utilizzato dalla SIAE prevede che le somme incassate per diritti relativi alle musiche registrate siano in larga parte ripartite sulla base dei programmi redatti per la musica dal vivo, nonostante il programma musicale dal vivo sia, ad opinione della parte, per l'80% diverso dal programma musicale in discoteca. Inoltre, con la metodologia SIAE, le somme complessivamente corrisposte ai compositori stranieri sono minime, benché in discoteca la maggior parte dei brani musicali sia di autori stranieri. Tale metodo prevede anche, per le esecuzioni dal vivo, una soglia minima di diffusione del brano musicale al di sotto della quale all'autore non spetta quasi nulla. In tal modo, secondo il FIPE-SILB, vengono privilegiati gli autori più famosi.

27. Nel corso del procedimento è intervenuto, in qualità di terzo interessato, limitatamente all'oggetto originario dell'istruttoria, il CODACONS, il quale nell'audizione del 28 marzo 1995 e in una memoria successivamente presentata ha sostenuto che molti autori sono esclusi dalla ripartizione dei proventi effettuata dalla SIAE. Sebbene la legge preveda che l'autore riceva un corrispettivo per l'utilizzazione in pubblico della propria opera, i criteri adottati dalla SIAE, sottolinea il CODACONS, portano ad escludere dalla ripartizione dei proventi le utilizzazioni avvenute in trattenimenti per i quali sia stato riscosso un compenso inferiore a lire 36.000, nonché le composizioni eseguite per una durata inferiore ai sessanta secondi, avvantaggiando in tal modo gli autori/compositori più famosi che sono soci della SIAE, a scapito degli autori/compositori meno noti.

Inoltre, i controlli svolti dalla SIAE ed i relativi costi riguardano principalmente l'accertamento degli incassi ai fini fiscali e solo marginalmente i programmi musicali.

28. L'Autorità ha inoltre convocato in audizione alcune associazioni di autori ed editori musicali, i cui rappresentanti sono anche soci della SIAE. Essi hanno concordemente fatto presente che il diritto d'autore è la remunerazione del lavoro di creazione intellettuale ed è alla base della tutela della cultura. Hanno inoltre sostenuto che i controlli della SIAE sono molto capillari, laddove in alcuni Paesi esteri sono pressoché inesistenti. D'altra parte, secondo le associazioni sentite, le tariffe per il diritto d'autore corrispondono solo al 5-7% del volume d'affari complessivo dei locali da ballo. Infine, i criteri di ripartizione dei diritti d'autore adottati dalla SIAE costituiscono, nel loro complesso, un meccanismo equilibrato, anche per le esecuzioni di musica registrata, per le quali il controllo della programmazione effettiva sarebbe assai difficile.

29. I rappresentanti della SIAE, nelle audizioni del 3 marzo, 7 giugno e 18 luglio 1995, oltre che nelle memorie presentate, hanno fatto presente che la SIAE si distingue dalle altre società d'autori poiché si occupa del diritto d'autore non soltanto nel settore musicale, ma anche nei diversi altri settori della cultura. L'attività della SIAE va quindi considerata nel suo complesso. In Italia i gestori dei locali da ballo sono gravati da

imposte che altrove non esistono, ma ciò non deve essere a detrimento del diritto d'autore, che rappresenta la remunerazione del lavoro di creazione intellettuale.

I rappresentanti della SIAE hanno inoltre sostenuto che non sussistono i presupposti per l'applicazione delle norme poste a tutela della concorrenza e del mercato, in quanto l'intervento dell'Autorità costituirebbe un'ingerenza nelle modalità con le quali la SIAE adempie ai compiti ad essa affidati dalla legge, quanto ad organizzazione interna, reperimento e ripartizione delle risorse.

La SIAE ha inoltre prospettato, alla luce delle norme costituzionali concernenti la tutela della cultura, la necessità, in sede interpretativa, di una lettura dell'articolo 8, comma 2, della legge n. 287/90 in senso non coincidente con la disposizione di cui all'articolo 90 del Trattato CEE.

La parte ha anche sostenuto di non potere essere considerata un'impresa, in quanto esercita dei poteri autoritativi non soltanto in sede di ripartizione dei proventi, ma anche nella determinazione delle tariffe. Neppure le associazioni dei gestori di locali, ad opinione della SIAE, possono essere considerate imprese.

