

Publicato il 30/10/2023

N. 16069/2023 REG.PROV.COLL.
N. 08974/2023 REG.RIC.
N. 08975/2023 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 8974 del 2023, proposto da Meta platforms inc., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Nico Moravia, Gian Luca Zampa, Ermelinda Spinelli, Alessandro di Giò e Cecilia Carli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio legale dell'avv. Nico Moravia in Roma, via Barberini, n. 86;

contro

Autorità garante della concorrenza e del mercato, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

nei confronti

Società italiana degli autori ed editori, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Massimo Luciani e Patrizio Ivo d'Andrea, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

sul ricorso numero di registro generale 8975 del 2023, proposto da Meta platforms Ireland limited, Meta platforms technologies Uk limited, Facebook Italy s.r.l., in persona dei rispetti legali rappresentanti pro tempore, rappresentate e difese tutte dagli avvocati Nico Moravia, Gian Luca Zampa, Ermelinda Spinelli, Alessandro di Giò e Cecilia Carli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio legale dell'avv. Nico Moravia in Roma, via Barberini, n. 86;

contro

Autorità garante della concorrenza e del mercato, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria ex lege in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

nei confronti

Società italiana degli autori ed editori, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Massimo Luciani e Patrizio Ivo d'Andrea, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

quanto al ricorso n. 8974 del 2023:

del provvedimento dell'Agcm n. 30606 del 20 aprile 2023 con il quale la medesima Autorità ha adottato misure cautelari contro la predetta società ai sensi dell'art. 14-*bis* della legge n. 287 del 1990, nell'ambito del procedimento istruttorio A559, notificato alle ricorrenti nella medesima data, nonché tutti gli atti presupposti, connessi, collegati e/o consequenziali, ancorché non conosciuti.

quanto al ricorso n. 8975 del 2023:

del provvedimento dell'Agcm n. 30606 del 20 aprile 2023 con il quale la medesima Autorità ha adottato misure cautelari contro le predette società ai sensi dell'art. 14-*bis* della legge n. 287 del 1990, nell'ambito del procedimento istruttorio A559, notificato alle ricorrenti nella medesima data, nonché tutti gli atti presupposti, connessi, collegati e/o consequenziali, ancorché non conosciuti.

Visti i ricorsi e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato e della Società italiana degli autori ed editori;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 11 ottobre 2023 il dott. Matthias Viggiano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto in fatto e considerato in diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con due distinti ricorsi di (sostanzialmente) identico contenuto Meta platforms inc. (Rg 8974/23) e Meta platforms Ireland limited, Meta platforms technologies Uk limited, Facebook Italy s.r.l. (Rg 8975/23) impugnavano il provvedimento cautelare adottato il 20 aprile 2023 ai sensi dell'art. 14-*bis* l. 10 ottobre 1990, n. 287 dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato (Agcm), con cui veniva intimato alle società di *«ripristinare immediatamente le trattative [con la Siae], mantenendo un comportamento ispirato ai canoni di buona fede e correttezza [provvedendo altresì] a fornire tutte le sole informazioni necessarie [per] ristabilire un equilibrio nell'intero rapporto commerciale [e ripristinando] tempestivamente, in modo pieno, la disponibilità dei contenuti musicali tutelati da Siae sulle proprietà di Meta per tutto il periodo necessario alla conclusione delle negoziazioni»*.

2. Si costituiva per resistente ad entrambi i ricorsi l'Autorità.

2.1. Del pari si costituiva nei due giudizi anche la Società italiana degli autori ed editori (Siae).

3. Ai ricorsi era unita istanza di sospensione cautelare dell'efficacia che, chiamata alla camera di consiglio del 5 luglio 2023, veniva accolta ai sensi dell'art. 55, comma 10, c.p.a., ordinando al contempo alla difesa dell'Autorità di depositare ulteriore documentazione necessaria per la decisione.

