



*Autorità Garante
della Concorrenza e del Mercato*

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 5 aprile 2017;

SENTITO il Relatore Dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTI gli articoli 102, 106 e 56 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) e 4, comma 3, del Trattato sull'Unione Europea (TUE);

VISTO l'articolo 101 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE);

VISTO il Regolamento del Consiglio CE n. 1/2003 del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato CE (ora 101 e 102 del TFUE);

VISTE la segnalazione di Innovaetica S.r.l., pervenuta in data 10 ottobre 2015, come integrata in date 20 ottobre 2015 e 28 marzo 2017;

VISTA la segnalazione di Soundreef S.p.A., pervenuta il 30 maggio 2015 e successivamente più volte integrata, da ultimo il 29 marzo 2017;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTA la documentazione in proprio possesso;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. Le imprese Innovaetica S.r.l. e Soundreef Ltd., oltre che vari artisti, hanno ripetutamente segnalato all’Autorità, da ultimo in data 29 marzo 2017, alcune condotte poste in essere dalla Società Italiana degli Autori ed Editori (di seguito, anche SIAE) nel settore della gestione e intermediazione dei diritti d’autore, in presunta violazione della normativa *antitrust*.

2. Secondo le imprese segnalanti, SIAE avrebbe attuato vari comportamenti con il fine specifico di ostacolare ed escludere dai mercati italiani rilevanti l’operatività di imprese che legittimamente prestano servizi di gestione e intermediazione dei diritti d’autore nel territorio dell’Unione Europea, come Soundreef, o servizi ad essi accessori, come Innovaetica.

3. Dalla documentazione versata in atti, inoltre, risulta che sarebbero state elaborate e diramate dall’Associazione Italiana Organizzatori e Produttori Spettacoli di Musica dal vivo, Assomusica, delle “*Linee guida per la gestione dei rapporti con collecting diverse dalla SIAE*” che indicano alle imprese associate di non stipulare accordi di licenza con *collecting* diverse da SIAE, né corrispondere i compensi dovuti agli autori ad esse iscritti.

II. LE PARTI

4. La Società Italiana degli Autori ed Editori è un ente pubblico economico a base associativa ai sensi dell’articolo 1 della legge 9 gennaio 2008, n. 2, sottoposto alla vigilanza congiunta del Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo e del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentito il Ministero dell’Economia e delle Finanze. SIAE opera nell’attività di gestione e intermediazione dei diritti d’autore, concedendo a tal fine le autorizzazioni per l’utilizzazione delle opere protette, riscuotendo i compensi per diritto d’autore e ripartendo i proventi che ne derivano. Svolge la propria attività in Italia e all’estero, attraverso le società d’autori straniere (c.d. società di gestione collettiva, di seguito abbreviato “SGC” o *collecting*), con le quali ha stipulato accordi di rappresentanza reciproca. Attualmente, SIAE gestisce i diritti d’autore di oltre 80.000 artisti, tra autori ed editori, italiani e stranieri, corrispondenti a un patrimonio amministrato nel 2015 pari a circa 574 milioni di euro. Nel 2015 ha realizzato un fatturato pari a circa 160 milioni di euro, di cui circa 97 milioni provenienti dal diritto d’autore e il resto da altri servizi di intermediazione.

5. L'Associazione Italiana Organizzatori e Produttori Spettacoli di Musica dal vivo (di seguito, anche Assomusica) è un'associazione privata senza scopo di lucro alla quale aderiscono, come associate, più di centoventi imprese su tutto il territorio nazionale con fatturato superiore a 300.000 euro. Scopo associativo, in base alle previsioni dello Statuto, è *“la salvaguardia, la promozione e lo sviluppo della diffusione della musica in genere e di quella popolare contemporanea italiana in particolare, sia in Italia che all'estero, con specifica attenzione alle rappresentazioni e manifestazioni musicali dal vivo”*.

6. Soundreef S.p.A. è l'impresa costituita nel 2015 che esercita il controllo esclusivo sull'omonima società di diritto inglese, Soundreef Ltd. (di seguito, collettivamente indicate come Soundreef), iscritta nel registro delle *collecting societies* dell'*Intellectual Property Office* (IPO) del Regno Unito. Soundreef è attiva sin dalla fine del 2011 nella gestione collettiva dei diritti d'autore in vari Paesi, tra cui numerosi Stati membri dell'Unione Europea. Tra i servizi attualmente offerti agli artisti – soprattutto musicisti – rientrano la gestione del *copyright* relativamente a diverse utilizzazioni delle opere, tra cui, ad esempio, la musica di sottofondo e i concerti dal vivo, nonché la tutela degli autori dal plagio delle proprie opere. Nel 2015 l'impresa contava circa 15.000 iscritti, la maggioranza dei quali stranieri. Nel medesimo periodo, Soundreef ha incassato diritti d'autore per un valore di circa [1-10]¹ milioni di euro.

7. Innovaetica S.r.l. (di seguito, Innovaetica) è un'impresa, iscritta dal 2013 nell'elenco speciale della Camera di Commercio di Roma come *start-up* innovativa, che ha sviluppato e gestisce il portale *on-line* Patamu (di seguito, Patamu). Patamu consente ad autori ed editori di depositare la proprie opere per generare una prova d'autore a fini di tutela dal plagio, attraverso un procedimento di marcatura legale, valido nei 172 Paesi che aderiscono alla Convenzione di Berna per la protezione delle opere artistiche e letterarie. L'impresa offre altresì servizi di attività di assistenza legale sulle tematiche del diritto d'autore e servizi di auto-riscossione del diritto d'autore. Alla piattaforma Patamu sono iscritti quasi 13.000 autori, di cui il 60% costituito da musicisti e il restante 40% da autori in senso lato (scrittori, scienziati, ecc.), per un totale di circa 41.000 opere. Il fatturato realizzato dall'impresa nel 2015 ammontava a circa [inferiore a 1 milione di] euro.

¹ Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

III. IL QUADRO NORMATIVO

A. *Il quadro normativo europeo in materia di copyright*

8. Il quadro normativo europeo relativo al diritto d'autore è stato profondamente rivisitato con l'adozione della Direttiva 2014/26/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi (c.d. Direttiva Barnier, di seguito, anche la Direttiva), al fine di favorire la tutela dei diritti d'autore nell'ambito della libera circolazione di beni e servizi nel contesto del mercato unico europeo².

Per quanto qui di rilievo ai fini dell'applicazione dei principi *antitrust*, la Direttiva stabilisce il fondamentale principio secondo il quale i titolari dei diritti hanno il diritto di affidare la tutela delle proprie opere agli organismi di gestione collettiva che ritengono più opportuni, indipendentemente dallo Stato membro di nazionalità, di residenza o di stabilimento dell'organismo di gestione collettiva o del titolare dei diritti (articolo 5).

9. Per evitare che la libertà di scelta dell'autore sia compressa, la Direttiva esclude che un OGC possa restringere la facoltà di limitazione e revoca del mandato, esigendo, quale condizione per il suo esercizio, che la gestione sia affidata a un altro OGC (articolo 5(6) della Direttiva). In altri termini, in caso di limitazione o revoca di un mandato conferito a un OGC, la scelta del titolare non potrebbe essere limitata esclusivamente ad altri OGC.

10. Pur non imponendo la Direttiva uno specifico regime giuridico di tutela del diritto d'autore (considerando 12), inoltre, in ciascuno Stato membro devono essere possibili la licenza diretta e la raccolta diretta dei compensi d'autore da parte di qualsiasi *collecting* europea (considerando 4). Nell'Unione Europea, con l'eccezione di Repubblica ceca e Italia (*infra*), non vi sono riserve legali per l'intermediazione dei diritti d'autore.