Per quanto riguarda il merito, la SIAE ha contestato l'utilizzabilità dei dati forniti dalla Commissione UE, in quanto elaborati nel corso di un procedimento comunitario nel quale non era parte in causa. Inoltre, i dati sono relativi a situazioni ipotetiche molto lontane dalla realtà italiana. Nello studio, sostiene la SIAE, viene fatto riferimento ad ipotesi di affluenza media nelle discoteche di circa l'80% della capienza del locale, mentre in Italia la percentuale di affluenza media è molto più bassa. A conferma di ciò, la SIAE ha fatto pervenire un campione di 10 locali da ballo la cui affluenza media è inferiore al 40%.

La SIAE riconosce che le proprie tariffe sono più elevate che in altri Paesi europei, ma sostiene che sono inferiori a quelle francesi. La giustificazione dell'alto livello delle tariffe italiane viene individuata nella maggiore sensibilità esistente in Italia per la tutela del diritto d'autore. L'elevato livello di protezione degli autori è d'altronde previsto dall'articolo 51 della stessa legge n. 633/41, che rende obbligatoria la redazione del programma musicale da parte dell'esecutore. Inoltre, la SIAE sottolinea che il sistema italiano è quello che offre la maggiore connessione possibile tra la diffusione dell'utilizzazione del brano musicale presso il pubblico e la remunerazione dell'avente diritto.

La SIAE ha poi reso noto che con l'Ordinanza del 14 luglio 1995 sono stati apportati ulteriori miglioramenti rispetto ad un sistema di ripartizione già piuttosto equilibrato. Per le musiche dal vivo la maggiore innovazione consiste nel ripartire gli incassi sulla base del sistema "per quota" attraverso il quale è possibile assicurare la diretta corrispondenza tra il valore economico della singola manifestazione e gli importi attribuiti alle composizioni utilizzate nel corso della manifestazione stessa. Sono stati eliminati alcuni dei limiti minimi per l'inclusione dei programmi nella ripartizione SIAE ad eccezione di quello relativo alle esecuzioni inferiori ai 60". Tale limite è stato mantenuto al fine di evitare frodi. Per quanto riguarda la musica registrata - sostiene la SIAE - il fenomeno della infedeltà dei programmi musicali consegnati dai gestori rispetto ai brani effettivamente eseguiti, largamente diffuso, ha indotto ad adottare criteri alternativi di ripartizione. Uno di tali criteri è il campionamento. Poiché tale metodo ha dato risultati positivi, la nuova Ordinanza di ripartizione prevede che sarà utilizzato per ripartire una quota pari al 50% degli incassi al netto della provvigione SIAE. Inoltre, è stata eliminata la quota attribuita sulla base della ripartizione dei concertini ed è stata dimezzata la quota attribuita sulla base della ripartizione relativa al ballo dal vivo.

b) In merito alle riduzioni del compenso integrativo

30. L'associazione di categoria denunciante, FIEPET, nelle audizioni del 5 aprile e del 5 giugno 1995 e nelle memorie depositate, sottolinea che non intende mettere in discussione l'attività convenzionale della SIAE, bensì il comportamento discriminatorio consistente nell'aver accordato riduzioni del compenso integrativo ai gestori di locali da ballo aderenti al FIPE-SILB maggiori di quelle accordate agli iscritti FIEPET. Tali diversità delle riduzioni non hanno alcuna giustificazione economica, in quanto gli iscritti all'una e all'altra associazione sono tenuti ai medesimi adempimenti, così come lo sono le rispettive associazioni, le quali mettono a disposizione della SIAE strutture e servizi analoghi. La prassi del fondo di garanzia, invalsa, per quanto risulta dagli atti, tra SIAE e SILB, è al di fuori delle previsioni contrattuali. Anche FIEPET sarebbe disponibile ad attivare lo stesso meccanismo di garanzia. La maggiore riduzione accordata ad una associazione rispetto all'altra non è giustificata da una diversa e più intensa attività di FIPE-SILB rispetto ai servizi resi da FIEPET. Si tratta di una discriminazione, sostiene la FIEPET, che ha determinato e continua a determinare un sensibile condizionamento della facoltà dell'esercente di scegliere - in piena libertà - se e a quale associazione aderire.

31. Nell'audizione del 12 aprile 1995, i rappresentanti del FIPE-SILB hanno sottolineato che la SIAE può attingere al deposito cauzionale costituito dal FIPE-SILB nei casi di inadempienza degli associati, evitando in tal modo di adire le vie legali e di sostenere i relativi costi. Al riguardo, i rappresentanti del FIPE-SILB hanno fatto presente che il singolo gestore indipendente potrebbe anche impugnare la richiesta della

SIAE relativa al deposito cauzionale poiché per i diritti d'autore, a differenza che per l'imposta spettacoli, non esiste una norma specifica in base alla quale la SIAE può esigere un versamento cauzionale.