4. Adempiuto l'ordine istruttorio, tutte le parti depositavano memorie e repliche in vista della pubblica udienza dell'11 ottobre 2023, all'esito della quale il Collegio tratteneva i due ricorsi per la decisione di merito.

5. Prima di affrontare i singoli motivi di doglianza, appare opportuno descrivere compiutamente la vicenda fattuale.

5.1. Come è noto le società odierne ricorrenti appartengono tutte al gruppo Meta (ed infatti, salvo diversa precisazione, si utilizzerà il nome Meta a mo' di *sineddoche* per indicare complessivamente tutte le imprese esponenti), conosciuto nel mondo per essere il proprietario di alcune delle più importanti e diffuse piattaforme di *social network*, tra cui rilevano, per i fini che qui interessano, Facebook ed Instagram. Viceversa, la Siae è l'ente pubblico economico a base associativa che gestisce collettivamente i diritti d'autore (è un *organismo di gestione collettiva* ai sensi dell'art. 3, lett. a), dir. Ue 26 febbraio 2014, n. 26, c.d. *direttiva Barnier*), stipulando a tal fine licenze per l'utilizzazione di opere protette, riscuotendo i relativi compensi e ripartendo poi tra gli artisti i proventi che ne derivano.

5.2. Può considerarsi notorio che la pubblicazione di contenuti sulle piattaforme sociali della ricorrente si accompagna frequentemente con l'utilizzo di opere coperte dal diritto d'autore tutelato dalla Siae. Tale possibilità è consentita agli utenti di Facebook ed Instagram in forza di un apposito accordo di licenza intercorrente tra Meta e la Siae: è il c.d. *music rights agreement* (Mra), la cui seconda versione è venuta a scadenza nel settembre 2022 (termine poi prorogato).

5.3. In particolare, il Mra2 prevedeva una remunerazione dei contenuti musicali tutelati da Siae secondo una logica di *flat fee*, ossia attraverso il pagamento di una somma forfettaria per ogni tipologia di uso dell'opera coperta dal diritto d'autore. Nondimeno, sin dall'avvio (luglio 2022) delle negoziazioni per il rinnovo dell'accordo, Meta evidenziava di voler mantenere tale modalità di corresponsione solo per una particolare tipologia di contenuti, ossia quelli con durata inferiori ai sessanta secondi (c.d. *short video*, tra cui vanno ricompresi le *stories* e i *reels*); viceversa, per gli altri video veniva previsto il pagamento di una somma pari ad una quota dei ricavi direttamente imputabili al contenuto pubblicitario condiviso (c.d. *revenue sharing* o *post-claim*).

5.4. Le modalità di remunerazione dei contenuti hanno costituito l'oggetto di serrate trattative – puntualmente descritte nel provvedimento gravato – che però non sfociavano in un accordo tra le parti. In particolare, venivano siglati degli accordi-ponte volti a consentire agli utenti *social* di riprodurre i contenuti audio: tra questi rilevano due proroghe del precedente accordo (valevoli sino al 15 dicembre 2022) ed una serie di *convention not to sue*, ossia obblighi assunti unilateralmente da Siae di non agire giudizialmente contro Meta. Tuttavia, il giorno antecedente la scadenza dell'ultima di tale convezioni (16 marzo 2022), Meta impediva a tutti gli utenti delle varie piattaforme *social* gestite di utilizzare le opere tutelate dalla Siae.

5.5. Va precisato come l'accordo tra le parti non veniva raggiunto poiché la remunerazione basata sulla *flat fee* per gli *short video* non era accettata da Siae; al contempo, l'importo da questa controproposto risultava eccessivo per Meta.

5.6. In conseguenza di ciò, l'Agcm avviava d'ufficio un procedimento per abuso di dipendenza economica ai sensi dell'art. 9, comma 3-*bis*, l. 18 giugno 1998, n. 192, che, a seguito dell'audizione delle parti, vedeva l'adozione del gravato provvedimento cautelare.