² Direttiva 2014/26/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multi-territoriali per i diritti su opere musicali per l'uso on-line nel mercato interno, pubblicata in GUUE L 84, 20.3.2014, p. 72-98. La Direttiva definisce i requisiti necessari per garantire il buon funzionamento della gestione dei diritti d'autore e dei diritti connessi da parte degli organismi di gestione collettiva (di seguito, anche OGC), coordinando le normative nazionali in materia. In secondo luogo, la Direttiva ridisegna le modalità di governance degli OGC, nonché il quadro di sorveglianza e, in un'ottica transfrontaliera, stabilisce i requisiti per la concessione di licenze multi-territoriali connesse all'uso on-line di opere musicali.

B. Il quadro normativo nazionale

11. In Italia la Direttiva è stata recepita con il Decreto Legislativo approvato in esame definitivo dal Consiglio dei Ministri il 3 marzo 2017 (di seguito, il Decreto di recepimento)³. Il testo adottato introduce il diritto dell'autore di scegliere la *collecting* cui affidare i propri diritti: «[i] titolari dei diritti possono affidare ad un organismo di gestione collettiva o ad un'entità di gestione indipendente di loro scelta la gestione dei loro diritti, delle relative categorie o dei tipi di opere e degli altri materiali protetti per i territori da essi indicati, indipendentemente dallo Stato dell'Unione europea di nazionalità, di residenza o di stabilimento dell'organismo di gestione collettiva, dell'entità di gestione indipendente o del titolare dei diritti, fatto salvo quanto disposto dall'Articolo 180, in riferimento all'attività di intermediazione di diritti d'autore» (articolo 4, comma 2).

12. L'articolo 180 della legge 22 aprile 1941, n. 633, in vigore (legge sul diritto d'autore, di seguito, LDA), riserva alla SIAE “l'attività di intermediario, comunque attuata, sotto ogni forma diretta o indiretta di intervento, mediazione, mandato, rappresentanza ed anche di cessione per l'esercizio dei diritti di rappresentazione, di esecuzione, di recitazione, di radiodiffusione, ivi compresa la comunicazione al pubblico via satellite, e di riproduzione meccanica e cinematografica di opere tutelate”⁴. L'esclusività dei poteri di SIAE, tuttavia, non pregiudica “la facoltà spettante all'autore, ai suoi successori o agli aventi causa, di esercitare direttamente i diritti loro riconosciuti da questa legge” (articolo 180, comma 4, LDA).

13. In conformità al quadro normativo europeo (articolo 3, paragrafo 1, lettere a) e b) della Direttiva), sono riconosciuti anche nell'ordinamento italiano, quali soggetti deputati a fornire servizi di gestione collettiva (*collecting*), sia gli organismi di gestione collettiva (OGC) che le entità di gestione indipendenti (di seguito, EGI): i primi enti sono controllati dai propri membri e/o non hanno scopo di lucro, mentre le EGI hanno scopo di lucro e non sono controllate, né direttamente né indirettamente, dai titolari dei diritti. Entrambe le tipologie d'impresa, infatti, sono definite come “soggetto che, come finalità unica o principale, gestisce diritti d'autore o diritti connessi ai diritti d'autore per conto di più di un titolare di tali diritti,

³ In corso di pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

⁴ Ai sensi del comma 2 dell'articolo 180 LDA, tale attività è esercitata per effettuare:

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

a vantaggio collettivo di questi [...]” (articolo 2, commi 1 e 2, del Decreto di recepimento).

14. L’articolo 2 del Regolamento generale SIAE⁵, inoltre, dispone che “[i]l mandato conferito alla Società ai sensi dell’art. 4, comma 2 dello Statuto si intende esclusivo, salvo quanto previsto al comma 2 [...]”, il quale prevede che “[a]l momento della presentazione della domanda di associazione ovvero con un preavviso di almeno tre mesi rispetto alla scadenza di ogni periodo annuale di durata del rapporto associativo, l’Associato può esercitare le facoltà di cui all’art. 6, comma 9, dello Statuto, con apposita dichiarazione redatta secondo i modelli predisposti dalla Società”. In base all’articolo 6, comma 9, dello Statuto della Società Italiana degli Autori ed Editori⁶ (Limitazione del mandato alla SIAE), in particolare: “[l]’Associato ha le seguenti facoltà, esercitabili con effetto dal 1° gennaio dell’anno successivo rispetto al momento di esercizio della facoltà medesima secondo le modalità previste dal Regolamento di cui all’art. 32:

(i) limitare il mandato a determinati territori;

(ii) escludere uno o più dei diritti elencati nei commi 2, lettera B), 3, lettera B), 4, lettera B), 5, lettera B), 6 lettera B) del presente articolo;

(iii) escludere dal mandato i diritti di riproduzione e comunicazione al pubblico limitatamente alle utilizzazioni sulle reti telematiche e di telefonia mobile o analoghe forme di fruizione delle opere, distintamente per utilizzazioni interattive e utilizzazioni non interattive”⁷.

IV. I FATTI SEGNALATI

A. Le condotte di SIAE oggetto di segnalazione

15. I segnalanti hanno evidenziato numerose condotte poste in essere da SIAE, sin dal loro ingresso sul mercato, al fine di ostacolarne le rispettive attività, estendendo l’ambito dei propri diritti esclusivi ben oltre il dettato

⁵ Approvato con delibera commissariale del 21 febbraio 2013, modificato con delibera commissariale del 13 maggio 2013 e con delibere del consiglio di gestione dell’11 novembre 2014, del 14 aprile 2015, del 18 dicembre 2015, del 10 ottobre 2016 e del 24 gennaio 2017.

⁶ Approvato con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 9 novembre 2012.

⁷ L’articolo 30 del Regolamento generale della SIAE prevede un’ulteriore “riserva di collocamento”, per cui: “[l]imitatamente alla prima riproduzione delle opere su supporti fonovideografici e delle corrispondenti versioni digitali “on line” aventi contenuto musicale e destinati alla distribuzione al pubblico per l’uso privato, l’Associato o Mandante ha facoltà di scelta dell’utilizzatore per un periodo non superiore a sei mesi dalla notifica alla Società, con comunicazione con avviso di ricevimento, dell’intenzione di avvalersi di tale facoltà”.

dell'articolo 180 LDA.

Le condotte anticoncorrenziali nei loro confronti, peraltro, sarebbero tuttora in corso e rischierebbero di escluderle definitivamente dai mercati di riferimento.

16. In particolare, Innovaetica e Soundreef hanno segnalato che:

(i) nei confronti degli autori, SIAE eserciterebbe pressioni di vario genere per dissuaderli dal conferire mandato – anche solo per taluni diritti o servizi – ad altre *collecting*;

(ii) nei confronti degli utilizzatori, inoltre, SIAE:

(a) minaccerebbe e diffiderebbe dal pagare a *collecting* diverse la quota parte di *royalties* ad esse spettanti, così da raccogliere anche i compensi spettanti ad artisti che non sono ad essa iscritti, e

(b) applicherebbe condizioni – economiche e non – diverse e più convenienti, determinando così ingiustificati vantaggi in favore di talune categorie di imprese (ad es., quelle associate ad Assomusica), al fine di mantenerne in esclusiva i rispettivi compensi;

(iii) infine, SIAE sembrerebbe determinata a pretendere accordi di rappresentanza reciproca (di seguito, ARR) da tutte le *collecting*, impendendone così l'attività di licenza diretta sul territorio italiano per il repertorio dei rispettivi artisti.