32. La SIAE, nel corso delle audizioni del 18 aprile e del 7 giugno 1995, ha precisato che nel 1969, anno in cui fu stipulato l'accordo con FIPE-SILB, questa era l'unica associazione di categoria esistente. Successivamente, a seguito della costituzione, nell'ambito della Confesercenti, della FIEPET, la SIAE stipulò un analogo accordo anche con detta associazione. Gli accordi con le due associazioni sono sostanzialmente identici, tranne che per l'entità delle riduzioni concesse sul compenso integrativo. Sin dai primi accordi con il SILB si convenne che la percentuale della riduzione a favore degli iscritti ad una associazione fosse determinata in funzione della consistenza numerica dell'associazione stessa. I rappresentanti della SIAE hanno sostenuto che le riduzioni vengono concesse a fronte di un servizio di assistenza fornito dalle associazioni di categoria alla SIAE, in relazione non solo alla riscossione delle somme per diritto d'autore ma anche all'informazione diffusa presso i gestori circa le varie condizioni contrattuali previste dalla SIAE. Peraltro, la collaborazione delle associazioni è prestata anche attraverso la partecipazione a comitati permanenti paritetici, nei quali vengono affrontate le questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione, in sede periferica, delle clausole contrattuali. In tal modo il contenzioso con i gestori di sale da ballo risulta ridotto.

VII. VALUTAZIONE GIURIDICA

a) L'applicabilità della legge n. 287/90 alla SIAE

33. In base ai principi dell'ordinamento delle Comunità europee in materia di disciplina della concorrenza, la società di gestione dei diritti d'autore può essere considerata impresa, in quanto entità che esercita un'attività economica, ossia l'intermediazione dei diritti d'autore, favorendo transazioni che comportano lo sfruttamento commerciale delle opere. Secondo una consolidata giurisprudenza comunitaria, ai fini dell'applicazione della disciplina della concorrenza deve qualificarsi come impresa "qualsiasi entità che eserciti un'attività economica a prescindere dal suo stato giuridico e dalle sue modalità di finanziamento" (in tal senso, tra le altre, Corte di Giustizia, 23 aprile 1991, causa C-41/90, *Klaus Hofner e Fritz Elser c. Macroton GmbH*).

A tale riguardo, anche la natura giuridica di ente pubblico della SIAE non osta alla qualificazione della stessa quale soggetto rilevante per la normativa in materia di concorrenza (da ultimo provvedimento Autorità n. 2950 del 13 aprile 1995, caso A/59 SNAI/UNIRE).

34. Secondo quanto previsto dalla l. n. 633/41, la SIAE svolge in esclusiva l'attività di intermediazione e gestione del diritto d'autore, determinando, tra l'altro, la misura del corrispettivo e le modalità di utilizzazione delle opere tutelate. Tale esclusiva è funzionale al perseguimento dell'interesse pubblico di cui la SIAE è affidataria: la protezione del diritto d'autore in occasione della rappresentazione e dell'utilizzazione in pubblico delle opere protette.

Si impone, in conseguenza, una verifica in capo alla SIAE dell'applicabilità, in relazione al caso di specie, delle disposizioni della legge n. 287/90 ed in particolare dell'articolo 8.

35. Mentre l'articolo 8, comma 1, della legge permette di assoggettare alla disciplina a tutela della concorrenza le imprese pubbliche e quelle private su un piano di completa parità, il comma 2 dello stesso articolo prevede che le disposizioni di cui al Titolo I della legge n. 287/90 non si applicano alle imprese che, per disposizioni di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale, ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, per tutto quanto strettamente connesso all'adempimento degli specifici compiti loro affidati.