6. Conclusa l'illustrazione della vicenda fattuale, è possibile esporre le doglianze fatte valere con l'atto d'impugnazione. Stante l'unicità del provvedimento impugnato nonché l'identità delle censure nel loro contenuto testuale (salvo per un motivo di cui si dirà *infra*), il Collegio reputa opportuno riunire i due ricorsi. Inoltre, nel rispetto dei principi di chiarezza e sinteticità degli atti del processo amministrativo (art. 3 c.p.a.), si procederà ad un'unica descrizione delle doglianze, onde evitare ripetizioni.

6.1. Con il primo motivo di ricorso si contesta la sussistenza di una posizione di dipendenza economica da parte di Siae nei confronti di Meta, essendo la prima – come accertato dalla stessa Agcm – dominante nel mercato delle licenze d'uso. A tal fine neppure sarebbe possibile ricorrere alla novella ipotesi di cui all'art. 9, comma 1, ultimo periodo, l. 192 cit., poiché le circostanze

fattuali allegata dalla difesa della parte ricorrente costituirebbero prova sufficiente per superare la presunzione ivi disciplinata.

6.2. Anche con la seconda censura vengono rappresentati elementi per dimostrare l'insussistenza della dipendenza economica di Siae, atteso che il fatturato realizzato nei confronti di Meta rappresenterebbe una quota minima (circa l'un per cento) dei ricavi totali della controinteressata.

6.3. Tramite la terza doglianza viene ricostruita la vicenda evidenziando l'assenza di abusività nell'interruzione delle trattative, essendo ciò dipeso dalla condotta di Siae.

6.4. Con il quarto motivo si contesta la lettura degli eventi salienti della trattativa tra le parti offerta dall'Agcm, evidenziando come Meta non abbia mai omesso l'ostensione dei documenti necessari affinché Siae potesse formulare una congrua offerta economica.

6.5. Per mezzo della quinta ragione d'impugnativa viene evidenziato come i riferimenti a presunte violazioni della dir. Ue 17 aprile 2019, n. 790 (c.d. *direttiva copyright*) non costituirebbero prova di un abuso di dipendenza economica, risultando, peraltro, non attribuita all'Agcm la competenza all'accertamento infrazioni alle disposizioni settoriali. Inoltre, le disposizioni di cui agli artt. 17 e 18 dir. copyright potrebbero applicarsi solo successivamente alla conclusione del contratto di licenza e non anche nella fase di negoziazione. Viepiù, sarebbe anche erroneo il riferimento operato dall'Autorità alla già citata dir. Barnier.

6.6. Con la sesta censura si sostiene come la trattativa tra le parti non abbia alcun effetto sulla concorrenza nei mercati rilevanti, trattandosi di un'ipotesi ricorrente nella vita delle imprese.

6.7. Tramite la settima doglianza viene dedotta l'inesistenza di uno squilibrio nella forza contrattuale tra le parti con la conseguente erronea qualificazione del rapporto come di dipendenza economica, essendo peraltro irrilevante la posizione di dominanza di Meta nel mercato dei *social network*.

6.8. L'ottavo motivo – proposto unicamente da Meta platforms inc. nel ricorso Rg 8974/23 – concerne il rispetto del termine a difesa procedimentale di sette giorni previsto dalla «*Comunicazione in merito all'applicazione dell'art. 14-bis della legge n. 287/1990*» adottata dall'Agcm: invero, sarebbe stato pregiudicato il diritto di difesa di Meta platforms inc. nella misura in cui veniva fissato in soli quattro giorni il termine per replicare alla comunicazione di avvio del procedimento.

6.9. Infine, con l'ultima doglianza viene evidenziata l'insussistenza del *periculum in mora* che legittimerebbe l'Autorità ad intervenire con una misura cautelare.