1. Le condotte di SIAE nei confronti degli autori: richieste ingiustificate di pagamento, bundle di dirittie assenza di trasparenza

17. Dalla documentazione prodotta dai segnalanti emerge che SIAE eseguirebbe di prassi richieste di *fee* di iscrizione anche ad autori non iscritti ad alcuna *collecting* o non iscritti a SIAE, bensì ad altre *collecting*.

Inoltre, sarebbero frapposti da SIAE enormi ostacoli alla risoluzione del mandato dell'autore, anche solo per alcune opere o alcuni diritti, così da disincentivarne il passaggio ad altre *collecting*.

18. Più precisamente, SIAE pretenderebbe che, in occasione del deposito delle opere da parte dei titolari dei diritti, il relativo bollettino sia congiuntamente firmato da tutti i co-autori o co-editori, anche se uno di essi è iscritto ad altra *collecting*. In assenza di tutti i firmatari, SIAE rifiuterebbe il deposito dell'opera, pretendendo in pratica il 100% dell'opera per fornire i propri servizi.

19. Il *bundle* sarebbe non solo soggettivo, ma anche oggettivo, giacché

tramite i propri atti statutari⁸ SIAE consente agli autori esclusivamente di limitare tutto il proprio repertorio e non anche singole opere, benché possa essere più conveniente circoscrivere il mandato unicamente ad alcuni diritti o categorie di diritti, anche in ragione della loro eventuale diversa utilizzazione. D'altra parte, come evidenziato da alcuni artisti, dato che la limitazione copre macro-aree di diritti, alcuni di essi non rientrerebbero neppure nella riserva di cui all'articolo 180 LDA (ad esempio, comunicazione *on-line* e noleggio o prestito). In altri termini, SIAE proporrebbe un *bundle* tra servizi effettivamente ricadenti nell'esclusiva e servizi che sono in regime di concorrenza, ostacolando la possibilità degli autori di circoscrivere il mandato.

20. I segnalanti denunciano altresì la pretesa di SIAE che gli autori, ove richiedano l'esclusione di alcuni diritti o categorie di diritti dal mandato conferito a SIAE *ex* articolo 6, comma 2, lettera B) del vigente Statuto, si assumano l'onere di “*esercitare direttamente i diritti loro riconosciuti*”, senza poterli affidare a terzi “*aventi causa*” (intermediari) di loro scelta.

21. Infine, i concorrenti di SIAE evidenziano che risulta difficile o persino impossibile proporre agli autori un'offerta concorrente a quella del monopolista, stante l'assoluta opacità dei criteri di ripartizione e l'assenza di analiticità dei compensi distribuiti da SIAE. A tal fine, citano ad esempio le c.d. ripartizioni supplementari, effettuate annualmente da SIAE tramite l'ordinanza di ripartizione, che ammonterebbero a circa il 30-40% del totale dei compensi ricevuti da un grande artista. Tale sistema di conguagli “*ex post*” e “*a forfait*” precluderebbe agli autori un confronto oggettivo circa la convenienza dei servizi offerti da imprese di intermediazione alternative a SIAE.

⁸ Cfr. l'articolo 6, comma 9, dello Statuto della Società Italiana degli Autori ed Editori, dove, in particolare, si prevede che l'associato possa:

- (i) limitare il mandato a determinati territori;
- (ii) escludere dal mandato uno o più dei diritti elencati dall'articolo 6 comma 2, lett. B) dello Statuto;
- (iii) escludere dal mandato i diritti di riproduzione e comunicazione al pubblico limitatamente alle utilizzazioni sulle reti telematiche e di telefonia mobile o analoghe forme di fruizione delle opere, distintamente per utilizzazioni interattive e utilizzazioni non interattive.

2. Le condotte di SIAE nei confronti degli utilizzatori: richieste ingiustificate di compensi e discriminazioni

a) Richieste di pagamento e riscossione per conto di autori non iscritti a SIAE

22. Al fine di scoraggiare l'operatività dei concorrenti, SIAE starebbe "minacciando" tutti gli utilizzatori – soprattutto, gli organizzatori di concerti dal vivo e i gestori di esercizi commerciali – sostenendo di essere l'unica SGC a poter incassare le *royalties* dovute per l'esecuzione di musica in pubblico, in quanto unico soggetto autorizzato ad operare in Italia nell'intermediazione dei diritti d'autore *ex* articolo 180 LDA.

In questo modo, in pratica, allo stato SIAE opera l'attività di riscossione presso gli utilizzatori –organizzatori di eventi *live*, *broadcasters* etc. – anche per autori che hanno conferito integralmente mandato (ossia, mandato esclusivo) ad altre *collecting*, affermando quindi che intende pagare il dovuto agli artisti iscritti ad altre SGC direttamente ad essi.

23. Analogamente, in relazione ad opere con più autori, di prassi SIAE riscuote le *royalties* dagli utilizzatori anche per la parte che non le compete, ossia per gli artisti non iscritti a SIAE. In questi casi, peraltro, SIAE non restituirebbe la quota-parte ai co-autori esterni – ossia agli "aventi diritto non amministrati" (cd. apolidi) o amministrati da *collecting* diverse da SIAE.

24. La difficoltà di recuperare i compensi spettanti agli autori delle altre *collecting* sarebbe poi aggravata dal fatto che SIAE richiede agli utilizzatori di minori dimensioni *royalties* per eventi a "prezzo pieno" o "a forfait", ossia a prescindere dal numero di brani suonati durante lo spettacolo – ciò che rende impossibile capire quale quota-parte dei compensi spetti agli artisti non iscritti a SIAE.

25. Tali condotte nei confronti degli utilizzatori sarebbero divenute più aggressive nel corso dell'ultimo anno – con gravissimo danno delle SGC concorrenti che, di fatto, risultano così completamente ostacolate dall'operare l'attività di intermediazione in Italia.

Nel caso di Soundreef, ad esempio, in un primo momento SIAE si sarebbe limitata a diffidare l'impresa concorrente dal raccogliere e gli utilizzatori dal pagare i compensi dovuti, senza tuttavia incassarne il relativo corrispettivo. A tale scopo, in alcuni casi SIAE offrirebbe agli organizzatori di concerti dal vivo "*manleva sostanziale e processuale*"; in altri, invece, minaccerebbe azioni legali, affermando che la corresponsione *pro quota* di somme ad altre

collecting è effettuata *contra legem*.

Più recentemente, invece, SIAE avrebbe iniziato a raccogliere direttamente i compensi per tutti gli autori, salvo poi affermare di essere disponibile a ripartirli loro *pro quota* a valle dei propri conteggi. Tuttavia, i tempi di ripartizione di SIAE sarebbero molto più lunghi di quelli delle SGC concorrenti e le modalità non garantirebbero la medesima trasparenza e analiticità.

26. Ulteriori pressioni sugli utilizzatori delle opere tutelate sarebbero esercitati da SIAE tramite i propri servizi di ispezione, allo scopo di scoraggiare i licenziatari (soprattutto grande distribuzione organizzata, esercizi commerciali, bar, caffè ecc.) dal sottoscrivere accordi con altre *collecting*. Così, spesso accadrebbe che l'utilizzatore sia costretto a fare opposizione a una diffida degli ispettori di SIAE che si rivela del tutto pretestuosa. Per contrastare tale condotta, il cui impatto è dannoso e immediato poiché il verbale degli ispettori SIAE costituisce titolo esecutivo, Soundreef ha dovuto affrontare importanti costi a proprio carico, offrendo ai gestori degli esercizi commerciali servizi gratuiti di consulenza legale e manleva.