Tale disposizione ha natura eccezionale e costituisce la trasposizione sul piano nazionale di quanto prevede in ambito comunitario l'articolo 90, comma 2, del Trattato CE, secondo il quale le regole di concorrenza vanno applicate a tutte le imprese incaricate della gestione dei servizi di carattere economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale, a meno che tale applicazione impedisca l'adempimento della specifica missione affidata a queste imprese. Un'impresa incaricata per legge di servizi di interesse economico generale è esentata dal rispetto delle norme a tutela della concorrenza e del mercato solo qualora il comportamento oggetto di valutazione, nella sua specifica manifestazione ed in rapporto alla concreta fattispecie di volta in volta esaminata, risulti l'unico comprovato e possibile mezzo per conseguire le finalità istituzionali dell'ente (tra le altre, sentenze del 23 aprile 1991, causa C-41/90, *Hofner*, cit.; del 19 maggio 1991, causa C-260/89, *ERT*, Racc. p. I-2995; del 13 dicembre 1991, causa C-18/88, *GM-INNO-BM*, Racc. p.

I-5941; del 10 dicembre 1991, causa C-179/90, *Porto di Genova*, Racc. p. I-5889; ordinanza della Corte d'Appello di Milano, 15 luglio 1992, *AVIR-ENEL*).

36. In ragione di quanto precede occorre verificare se, ed in quale misura, l'eventuale applicazione, nei confronti della SIAE, dell'articolo 3 della legge n. 287/90 per i fatti contestati nel presente procedimento, possa rappresentare un ostacolo per la realizzazione dell'interesse pubblico che la legge affida alla SIAE stessa.

Va considerato che i comportamenti oggetto di indagine sono relativi alla gravosità delle tariffe in relazione alla modalità di ripartizione di tali proventi agli autori e alle condizioni discriminatorie imposte dalla SIAE per l'utilizzazione delle opere musicali nelle sale da ballo. L'intervento dell'Autorità non investe, quindi, il complesso delle attività di intermediazione che la legge demanda alla SIAE in via esclusiva, ma è invece limitato a specifiche modalità di esercizio di tale attività. L'applicazione dell'articolo 3 da parte dell'Autorità interviene quindi su un piano diverso da quello dei profili strettamente inerenti alla missione di interesse generale che la legge affida alla SIAE e dunque non ostacola e addirittura favorisce il perseguimento di tale missione.

In particolare, nel valutare le tariffe imposte dalla SIAE alle imprese esercenti i locali da ballo, l'Autorità non interferisce nella sfera istituzionalmente riservata alla SIAE stessa: la ripartizione dei proventi agli aventi diritto viene considerata in chiave meramente strumentale, al solo fine di stabilire se siano ingiustificatamente gravose le tariffe imposte ai gestori di sale da ballo.

Per quanto riguarda l'applicazione di riduzioni tariffarie differenziate ai diversi utilizzatori, anch'esse vengono analizzate al solo fine di stabilire se possono determinare comprovate differenze nelle prestazioni.

Il secondo comma dell'articolo 8 della legge n. 287/90 non può, quindi, trovare applicazione nel caso di specie.

b) La posizione dominante di SIAE

37. Sul mercato rilevante come precedentemente definito, la SIAE si trova in posizione di monopolio legale in base al citato articolo 180 della legge n. 633/41, che affida l'attività di intermediazione in via esclusiva a detto Ente. In virtù dell'esclusiva *ex lege*, l'ente detiene una posizione dominante sul mercato nazionale dell'intermediazione e della gestione dei diritti d'autore relativi all'utilizzazione pubblica delle opere tutelate nei trattenimenti danzanti e può tenere comportamenti alquanto indipendenti nei confronti dei soggetti che utilizzano le opere dell'ingegno e sono tenuti a versare i diritti d'autore.

Nei confronti degli utilizzatori, l'indipendenza di comportamento si manifesta nella determinazione sostanzialmente unilaterale del livello delle tariffe. Ciò è possibile poiché l'ente ha la potestà di rilasciare le autorizzazioni annuali per i trattenimenti danzanti, oltre che di esercitare forme di controllo in occasione dei trattenimenti stessi.

38. Peraltro, l'indipendenza di comportamenti esiste anche nei confronti degli stessi iscritti alla SIAE. Infatti, sono stati finora largamente in essere i criteri relativi al livello delle tariffe per diritto d'autore ed alla ripartizione agli aventi diritto, che sono il frutto delle scelte un tempo operate dagli organi sociali ordinari della SIAE, la cui composizione era stata ritenuta illegittima dal Consiglio di Stato, con decisione n. 97 del 10 febbraio 1992, poiché la rappresentanza degli autori ed editori vedeva una assoluta preminenza dei soci (circa 1.000) rispetto agli iscritti (circa 50.000).

c) L'abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 3, lettera a), della legge n. 287/90

39. Dalla comparazione su base omogenea delle tariffe applicate dalle società d'autori europee per esecuzioni musicali in locali da ballo è emerso che le tariffe della SIAE sono sensibilmente più alte di quelle praticate dalle altre società di autori europee (si veda sub 13).