7. Esaurita anche la descrizione delle ragioni di impugnazione, prim'ancora di intraprenderne lo scrutinio, appare opportuno rammentare come quello impugnato nell'odierno giudizio sia un provvedimento cautelare adottato dall'Agcm pochi giorni dopo l'avvio del procedimento. Conseguentemente, questo Tribunale è chiamato a valutare unicamente la sussistenza dei presupposti del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* (cfr. art. 14-bis l. 287 cit.) che giustificano l'ordine interinale, tenendo a mente la sommarietà dell'istruttoria (cfr. Tar Lazio, sez. I, 17 maggio 2023, n. 8398).

8. Reso tale doveroso chiarimento, si reputa corretto, da un punto di vista logico, avviare l'esame dall'ottavo motivo del ricorso di Meta platforms inc., attesa la natura assorbente della lamentata violazione procedimentale.

8.1. Si tratta di una censura infondata.

8.2. *In primis*, si osserva come non sia stata provata la tardività della notifica dell'atto di avvio del procedimento, circostanza meramente allegata dalla società ricorrente: invero, non risulta dagli atti del fascicolo che la notifica sia stata eseguita in data 11 aprile 2023. Tra l'altro, la circostanza non veniva neppure evidenziata nella memoria infraprocedimentale prodotta all'Agcm da tutte le società del gruppo Meta il 15 aprile 2023.

8.3. In ogni caso, anche a voler ammettere che la comunicazione di avvio del procedimento fosse stata notificata all'odierna ricorrente solo quattro giorni prima del termine per depositare le memorie (e solamente sei giorni prima

dell'audizione dinanzi al collegio dell'Autorità), va rilevato che ciò non inficia il provvedimento in questa sede gravato. Invero, sebbene la comunicazione relativa all'applicazione dell'art. 14-*bis* l. 287 cit. (allegata alla del. Agcm 14 dicembre 2006, n. 16218) preveda che l'Autorità indichi «*alle parti un termine, non inferiore a sette giorni, entro il quale esse possono presentare memorie scritte e documenti*» va puntualizzato come tale atto, ascrivibile all'ampia produzione di *soft law*, non può reputarsi cogente.

8.4. Deve infatti esser precisato come nessuna disposizione legislativa imponga all'Agcm di disciplinare in maniera rigida la scansione procedimentale per l'applicazione delle misure cautelari con un atto avente immediata efficacia precettiva. Conseguentemente, deve ritenersi esistente un certo margine di flessibilità nell'adattare il singolo procedimento alle esigenze volta per volta emergenti.

8.5. In aggiunta, calando tali astratte enunciazioni nel caso concreto, appare evidente come nessuna effettiva lesione al diritto di difesa sia possibile apprezzare nell'odierna vicenda. Deve osservarsi, infatti, come l'istruttoria si estende anche ad altre società del gruppo Meta in relazione alle quali la comunicazione veniva tempestivamente recapitata: pertanto, accogliendo una più ampia nozione di impresa (in senso economico e non giuridico, tale cioè da unificare tutte le società di un gruppo), risulta evidente come le contestazioni fossero note ben prima della formale notifica a Meta platforms inc. dell'atto di avvio. Ne consegue che, interpretando in tal guisa la comunicazione dell'Agcm, il termine non appare neppure violato. A corroborare quanto esposto può evidenziarsi come la memoria (unica) infraprocedimentale non lamentava alcuna lesione dei propri diritti (la società avrebbe ad esempio potuto chiedere un termine per la migliore predisposizione della difesa ove fosse stato necessario): d'altro canto, nella comune esperienza delle imprese commerciali appare sussistente una circolarità delle informazioni tra le varie società di un gruppo, soprattutto

nelle ipotesi in cui le vicende rese note alla controllata investano anche la controllante.