27. In ragione della paventata minaccia da parte degli agenti SIAE di possibili verifiche fiscali, d'altro canto, Innovaetica ha segnalato di non essere riuscita neppure a svolgere l'attività di auto-riscossione a favore dei propri autori (progetto c.d. "Patamu live"). Il rifiuto di pagare gli autori iscritti al portale Patamu sarebbe altresì motivato dai dubbi derivanti da annunci pubblicitari su Google (c.d. "Ad Words"), che associano il nome "Patamu" a quello di SIAE, così da indurre gestori e autori a credere che si tratti della medesima *collecting*. Inoltre, secondo l'impresa segnalante, vi sarebbero altri "Ad Words" dove i nomi "Patamu" e "monopolio" sono associati a "SIAE obbligatoria".

b) Discriminazioni degli utilizzatori a scopo fidelizzante

28. SIAE avrebbe un rapporto privilegiato con l'associazione di categoria Assomusica, che raccoglie gli organizzatori e i produttori di spettacoli musicali dal vivo e di *tournee* musicali con fatturato annuo superiore a 300.000 euro. In particolare, emerge dalla documentazione versata in atti che gli associati ad Assomusica godrebbero di una riduzione sulla commissione normalmente corrisposta a SIAE dagli utilizzatori a titolo di diritto d'autore per la licenza del relativo repertorio (8,5% anziché 10%, anche se da

Bilancio SIAE 2015 risulta un'aliquota di provvigione per tale tipologia d'incasso pari al 20,8%).

29. Tale rapporto privilegiato sarebbe fondato, tra l'altro, su un “*Protocollo d'intesa*” in essere tra le parti sin dal 20 gennaio 1998. Sulla base del suddetto *Protocollo* è stato concluso in pari data un “*Accordo tra SIAE e Assomusica per la riscossione delle quote associative*”, per cui SIAE riscuote per conto di Assomusica la quota d'iscrizione annuale dovuta dagli associati tramite la propria rete di uffici periferici e mandatari (articolo 1), a fronte di un rimborso spese e compenso pari al 10% delle somme incassate (articolo 3). Inoltre, il *Protocollo* prevede che gli associati ricevano da Assomusica una garanzia collettiva (o “*garanzia unica*”) per il pagamento dei compensi dovuti a SIAE, giacché, in caso di omesso o ritardato pagamento, gli importi in questione sarebbero scalati direttamente dalla provvista SIAE (articolo 2).

3. Le condotte di SIAE verso le società di gestione collettiva estere: ostacoli alla concessione di licenze dirette

30. SIAE stipula con le società di gestione collettiva estere accordi di rappresentanza reciproca (ARR), ossia accordi in virtù dei quali ciascuna società amministra, sul proprio territorio nazionale, il repertorio dell'altra. In virtù di tali accordi, essa perfeziona licenze per l'utilizzazione in Italia di opere appartenenti al repertorio di *collecting* straniera, praticando agli utilizzatori le medesime condizioni praticate per lo sfruttamento di opere appartenenti al proprio repertorio.

31. Tale condotta, non consentirebbe alle società straniere di concedere, sul territorio italiano, il proprio repertorio in licenza diretta a condizioni eventualmente più vantaggiose di quelle praticate da SIAE per le opere dei propri autori. Contrariamente all'art. 56 del TFUE e alle previsioni della Direttiva Barnier, inoltre, SIAE indurrebbe le *collecting* straniere a ritenere tali accordi come unica possibilità per la distribuzione del proprio repertorio in Italia, in virtù della propria esclusiva nell'attività d'intermediazione dei diritti sul territorio nazionale. Il carattere di tali ARR, di conseguenza, diventerebbe *de facto* esclusivo.

B. Le condotte di Assomusica oggetto di segnalazione

32. Risulta dalle segnalazioni che Assomusica ha recentemente elaborato ed adottato un documento dal titolo “*Linee guida per la gestione dei rapporti con collectings diverse dalla SIAE*” (di seguito, le *Linee guida*), con il duplice obiettivo di (i) riassumere per gli associati le norme che regolano la raccolta dei diritti d’autore in Italia, e (ii) proporre alcune regole di condotta cui gli associati possono attenersi in caso di pretesa concessione licenze/permessi/autorizzazioni da parte di intermediari diversi da SIAE.

33. Da comunicazioni recenti fra l’Associazione e alcuni associati appare che tali *Linee guida* siano tuttora in vigore. In particolare, il Presidente di Assomusica, nel messaggio in cui trasmette il predetto documento, sottolinea come “*nessuna società di collecting può riscuotere direttamente il diritto d’autore, se non attraverso SIAE*” e che “[n]ei pochi casi che si sono presentati in questi ultimi mesi, gli associati che si sono rivolti all’Associazione si sono attenuti alle ... indicazioni [dell’associazione]” (enfasi aggiunta).

(i) *Il contenuto delle Linee guida: indicazioni sui soggetti legittimati alla raccolta dei diritti d’autore in Italia.*

34. Le *Linee guida* di Assomusica, innanzitutto, indicano agli associati come “*non appare legittima ... alla luce dell’Art. 180 la pretesa di un terzo di agire quale intermediario nella riscossione dei diritti d’autore, per quanto tale soggetto dichiari di avere ricevuto valido incarico da parte dell’autore alla riscossione, avere il suo consenso, o per quanto sia lo stesso autore ad indicare una certa collecting (diversa da SIAE) come ente autorizzato alla riscossione dei propri diritti [...]*”.

35. Inoltre, esse ricordano agli associati che, come previsto dall’articolo 180, comma 4, LDA, l’autore, se non intende avvalersi di SIAE, può solo raccogliere direttamente e personalmente i proventi derivanti dall’esercizio dei propri diritti d’autore e che possono avvalersi di tale eccezione altresì gli eredi dell’autore e i suoi aventi causa. Per quanto riguarda l’interpretazione del termine “avente causa”, le *Linee guida* specificano che “*può essere inteso [come:] gli autori non possono affidare l’esercizio della raccolta dei proventi ad un soggetto che non utilizzi economicamente l’opera direttamente sul mercato, ma svolga a sua volta un’attività di intermediazione nei confronti degli effettivi utilizzatori*”.

36. Per quanto riguarda l'autore straniero iscritto ad altra *collecting*, nelle *Linee guida* si invitano gli associati a pagare le *royalties* dovute "... solo se previamente l'autore abbia revocato il mandato a tale prima *collecting*, relativamente alle opere ed alle rappresentazioni/esecuzioni interessate".

In pratica, dunque, secondo le indicazioni di Assomusica, l'alternativa per l'autore straniero è farsi rappresentare da SIAE "[...] in forza di accordi di rappresentanza tra la SIAE e la propria *collecting* di provenienza" oppure riscuotere in modo diretto i compensi che gli sono dovuti dagli utilizzatori previa revoca del mandato alla propria *collecting*.

(ii) *Il contenuto delle Linee guida: prescrizioni di condotta agli associati*

37. Le *Linee guida*, nel caso di pretesa concessione di licenze/permessi/autorizzazioni da parte di intermediari diversi da SIAE, danno istruzioni nel senso che "[l'associato] destinatario di tale richiesta ...