40. L'ammontare complessivo delle somme ripartite dalla SIAE agli aventi diritto, in sé considerato, in quanto rapportato all'elevato ammontare degli incassi per diritto d'autore, sembra caratterizzare l'Italia per l'alto livello di protezione degli autori ed editori, rispetto alla protezione accordata in altri Paesi europei. Tuttavia, la SIAE non accorda un'adeguata tutela a tutti gli autori ed editori, la quale sussisterebbe solo attraverso una ripartizione dei proventi basata sulle effettive esecuzioni dei brani.

Per la musica registrata, che rappresenta quasi il 60% delle esecuzioni in trattenimenti di ballo, la SIAE adotta criteri di ripartizione che solo in misura molto limitata rispecchiano le effettive esecuzioni. Infatti, per questo settore la SIAE non utilizza ai fini della ripartizione, in quanto reputati scarsamente attendibili, i programmi musicali consegnati dai gestori delle sale da ballo e si basa su criteri di ripartizione alternativi.

In particolare, una quota pari al 15% dei diritti incassati al netto della provvigione viene attribuita sulla base di un campionamento di effettive esecuzioni in occasione di trattenimenti danzanti con musiche registrate.

Il restante 85% è ripartito con criteri indiretti relativi ad altre utilizzazioni, le quali presentano una scarsa coincidenza con i brani musicali effettivamente eseguiti con mezzi meccanici. Più in dettaglio, una quota del 55% del totale è attribuita alle composizioni che hanno preso parte alla ripartizione degli incassi relativi al ballo dal vivo ed ai concerti e concertini, senza che vi sia la verifica dell'effettivo utilizzo di tali composizioni nei trattenimenti danzanti con musica registrata. Una quota del 30% è attribuita alle composizioni che hanno preso parte alla ripartizione degli incassi per riproduzioni meccaniche su dischi.

Mentre il campionamento - che la SIAE reputa attendibile - è inerente allo specifico settore di utilizzazione, le altre quote di ripartizione sopra indicate, che incidono in misura pari all'85% del totale, fanno riferimento ad utilizzazioni estranee alle esecuzioni in discoteca. In conseguenza di ciò, si registrano notevoli ed ingiustificate differenze tra la graduatoria degli aventi diritto che partecipano alla ripartizione della quota basata sul campionamento e la graduatoria degli aventi diritto nella ripartizione totale per la musica registrata, come indicato al punto 18.

Alla luce di quanto precede, il peso prevalente dei criteri di ripartizione dei diritti d'autore non strettamente basati sull'effettiva diffusione dei brani musicali nei trattenimenti danzanti con esecuzioni con mezzo meccanico, che rappresentano la maggior parte dei trattenimenti danzanti, determina l'assenza di una stretta connessione tra la diffusione dell'utilizzazione dei brani musicali presso il pubblico e la remunerazione degli autori ed editori.

Le elevate tariffe imposte dalla SIAE per l'esecuzione di opere musicali nei locali da ballo non risultano quindi giustificate, in quanto con i criteri di ripartizione in vigore non appare garantita un'effettiva tutela agli autori ed editori effettivamente aventi diritto. Pertanto l'imposizione ai gestori di locali da ballo, da parte della SIAE, di tariffe sensibilmente elevate senza che sia garantita una ripartizione dei proventi agli autori, compositori ed editori aventi effettivamente titolo, configura un abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 3, lettera a), della legge n. 287/90.

41. I nuovi criteri di ripartizione adottati dalla SIAE con l'Ordinanza commissariale n. 137 del 14 luglio 1995 (che entrano in vigore dal 1° gennaio 1996), determinando un sensibile miglioramento della tutela effettiva accordata agli autori i cui brani musicali sono eseguiti nelle discoteche, possono giustificare le tariffe imposte dalla SIAE ai gestori di locali da ballo.

d) L'abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 3, lettera c), della legge n. 287/90

42. Le riduzioni del compenso integrativo, accordate ai gestori di locali da ballo iscritti alle associazioni d'impresa, vengono motivate dalla SIAE con la collaborazione prestata dalle associazioni stesse nella fase esecutiva degli accordi. Al riguardo, non vi sono elementi che inducano a ritenere che le riduzioni in questione siano assimilabili ad uno sconto quantità, in quanto la collaborazione offerta dalle associazioni d'impresa non risulta essere di diversa entità, in funzione del numero dichiarato di iscritti a ciascuna associazione. Pertanto il criterio della consistenza numerica, adottato dalla SIAE ai fini della determinazione della misura della riduzione del compenso integrativo, risulta ingiustificato.