9. Passando alle ulteriori doglianze, va rilevato come il primo, il secondo, il sesto ed il settimo motivo (di ambedue i ricorsi) siano strettamente connessi, contestando tutti, sotto vari profili, la sussistenza dello stato di dipendenza economica della controinteressata nei confronti di Meta: pertanto, appare opportuno trattarli congiuntamente.

9.1. Nessuno dei quattro motivi può essere accolto: difatti, deve reputarsi accertata, quanto meno nella misura del *fumus boni iuris*, la ricorrenza dello stato di dipendenza economica della Siae nei confronti dell'impresa ricorrente.

9.2. Appare opportuno premettere come la definizione di dipendenza economica si rinvenga nel secondo periodo dell'art. 9, comma 1, l. 192 cit., il quale impone un verifica fattuale sull'effettiva forza economica delle parti: va sottolineato, infatti, come la disciplina positiva è finalizzata a riequilibrare quei rapporti negoziali che non possono trovare un'equa sintesi sulla base delle ordinarie regole di diritto comune in ragione dello squilibrio economico tra i contraenti (in argomento v. Cass., sez. I, 21 gennaio 2020, n. 1184).

9.3. In aggiunta, va osservato come recentemente il legislatore sia intervenuto sul ridetto art. 9 l. 192 cit. aggiungendo un ulteriore periodo in calce al primo comma, che appare utile trascrivere: «*Salvo prova contraria, si presume la dipendenza economica nel caso in cui un'impresa utilizzi i servizi di intermediazione forniti da una piattaforma digitale che ha un ruolo determinante per raggiungere utenti finali o fornitori, anche in termini di effetti di rete o di disponibilità dei dati*». Risulta quindi palese la volontà del legislatore di approntare una più robusta tutela ai soggetti che si interfacciano commercialmente con le piattaforme digitali, atteso il notorio potere di mercato di queste ultime, nonché la palese inadeguatezza dei preesistenti mezzi di tutela: lo strumento normativo impiegato è quello della presunzione (relativa) di dipendenza economica dell'impresa nei confronti della piattaforma.

9.4. Orbene, nel caso in esame, è incontestato che Meta gestisca almeno due piattaforme digitali (Facebook ed Instagram) qualificabili come *social network*. Allo stesso tempo è evidente come senza un accordo con la parte ricorrente Siae non possa raggiungere gli iscritti ai ridetti *social network*: in altre parole, *determinante* è il ruolo di Meta nel consentire il raccordo tra i suoi utenti e le opere tutelate dalla Siae. Quanto esposto è quindi sufficiente a sostenere la sussistenza dello stato di dipendenza economica della controinteressata nei confronti della ricorrente ai sensi del novellato art. 9, comma 1, ultimo periodo, l. 192 cit.

9.5. In aggiunta, non persuasive sono le argomentazioni difensive spese nell'impugnativa.

9.6. In primo luogo, va osservato che – contrariamente alle difese di parte ricorrente di cui al punto 33 del ricorso – l'abuso di dipendenza economica può verificarsi anche nei casi in cui la parte debole intervenga come *venditrice* del proprio prodotto: in tal senso, emblematica è la circostanza che la disciplina di tutela sia contenuta nella legge sulla sub-fornitura, ossia uno schema contrattuale che vede, in linea tendenziale, l'impresa economicamente meno forte fornire (*ergo*, sostanzialmente, vendere) alla controparte contrattuale un bene o servizio (in termini, Cass., sez. III, 25 agosto 2014, n. 18186). Pertanto, anche se Meta interviene nella trattativa come *acquirente* della licenza d'uso, non viene meno la dipendenza economica di Siae.

9.7. A corroborare quanto appena osservato va evidenziato come sia fuorviante l'argomento esposto al punto 32 del ricorso. Infatti, risulta pacifico che la piattaforma fornisce ai propri utenti il servizio d'uso di una serie di opere musicali, in forza di un accordo con Siae: in altre parole, il caso all'odierno esame appare quasi paradigmatico di come la piattaforma digitale si ponga quale intermediario tra Siae (e, *a fortiori*, gli autori da questa rappresentata) e gli utenti *social*.