1) [r]appresent[i], per iscritto, al soggetto richiedente, la vigenza dell'art. 180 Legge 633/1941, con la conseguente impossibilità di sottoscrivere simili accordi;

2) [p]arallelamente, contatt[i] per iscritto l'artista/autore interessato, portando a conoscenza di questi il testo dell'Articolo 180 ... offrendo a questi il pagamento diretto di quanto dovuto ... e sempre che sia stato previamente revocato il mandato alla *collecting* di appartenenza (per il caso di artista/autore straniero);

3) [c]ontatti il mandatario SIAE territorialmente competente, al fine di segnalare la richiesta di cui al sub 1 e le comunicazioni resi al medesimo punto ... nonché del punto 2. In tale occasione occorrerà altresì segnalare quali opere saranno eventualmente 'esercizio diretto' da parte dell'autore, nonché, alla luce delle pretese avanzate dall'altro intermediario, richiedere la concessione per iscritto alla SIAE di garanzia e manleva, nonché di assunzione dei costi derivanti dalla difesa in giudizio avverso l'altro intermediario;

4) [i]nformi della comunicazione di cui al punto 3 sia l'altro intermediario, che l'artista/autore interessati".

38. Le *Linee guida* sopra descritte avrebbero già trovato applicazione da parte di alcuni associati. Dalla documentazione agli atti, infatti, risulta che gli organizzatori di eventi musicali dal vivo, almeno dalla metà del 2016, rifiutano il pagamento dei diritti spettanti agli autori del repertorio della *collecting* Soundreef Ltd., affermando che Assomusica avrebbe emanato

delle direttive in materia di gestione dei rapporti con *collecting societies* diverse da SIAE e che tali direttive indicano di non sottoscrivere accordi con *collecting* diverse da SIAE in forza dell'articolo 180 LDA. A fronte di ciò, pertanto, gli organizzatori si dichiarano impossibilitati a sottoscrivere un contratto di licenza con Soundreef.

39. In altri casi, gli organizzatori dichiarano che nessun compenso è dovuto, nonostante l'avvenuto utilizzo dei diritti d'autore del repertorio appartenente a *collecting* diverse da SIAE, rinviando all'associazione di categoria Assomusica per approfondimenti sulla questione e indicando altresì che tale associazione interverrà per loro conto.

V. VALUTAZIONI

40. Le condotte di SIAE sopra illustrate nei confronti degli autori, degli utilizzatori e delle *collecting* estere sono suscettibili di configurare un'unica e complessa strategia di abuso di posizione dominante volta ad escludere i concorrenti dai mercati della gestione e intermediazione del diritto d'autore, come di seguito specificati, ostacolandone le attività nei mercati già esistenti e impedendo altresì l'emergere in Italia di nuovi mercati o segmenti di mercato (*infra*) contraddistinti da un grado di innovatività superiore a quello del monopolista.

41. In particolare, i comportamenti di SIAE consistenti nell'offerta congiunta di servizi, così da includere servizi diversi da quelli rispetto ai quali può essere fatta valere una riserva ai sensi della normativa sul diritto d'autore, appaiono volti a preservare la posizione dominante detenuta dalla stessa, attraverso un'interpretazione estensiva dell'art. 180 LDA. Allo stesso modo, le condotte nei confronti delle *collecting* estere appaiono ricadere nel medesimo quadro di strategia di estensione della riserva legale ad aree che esulano dalla stessa. La stessa configurazione dei predetti mercati, quindi, è influenzata, allo stato, dallo specifico quadro normativo italiano e dalle condotte abusive poste in essere da SIAE.

42. In questo contesto, si inserisce altresì il trattamento preferenziale accordato a fini escludenti da SIAE alle imprese organizzatrici di concerti associate ad Assomusica, a cui si affiancano la delibera delle descritte *Linee Guida* e la conseguente attività connessa alla loro applicazione. Tali condotte di Assomusica non solo costituiscono in sé un'intesa in violazione delle norme di concorrenza nel mercato delle licenze dei diritti di esecuzione

pubblica di opere musicali in eventi dal vivo, come di seguito illustrato, ma rafforzano anche l'effetto escludente derivante dalle condotte di abuso attuate da SIAE ai danni delle *collecting* nuove entranti.

A. *I mercati rilevanti*

43. Come precedentemente rilevato la definizione dei mercati di riferimento nel presente caso appare condizionata dalle peculiari funzioni e condotte poste in essere da SIAE in Italia. Di conseguenza la definizione dei mercati rilevanti appare in evoluzione rispetto a quelli sotto elencati, i quali risultano peraltro coerenti con la prassi europea in materia⁹. Si ricorda, inoltre, che nel settore interessato dai fatti oggetto d'istruttoria, ogni tipologia di diritto – e, quindi, ogni specifico utilizzo - può essere considerato come un mercato a sé stante¹⁰.

44. In ragione delle condotte segnalate e alla luce del quadro normativo nazionale in materia, pertanto, allo stato i mercati per la valutazione in esame possono, individuarsi *prima facie* nei seguenti:

a) mercato della prestazione di servizi di gestione dei diritti d'autore ai **titolari** dei medesimi. All'interno di tale mercato, in funzione delle caratteristiche del settore in Italia, sembrano potersi identificare altri segmenti di mercato rilevanti ai fini dell'indagine, tra cui almeno quelli relativi ai servizi di tutela dal plagio e ai servizi di monitoraggio e reportistica delle utilizzazioni;

b) mercato della concessione **agli utilizzatori** di licenze per i diritti su opere coperte dal diritto di autore. Anche all'interno di questo mercato, in ragione della specificità del contesto italiano, si possono individuare ulteriori segmenti di mercato rilevanti ai fini dell'indagine, che si caratterizzano per il differente regime giuridico che consente lo sviluppo di una domanda e di un'offerta autonome rispetto al complesso degli altri servizi. In particolare, allo stato dell'indagine si evidenziano i segmenti di mercato della concessione agli utilizzatori di licenze e della riscossione di compensi per:

- diritti di esecuzione di opere musicali in eventi dal vivo per conto di autori esteri o, comunque, iscritti a *collecting* estere;
- diritti di esecuzione per la diffusione di opere musicali in pubblici

⁹ Cfr. Caso COMP/C2/38.698 – *CISAC*, 16 luglio 2008.

¹⁰ Cfr. la decisione del 19 Aprile 2012 nel caso COMP/M.6459 – *Sony/Mubadala/EMI Music Publishing* (punti 21-26) e, da ultimo, la decisione del 16 giugno 2015 nel caso M.6800-*PRSfM/ STIM/ GEMA/ JV*, pubblicata sul sito http://ec.europa.eu/competition/mergers/cases/decisions/m6800_20150616_20600_4523168_EN.pdf.

esercizi (c.d. musica di sottofondo);

- diritti di comunicazione delle opere *on-line*;

c) mercato della prestazione di servizi di gestione dei diritti d'autore per conto di **altre *collecting*** straniere.

45. Per tutti i mercati e segmenti sopra elencati, si evidenzia, in via generale, che nell'offerta di servizi di intermediazione dei diritti di autore, anche grazie al progressivo mutamento del quadro normativo di riferimento, sopra illustrato, si vanno affermando gradualmente in Italia operatori nuovi entranti che si caratterizzano per una particolare innovatività tecnologica e di efficienza dei servizi prestati.

46. Specificamente, l'offerta di servizi di intermediazione dei diritti di autore ai titolari comporta lo svolgimento di una serie di attività collegate, alcune delle quali sono influenzate, come detto, dalla regolamentazione. Preliminarmente, il titolare richiede l'accertamento che l'opera rivesta un carattere di novità e che di conseguenza le sia garantita la tutela dal plagio al fine dello sfruttamento dei diritti d'autore. Seguono una serie di altre attività. In primo luogo, occorre negoziare le condizioni di utilizzazione dell'opera e i compensi associati. In secondo luogo, gli utilizzi vanno monitorati, così da stabilire l'ammontare complessivo dovuto agli aventi diritto. Infine, le somme maturate vanno rimosse e poi distribuite secondo regole prestabilite dalle *collecting* (al netto della quota, di entità variabile, trattenuta al fine di coprire i propri costi di funzionamento, c.d. "commissione" o "aggio"). La natura dell'opera artistica (ad esempio, brano musicale o filmato) determina sia le caratteristiche dei suoi possibili sfruttamenti economici (ad esempio, in termini di possibili soggetti utilizzatori) che le modalità di determinazione dei compensi spettanti agli artisti, interpreti ed esecutori.