43. Il sistema delle riduzioni del compenso integrativo adottato dalla SIAE appare ingiustificato e contraddittorio anche per altri profili.

In particolare, le riduzioni, così come applicate dalla SIAE, non sono giustificate dalla garanzia collettiva prevista dall'articolo 3 sia dell'accordo SIAE/FIPE-SILB che dell'accordo SIAE/FIEPET. Infatti, i gestori aderenti a FIEPET continuano a beneficiare della riduzione pur in mancanza, attualmente, della prestazione della garanzia collettiva da parte della loro associazione. FIPE-SILB invece presta effettivamente la garanzia nella forma di deposito cauzionale. Tuttavia il valore complessivo del differenziale di riduzione tra la stessa FIPE-SILB e FIEPET - che può essere stimato nell'ordine dei 3-6 miliardi di lire all'anno a seconda delle ipotesi di discoteca-tipo considerate - risulta molto più alto delle somme corrisposte dall'associazione alla SIAE a titolo di garanzia collettiva, pari a 300 milioni di lire nel periodo gennaio 1991-agosto 1994. Le altre forme di collaborazione, quali l'attività d'informazione nei confronti degli associati e di soluzione delle questioni concernenti l'interpretazione e l'applicazione delle clausole contrattuali, sono connaturate a qualsiasi accordo stipulato da un'associazione di categoria.

44. Da quanto precede, emerge che le riduzioni del compenso integrativo determinano ingiustificati svantaggi concorrenziali per alcune categorie di gestori di locali da ballo, in particolare dei gestori aderenti alla FIEPET rispetto a quelli aderenti a FIPE-SILB, nonché dei gestori non aderenti ad alcuna associazione di categoria rispetto a quelli aderenti a tali associazioni. Risulta inoltre ingiustificatamente pregiudicato

l'interesse della FIEPET quale associazione di categoria, in quanto i gestori sono incentivati ad iscriversi all'associazione concorrente FIPE-SILB, per motivi attinenti alla regolamentazione dei rapporti giuridici patrimoniali contenuta negli accordi, i quali hanno, per gli aspetti in questione, natura commerciale.

Pertanto il comportamento della SIAE si configura come un abuso di posizione dominante ai sensi dell'articolo 3, lettera *c*), della legge n. 287/90.

CONSIDERATO che con l'entrata in vigore - prevista per il 1° gennaio 1996 - dei nuovi criteri di ripartizione di cui all'Ordinanza commissariale n. 137 del 14 luglio 1995, la SIAE ha introdotto un sensibile miglioramento della tutela effettiva accordata agli autori i cui brani musicali sono eseguiti nelle discoteche;

RITENUTO che detta Ordinanza di ripartizione esplicherà i propri effetti solamente a partire dal 1° gennaio 1996;

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

1) che il comportamento della SIAE, poiché non ha garantito fino all'adozione dell'Ordinanza commissariale n. 137 del 14 luglio 1995 un'equa ripartizione dei proventi per diritto d'autore agli autori, compositori ed editori, in tal modo rendendo ingiustificatamente gravose le tariffe imposte ai gestori di sale da ballo, costituisce una violazione dell'articolo 3, lettera *a*), della legge n. 287/90;

2) che il comportamento tenuto dalla SIAE consistente nell'applicare, ai gestori di locali da ballo iscritti alle diverse associazioni di categoria, differenti condizioni contrattuali, relativamente al compenso integrativo, per prestazioni per le quali non risultano comprovate le differenze, costituisce una violazione dell'articolo 3, lettera *c*), della legge n. 287/90;

3) che la SIAE presenti, entro il termine di centottanta giorni dalla data di notificazione del presente provvedimento, una relazione sulle misure adottate al fine di cessare i comportamenti abusivi accertati.

DIFFIDA

la SIAE dal tenere in futuro i comportamenti abusivi accertati.

Il presente provvedimento verrà notificato ai soggetti interessati e successivamente pubblicato ai sensi di legge.

Avverso il presente provvedimento può essere proposto ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 33, comma 1, della legge n. 287/90, entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Alberto Pera

IL PRESIDENTE
Giuliano Amato

* * *