9.8. Dinanzi a tale evidenza, irrilevante risulta l'argomento circa la posizione di dominanza di Siae nel mercato delle licenze d'uso. Tale dato non incide in

alcun modo nel rapporto tra le parti oggetto dell'odierno provvedimento, poiché non è disponibile per Siae alcuna *soddisfacente alternativa* alla relazione commerciale con Meta. Sul punto va precisato che l'*alternativa soddisfacente* non vada ricostruita – così come suggerito dalla parte ricorrente – in base all'astratta possibilità di raggiungere i consumatori generalmente intesi, bensì come ipotetica capacità di arrivare agli specifici utilizzatori dei *social network*: orbene, a fronte del rifiuto di contrattare opposto da Meta, Siae e gli autori non possono vedere le proprie opere riprodotte sui principali *social* mondiali, risultando loro sostanzialmente precluso un mercato che, solo in Italia, vede, rispettivamente, 39 (Facebook) e 28 (Instagram) milioni di utenti.

9.9. A fronte di tali numeri, l'eventuale impedimento all'accesso alla piattaforma costituisce un *vulnus* gravissimo per gli artisti: d'altronde, come efficacemente rappresentato dalla difesa di Siae (che cita all'uopo letteratura specialistica), la «scoperta» del contenuto musicale avviene tendenzialmente sui *social network*, costituendo ciò la premessa della successiva «fruizione», vuoi sulle piattaforme musicali dedicate, vuoi attraverso i canali tradizionali. Appare manifesto, quindi, il ruolo fondamentale delle piattaforme della società ricorrente nella diffusione dei contenuti musicali.

9.10. Viepiú, va rilevato come la possibilità che i prodotti tutelati da Siae possano essere fruiti digitalmente in altro modo non costituisce *alternativa soddisfacente*, atteso che la chiusura dei canali digitali di Meta non appare surrogabile con altri strumenti: semplificando, la circostanza che Facebook o Instagram abbiano dei concorrenti nel mercato dei *social network* (in particolare Tik Tok) non implica automaticamente che il servizio offerto da quest'ultima impresa possa considerarsi un'*alternativa soddisfacente*. Ogni *social network*, infatti, si caratterizza per delle peculiarità differenziali che lo rendono spesso infungibile per il pubblico. Ciò è tanto piú vero nel caso all'odierno esame dove una delle reti sociali di Meta (ossia Facebook, quella notoriamente piú «generalista») da sola gestisce un numero di *account* quasi doppio rispetto a quelli del principale concorrente.

9.11. Di conseguenza, a fronte dell'enorme platea di consumatori astrattamente raggiungibile per mezzo delle piattaforme sociali gestite da Meta, appare secondaria la circostanza che solo una frazione minima del fatturato di Siae derivi dai rapporti con la ricorrente: invero, ciò che viene in primario rilievo è la possibilità di far conoscere il proprio prodotto, ipotesi preclusa nel caso di rifiuto di contrattare. Difatti, la dipendenza economica è correlata non tanto alla remunerazione *stricto sensu* del contenuto musicale, bensì alla necessità di poter beneficiare dell'intermediazione della piattaforma nella diffusione (e quindi conoscibilità) dell'opera musicale. D'altro canto, come evidenziato dalla stessa Autorità nel provvedimento gravato, nella valutazione della condotta commerciale di una piattaforma digitale il dato dei ricavi assume rilievo succedaneo, dovendosi tener conto in generale dell'incidenza anche di altri fattori nella valutazione della forza economica (v. punto 47 del provvedimento – cfr. Tar Lazio, sez. I, 18 luglio 2022, n. 10147).