47. Dai fatti segnalati emerge che, allo stato, in Italia nell'ambito del mercato dei servizi di gestione e intermediazione dei diritti d'autore, in ragione del regime di esclusiva di SIAE e dei conseguenti limitati ambiti di attività in concorrenza, si è sviluppata una domanda e un'offerta autonoma quantomeno per i servizi di tutela dal plagio e per quelli di monitoraggio e reportistica sull'uso dei diritti. Sui predetti mercati sarebbero attivi precisamente le imprese segnalanti.

48. Nell'ambito del secondo mercato, similmente si sono sviluppate una domanda ed un'offerta autonome per la concessione agli utilizzatori di licenze su opere musicali coperte dal diritto di autore, perlomeno relativamente alla musica di sottofondo, all'esecuzione dal vivo di opere di autori esteri o iscritti a *collecting* estere e alle opere *on-line*.

In questo mercato, peraltro, si inserisce l'intesa di Assomusica volta a boicottare l'attività di licenza per concerti di musica dal vivo da parte di *collecting* diverse da SIAE.

49. Infine, per quanto riguarda l'attività di intermediazione dei servizi di gestione dei diritti d'autore si osserva che la prassi attuale consiste nella concessione generalmente di licenze mono-territoriali. Ciò implica la prestazione di servizi di intermediazione a livello nazionale da parte di ciascuna OGC per conto di altre *collecting*. Viceversa, la concessione di licenze multi-territoriali è allo stato limitata all'uso *online* di opere musicali. Tuttavia la piena applicazione in Italia delle norme del Trattato in materia di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi e della Direttiva Barnier dovrebbe consentire alle *collecting* estere di svolgere direttamente i servizi di gestione del diritto d'autore senza alcuna intermediazione da parte di SIAE per quanto riguarda la riscossione per conto di autori del proprio catalogo (cd. repertorio).

50. Sotto il profilo geografico, possiamo ritenere che tutti i mercati sopradescritti abbiano una dimensione geografica tuttora nazionale in ragione di fattori linguistici, culturali e contrattuali specifici al contesto nazionale¹¹. Tale dimensione appare come su anticipato suscettibile di evoluzione, in quanto, alla luce dell'evoluzione tecnologica e del nuovo quadro regolamentare, il mercato geografico potrebbe espandersi oltre i confini nazionali quantomeno per quelle tecnologie diverse dal tradizionale *off-line* che consentono un monitoraggio anche da remoto (diritti *on-line*).

B. La posizione dominante di SIAE

51. SIAE è l'impresa in posizione di assoluta dominanza nel complesso dei mercati di riferimento in Italia, in ragione della sua presenza storica di monopolista legale di settore. Quote di sostanziale monopolio si osservano in tutti i mercati oggetto delle segnalazioni. La seguente tabella (Tab. 1) mostra, a titolo esemplificativo, una stima delle quote di mercato, su dati del 2015, per l'insieme delle attività di intermediazione dei diritti d'autore (mercati a), b) e c) sopra elencati). Le quote di mercato sono state calcolate sul valore dei compensi raccolti da SIAE, Soundreef e Innovaetica sul totale dei compensi raccolti in Italia per l'intermediazione dei diritti d'autore.

¹¹ Cfr. Caso COMP/C2/38.698 – CISAC, 16 luglio 2008. Al riguardo, si rileva seguendo il ragionamento della Commissione nella decisione in parola come la prassi commerciale che, nel caso Italiano, si contraddistingue per la prevalenza di licenze mono-territoriali su quelle multi-territoriali, porti ad una segmentazione del mercato nazionale rispetto a quello comunitario.

Tab. 1: Quote di diritti d'autore intermediati in Italia (euro/mln)

		Diritti intermediati, € mln	QdM in Italia 2015
SIAE	[A]	574,1	99,7%
Soundreef	[B]	<2	<1%
Patamù	[C]	<1	<1%
Totale Italia	[D]	576	100%
Totale Europa	[E]	4.058,8	-

Note e Fonti:

[A]: Bilancio SIAE 2015

[B]: Dati Soundreef

[C]: Dati Patamu

[D]: Elaborazioni Agcm su dati CISAC e Istat

[E]: Elaborazioni Agcm su dati CISAC e UE

52. La tabella sopra riportata conferma come, in ambito nazionale, la SIAE sia il monopolista del settore dell'intermediazione dei diritti di autore in Italia ad eccezione dei segmenti di mercato sopra evidenziati, in cui SIAE detiene comunque una posizione dominante, in ragione della presenza allo stato marginale degli operatori nuovi entranti, tra cui, in particolare, i servizi di tutela dal plagio offerti agli autori e quelli relativi alla concessione di licenze agli utilizzatori per: (i) l'esecuzione di opere in eventi dal vivo per conto di autori esteri o comunque iscritti a *collecting* estere; (ii) l'esecuzione di opere diffuse come musica di sottofondo in pubblici esercizi, nonché (iii) la comunicazione di opere *on-line*. Allo stato attuale, SIAE mantiene una posizione di stabile dominanza sull'insieme dei mercati, nonostante la natura fortemente innovativa dei servizi offerti dai nuovi entranti e l'espressione di una domanda specifica per i singoli servizi, distinta dall'insieme delle attività di intermediazione sinora offerte dal monopolista di settore.

C. Le condotte contestate

53. I comportamenti sopra illustrati sono suscettibili di configurare, da un lato, un abuso di posizione dominante da parte di SIAE volto ad escludere gli operatori nuovi entranti dal complesso dei mercati della gestione e intermediazione del diritto d'autore; dall'altro, un'intesa anticoncorrenziale da parte dell'associazione di imprese Assomusica nel mercato della concessione agli utilizzatori di licenze per i diritti di esecuzione pubblica di opere musicali, allo scopo di boicottare le *collecting* diverse da SIAE e, così,

mantenere le condizioni economiche esistenti a loro favore.

Si analizzano di seguito separatamente le due fattispecie contestate che formano oggetto del presente procedimento.

1. *Le condotte contestate a SIAE*

1.1 *Le condotte escludenti*

54. Per quanto concerne la prima fattispecie, i comportamenti descritti ai par. 24 e ss. possono integrare una complessiva strategia abusiva posta in essere da SIAE al fine di estromettere i concorrenti dai mercati italiani di riferimento, alterando la struttura di offerta dei servizi di gestione e intermediazione dei diritti d'autore, dove la concorrenza risulta già di per sé limitata dalla presenza di un operatore che detiene una posizione di assoluto predominio.