9.12. Neppure la circostanza che le negoziazioni sono in corso da sette mesi appare mutare l'inquadramento della fattispecie: anzi, proprio la lunghezza delle trattative e la brusca rottura delle stesse ad opera di Meta costituiscono evidenza del *fumus* di abuso. D'altro canto, l'abuso di dipendenza economica non presuppone l'avvenuta accettazione di condizioni capestro, ma può svilupparsi già in una fase anteriore la conclusione contrattuale, ove tra la parte economicamente più forte decida di imporre inique condizioni di accordo (arg. *a contrario*, Cass., sez. I, ord., 12 ottobre 2018, n. 25606).

9.13. Palesi, poi, sono gli effetti sulla concorrenza: oltre a quanto già osservato al § 9.9., va aggiunto come sussista il serio rischio che Siae venga abbandonata dagli autori in favore di soggetti gestori che abbiano concluso l'accordo con Meta, verosimilmente a condizioni meno favorevoli di quelle proposte dall'odierna controinteressata. Si deve poi precisare che la capillarità della diffusione delle piattaforme *social* gestite dalla parte ricorrente pone anche un ulteriore pericolo concorrenziale, rappresentato dalla contrazione delle opere musicali disponibili: in altri termini, il pubblico potrebbe non essere mai

raggiunto (stante anche l'assenza di alternative soddisfacenti) dalle opere tutelate da Siae determinandosi quindi una riduzione delle possibilità di fruizione delle stesse.

9.14. In ultimo, sul recente atto normativo eurounitario (ossia il reg. Ue 14 settembre 2022, n. 1925, c.d. *digital markets act*, in breve d.m.a.), va rilevato come esso sia pressoché ininfluenza sul caso in esame, se non come argomento che dimostra (ove mai ce ne fosse bisogno) lo strapotere di mercato di Meta: peraltro, a ben vedere, si tratta di evidenza che può considerarsi notoria. Conseguentemente, la circostanza che la Commissione europea abbia designato il gruppo Meta quale c.d. *gatekeeper* (ai sensi dell'art. 3, par. 4 d.m.a.) risulta, nel presente giudizio, sostanzialmente irrilevante, atteso che il parametro normativo sul quale si basa il provvedimento impugnato è rappresentato unicamente dalle regole sul divieto di abuso di dipendenza economica.

10. Anche il terzo ed il quarto motivo sono connessi tra loro, sicché possono essere trattati congiuntamente.

10.1. Ne va poi immediatamente evidenziata l'infondatezza.

10.2. Invero, contrariamente alle argomentazioni di parte ricorrente, risulta palese come Meta abbia *interrotto* le trattative per il rinnovo della licenza d'uso. In tal senso, appare opportuno procedere ad un'accorta interpretazione del sintagma «*interruzione arbitraria delle relazioni commerciali in atto*» (così, l'art. 9, comma 2, l. 192 cit.): trattandosi di concetto giuridico indeterminato, la portata della disposizione deve essere ricavata dal senso comune delle parole (art. 12 preleggi).

10.3. Conseguentemente, l'interruzione non va intesa solo in senso assoluto come rifiuto di stipulare un contratto, bensì, estendendone il significato, vanno ricomprese nell'ipotesi astratta anche quelle condotte che determinano un evidente stallo o comunque un brusco arresto nelle negoziazioni, con possibilità di successiva riattivazione onde giungere ad un'intesa.

10.4. Considerate tali doverose premesse, appare evidente come la condotta di Meta abbia determinato un insuperabile fermo nelle trattative, reso evidente anche dalla rimozione della fruibilità dei contenuti musicali dalle proprie piattaforme sociali. In tal senso, sono inequivocabili le *mail* trasmesse dalla parte ricorrente che pongono una sorta di *ultimatum* alla controparte (v. in particolare la mail del 13 marzo 2023), scaduto il quale Meta avrebbe impedito l'utilizzo ai propri utenti della musica tutelata da Siae. Si tratta, a prima vista, di una condotta finalizzata a porre una relevantissima pressione sulla controparte contrattuale.