55. Sulla base delle evidenze portate all'attenzione dell'Autorità, dunque, dal 2012 SIAE avrebbe posto in essere una serie di condotte abusive, riconducibile ad una unica strategia escludente, tuttora in corso, che si articola nei seguenti comportamenti:

- (i) nei confronti degli autori: il *bundle* soggettivo e oggettivo dei diritti amministrati, idoneo a estendere la sua riserva legale a mercati contigui non soggetti alla stessa;
- (ii) nei confronti degli utilizzatori: le politiche di *pricing* delle licenze non trasparenti, così da limitare il confronto con le offerte dei concorrenti, oltre che, in taluni casi, discriminatorie, così da fidelizzare particolari categorie di utilizzatori; più in generale, gli ostacoli all'accesso all'insieme dei mercati della gestione e dell'intermediazione dei diritti d'autore mediante le richieste di pagamento ingiustificate e la raccolta di *royalties* per conto di autori di altre *collecting*;
- (iii) l'imposizione di condizioni contrattuali limitative dell'intermediazione da parte di *collecting* estere.

(i) *Bundle soggettivo e oggettivo dei diritti amministrati*

56. Più precisamente, la pratica di costringere anche co-autori e co-editori a conferire mandato a SIAE, rifiutando il deposito dell'opera in assenza delle firme di tutti i predetti soggetti, e la pretesa di ottenere il mandato per l'intero repertorio di ciascun autore, impendendogli così di scegliere come e

a chi affidare la singola opera (eventualmente anche solo per determinati usi), appaiono indirizzate a mantenere il monopolio del mercato della prestazione di servizi di gestione dei diritti d'autore ai titolari dei medesimi, pur a fronte di un quadro normativo europeo di segno opposto.

57. Tali condotte nei confronti degli autori, infatti, hanno l'effetto di ostacolare o restringere l'esercizio del diritto di tali soggetti di scegliere liberamente la *collecting* cui affidare la tutela dei propri diritti, ora espressamente sancito dalla normativa europea di settore (art. 5 della Direttiva Barnier), oltre che, più in generale, dei principi di libera prestazione dei servizi e di concorrenza del Trattato (artt. 56 e 102 TFUE).

58. Vale altresì rilevare che taluni dei diritti in questione (noleggio e prestito, uso in internet o nella telefonia mobile, etc.) sarebbero in ogni caso al di fuori dell'area di riserva legale prevista dall'art. 180 LDA, per cui l'estensione automatica del conferimento del mandato anche a tali attività - salvo che l'associato eserciti la "facoltà" di escluderle dal mandato con i limiti e le modalità stabilite dallo Statuto deliberato da SIAE stessa (art. 6, comma 9 cit.) - costituisce una condotta idonea a ostacolare l'ingresso sul mercato dei servizi di gestione e intermediazione dei diritti d'autore di operatori in concorrenza con SIAE.

(ii) *Discriminazioni e riscossioni indebite*

59. Levarie condotte poste in essere da SIAE verso gli utilizzatori includono, tra l'altro, minacce di vario genere (accertamento fiscale, azione legale, etc.), riscossioni indebite della quota-parte di *royalties* spettanti agli autori iscritti ad altre *collecting*, politiche di *pricing* discriminatorie (quali, ad esempio, quelle a favore dei produttori ed organizzatori di concerti di maggiori dimensioni associati ad Assomusica) per fidelizzare e mantenere la *customer base*. Anche tali condotte appaiono *prima facie* parte delle più ampia strategia posta in essere da SIAE per limitare il confronto con le *collecting* più innovative concorrenti nei servizi di gestione e intermediazione dei diritti d'autore, al fine precipuo di disincentivare i rapporti negoziali con questi nuovi intermediari e, in ultima analisi, escluderli dal mercato della concessione agli utilizzatori di licenze per i diritti su opere protette da *copyright*.

(iii) *Altre limitazioni all'intermediazione da parte di collecting estere*

60. Infine, la richiesta agli autori stranieri o iscritti a intermediari esteri di rinunciare al mandato già affidato alla propria *collecting*, ove non intendano servirsi delle attività di SIAE, così da riscuotere direttamente e personalmente i compensi maturati in Italia, implica l'impossibilità per le società di gestione collettiva estere di offrire licenze dirette e l'imposizione dell'intermediazione di SIAE tramite ARR. Ciò implica, pertanto, un'ulteriore possibile condotta abusiva di SIAE, nella misura in cui, offrendosi come unica società di riscossione dei diritti d'autore in Italia, non rende possibile ai concorrenti di svolgere alcuna attività nel mercato della prestazione di servizi di gestione dei diritti d'autore per conto di altre *collecting* straniere.

1.2 Effetto escludente e perdita di benessere

61. Dalle condotte escludenti potrebbe derivare un danno grave non solo alle imprese segnalanti, ma anche, indirettamente, alla categoria degli autori sotto un duplice profilo: innanzitutto, in termini di riduzione della libertà di scegliere a quale *collecting* associarsi, nonostante il dettato della Direttiva Barnier e dei principi di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi riconosciuti dal Trattato; in secondo luogo, in termini di inefficienze nell'amministrazione dei diritti, giacché l'estromissione dei concorrenti comporterebbe per essi la privazione di servizi innovativi alternativi – e di stimolo – a quelli del monopolista nazionale. Giova, infatti, rilevare, che l'ingresso di nuovi operatori è stato caratterizzato dalla natura altamente innovativa dei servizi da essi offerti che si contrappone alle diffuse inefficienze lamentate, *in primis*, dagli stessi artisti – come dimostrato dal rapido incremento di iscritti a Soundreef e Patamu – e, poi, anche dagli utilizzatori.

62. Da quanto detto emerge altresì che le condotte poste in essere da SIAE - al fine di difendere la sua posizione di dominanza sul complesso dei mercati dell'intermediazione dei diritti di autore in ambito nazionale ed estendere di fatto la riserva legale prevista a suo favore anche al di fuori dell'area indicata dall'art. 180 LDA - costituiscono un ostacolo all'innovazione tecnologica e alla nascita e allo sviluppo di nuovi mercati, nella misura in cui impediscono l'affermarsi di un'offerta per servizi innovativi distinti, lasciando insoddisfatta una domanda attuale e potenziale che, come dimostrato dalle

segnalazioni degli operatori concorrenti e dalle istanze degli stessi artisti, emerge da tempo dal mercato.

63. Ciò comporta, quindi, una perdita di benessere dei consumatori vale a dire gli autori, gli utilizzatori, ma anche i fruitori finali, in quanto l'esclusione dei concorrenti del monopolista di settore comporta una riduzione dei servizi offerti agli autori che potrebbe disincentivare questi ultimi dall'ampliare il proprio repertorio di opere e il conseguente impiego delle stesse a danno, in ultima analisi, dei consumatori finali che fruirebbero di una minore varietà di opere e di modalità di fruizione delle stesse.

2. *L'intesa contestata ad Assomusica*

64. In merito alle condotte contestate ad Assomusica, sopra illustrate ai par. 40 e ss., si deve preliminarmente ricordare che gli organizzatori e i produttori di spettacoli di musica dal vivo sono imprese ai sensi dell'articolo 2 della legge n. 287/90 e dell'articolo 101 del TFUE; Assomusica, pertanto, costituisce un'associazione di imprese ai sensi delle medesime disposizioni. Le delibere e le altre azioni degli organi associativi che influenzano l'attività economica delle imprese associate costituiscono intese ai sensi dei citati articoli.

65. Le *Linee guida* in esame non sono finalizzate alla mera informazione del contenuto della normativa che regola la raccolta dei diritti d'autore in Italia agli associati ma, in vari punti, forniscono una chiave interpretativa della normativa specificandone l'ambito e le modalità di applicazione, fino a stabilire delle regole di condotta, orientando in tal modo le imprese associate a scegliere SIAE come unico intermediario per la fornitura di servizi di intermediazione e gestione dei diritti d'autore.

66. In particolare, Assomusica invita gli organizzatori di eventi a non sottoscrivere accordi con *collecting societies* diverse da SIAE in forza dell'articolo 180 LDA, specificando, inoltre, che anche laddove l'autore fosse iscritto a una *collecting* straniera, il pagamento potrà essere esercitato solo se l'autore abbia revocato previamente il mandato a tale *collecting*. Le *Linee guida* non si limitano solo a fornire l'interpretazione della norma, ma vanno oltre fino a fornire specifiche regole di condotta da assumere qualora un associato ricevesse una pretesa di rilascio di permesso, licenze o accordi simili da parte di intermediari diversi da SIAE.

67. Le *Linee guida* di Assomusica, pertanto, forniscono indicazioni sull'interpretazione e applicazione dell'articolo 180 LDA che hanno come

conseguenza l'uniformità dei comportamenti dei suoi associati nella gestione dei rapporti negoziali con le imprese che forniscono servizi di intermediazione e gestione dei diritti d'autore in Italia, comportando l'esclusione di tutte le *collecting* diverse da SIAE. La finalità del comportamento di boicottaggio appare riconducibile al rapporto privilegiato esistente tra Assomusica e SIAE, che si caratterizzerebbe da un trattamento distinto e preferenziale rispetto ad altri utilizzatori e le loro eventuali associazioni di categoria. Come già sopraesposto, appaiono esservi numerosi casi concreti di applicazione delle *Linee guida* da parte degli associati, i quali peraltro sono le imprese di maggiori dimensioni nel settore.

68. Pertanto, le condotte di boicottaggio poste in essere da Assomusica nei confronti delle società di gestione collettiva concorrenti di SIAE possono configurare un'intesa di un'associazione di imprese contraria all'articolo 101 TFUE.

D. Eventuale disapplicazione della normativa nazionale

69. La presente istruttoria è, altresì, volta a valutare se le condotte poste in essere da SIAE ed Assomusica siano riconducibili in tutto o in parte alla normativa di settore e, in particolare, all'articolo 180 LDA e, in tal caso, se sia necessario disapplicare eventualmente la norma interna al fine di dare piena applicazione alle norme di diritto europeo in materia di concorrenza (articoli 101, 102 e 106 del TFUE e 4, comma 3, del TUE) e di libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi (articoli 49 e 56 del TFUE, nonché la citata Direttiva Barnier)¹².

70. Sebbene gli articoli 101 e 102 del TFUE riguardino esclusivamente la condotta dell'impresa e non le disposizioni legislative emanate dagli Stati membri, le norme di concorrenza del Trattato, in combinato disposto con il principio di leale cooperazione (attuale articolo 4 del TUE), obbligano gli Stati a non mantenere in vigore provvedimenti idonei a eliminare l'effetto utile delle regole di concorrenza. In tal senso, come riconosciuto dalla Corte di Giustizia, *“in presenza di comportamenti d'impresa in contrasto con l'art.81, n.1 CE, che sono imposti o favoriti da una normativa nazionale che ne legittima o rafforza gli effetti, un'autorità nazionale preposta alla tutela della concorrenza cui sia stato affidato il compito, in particolare, di vigilare sul rispetto dell'art.81 CE ha l'obbligo di disapplicare tale normativa*

¹² Cfr., da ultimo, il caso A441 – Applicazione dell'IVA sui servizi postali, provvedimento n. 24293 del 27 marzo 2013, pubblicato nel Bollettino n. 16 del 29 aprile 2013, confermato dalla sentenza TAR Lazio, sez. I, del 7 febbraio 2014, n. 1525/2014.

nazionale”¹³.

71. Come affermato anche dalla giurisprudenza nazionale, infatti, “*il primato del diritto comunitario, unitamente all’evoluzione in chiave decentrata dell’applicazione del diritto della concorrenza, impone che la competenza a vigilare sul rispetto del diritto comunitario spetti a tutti gli organi dello Stato, ivi comprese le autorità amministrative, alle quali spetta l’adozione di tutti i provvedimenti necessari per agevolare la piena efficacia del diritto comunitario*”¹⁴.

E. Il pregiudizio al commercio tra Stati membri e l’applicabilità del diritto comunitario

72. Secondo la Comunicazione della Commissione 2004/C 101/07 – Linee direttrici sulla *nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato*, su GUCE C 101/81 del 27 aprile 2004, il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato tenendo conto dell’influenza diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri.

73. I descritti comportamenti di SIAE appaiono idonei a pregiudicare il commercio intracomunitario e, pertanto, integrare gli estremi per infrazioni ai sensi dell’articolo 102 del TFUE. Si consideri, al riguardo, che i comportamenti posti in essere da SIAE investono mercati nazionali, come sopra più ampiamente descritti, i quali, per definizione, costituiscono una parte sostanziale del mercato comune, estendendo o rafforzando il monopolio di SIAE su tutte le attività di settore. Inoltre, le condotte di SIAE sono volte a escludere dal mercato italiano imprese legittimamente operanti come *collecting* in altri Stati membri dell’Unione Europea. I comportamenti contestati sono idonei, quindi, a produrre effetti nei confronti di operatori sia italiani che stranieri, attivi nei mercati della prestazione di servizi di gestione e intermediazione dei diritti d’autore a favore di autori italiani ed esteri.

74. Analogamente, i descritti comportamenti di Assomusica appaiono idonei a pregiudicare il commercio intracomunitario e, pertanto, integrare gli estremi per infrazioni ai sensi dell’articolo 101 del TFUE. Si consideri, al riguardo, che i comportamenti posti in essere da Assomusica hanno l’effetto di boicottare gli operatori di altri Stati membri, legittimamente attivi nei servizi di gestione e intermediazione dei diritti d’autore in tutto il territorio

¹³ Sentenza della Corte di Giustizia del 9 settembre 2003, nella Causa C-198/01, Consorzio Industrie Fiammiferi (CIF) contro Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, pubblicata in Raccolta della giurisprudenza 2003, p. I-08055.

¹⁴ Sentenza TAR Lazio, sez. I, del 9 gennaio 2013, n.125/2013, A365 - Posta elettronica ibrida.

dell'Unione Europea. Essi investono inoltre un mercato nazionale, come sopra più ampiamente descritto, il quale, per definizione, costituisce una parte sostanziale del mercato comune.

RITENUTO, pertanto, che i comportamenti posti in essere da SIAE nei mercati rilevanti come sopra individuati, per le ragioni sopra esposte, possano configurare una violazione dell'articolo 102 del TFUE;

RITENUTO, pertanto, che i comportamenti posti in essere da Assomusica nel mercato della concessione di licenze per l'esecuzione di opere musicali dal vivo, per le ragioni sopra esposte, possano configurare una violazione dell'articolo 101 del TFUE;

DELIBERA

a) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di Società Italiana Autori ed Editori (SIAE) per accertare l'esistenza di una violazione dell'articolo 102 del TFUE;

b) l'avvio dell'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti di Assomusica per accertare l'esistenza di una violazione dell'articolo 101 del TFUE;

c) la fissazione del termine di giorni sessanta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l'esercizio da parte dei legali rappresentanti delle Parti, o da persona da essi delegata, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Comunicazioni di questa Autorità almeno quindici giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;

d) che il responsabile del procedimento è la Dott.ssa Maria Gaia Pazzi;

e) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione presso la Direzione Comunicazioni di questa Autorità dai rappresentanti legali delle Parti o da persona da essi delegata;

f) che il termine di chiusura dell'istruttoria è fissato al 30 aprile 2018.

Il presente provvedimento sarà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

IL SEGRETARIO GENERALE

Roberto Chieppa

f.f. IL PRESIDENTE

Gabriella Muscolo