10.5. Sulla liceità di un simile *modus operandi*, reputata ascrivibile – secondo parte ricorrente – agli ordinari accadimenti della pratica degli affari, va osservato come in realtà sia precluso all'impresa dominante imporre in maniera (sostanzialmente) unilaterale la propria volontà, recedendo dalle trattative ove questa non viene accettata: d'altro canto, è di immediata evidenza come ciò renda palese la sussistenza di un «*eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi*». In altre parole, tornando sulla *ratio* della normativa di tutela di cui all'art. 9 l. 192 cit., il legislatore vuole evitare che l'impresa economicamente più debole sia costretta ad accettare condizioni contrattuali sulle quali non ha potuto trattare equamente: pertanto, l'interruzione delle trattative in conseguenza del rigetto da parte dell'impresa dipendente di condizioni negoziali sbilanciate, costituendo un gravoso strumento di pressione, non può essere considerato comportamento lecito.

10.6. Né differenti argomenti sono inferibili dal comunicato stampa della Siae del 30 marzo 2023: esso infatti – al di là del titolo – evidenzia in primo luogo «*l'improvvisa interruzione della trattativa per il rinnovo della licenza*», chiedendo a Meta «*una maggiore trasparenza e collaborazione per superare l'asimmetria informativa che ha causato lo stallo della trattativa*». Va ribadito, quindi, come la vicenda descritta sia suscumbibile nell'astratta ipotesi di *interruzione delle trattative*: d'altro canto, come già si è osservato, ove fosse irrimediabilmente preclusa la

possibilità di un successivo accordo, ci si troverebbe di fronte alla piú grave ipotesi di *rifiuto di contrattare*.

10.7. In aggiunta, fuorvianti sono gli argomenti spesi da Meta per dimostrare l'insussistenza del potere dell'Agcm di comprimere l'autonomia contrattuale (anche negativa): orbene, premesso che tale libertà deve essere riparametrata in relazione alle piattaforme digitali (stante il loro potere di mercato), va osservato come l'Autorità nel proprio provvedimento non abbia mai ordinato di concludere l'accordo (né ne ha fissato i termini economici), limitandosi a censurare l'interruzione delle trattative ed invitando le parti a riprendere le negoziazioni in buona fede. Conseguentemente, i riferimenti giurisprudenziali alla libertà contrattuale appaiono irrilevanti, atteso che non si discorre della possibilità di non concludere l'accordo: semplicemente, non è consentito a Meta di giungere a tale esito in maniera abusiva.

10.8. Sotto il menzionato profilo della conduzione delle trattative in buona fede va evidenziato come l'azione di Meta non appaia pienamente aderente ai canoni normativi. Difatti, va precisato come il novello art. 9, comma 2, secondo periodo, l. 192 cit., preveda (tra l'altro) che le piattaforme possano commettere un abuso di dipendenza economica anche fornendo «*informazioni o dati insufficienti in merito all'ambito o alla qualità del servizio erogato*»: orbene, a fonte di tale chiarissimo precetto normativo appare evidente come la mancata condivisione dei dati economici con la controparte contrattuale sia stato correttamente qualificata dall'Agcm.

10.9. Difatti, per giustificare l'impossibilità di aumentare la remunerazione in favore di Siae, Meta evidenzia i propri limiti di *budget*: nondimeno, è notorio che la destinazione di un certo ammontare di risorse in uno specifico *budget* è espressione della libertà organizzativa imprenditoriale, non costituendo essa certo un ostacolo insormontabile alla volontà aziendale. Conseguentemente, la mancata condivisione dei dati economici in base ai quali è stata determinata l'allocazione di una certa somma al menzionato *budget* rende impossibile per Siae valutare la bontà delle affermazioni di Meta (cfr. la mail dell'8 e del 15

marzo 2023 inviate da Siae): in altre parole, Meta potrebbe, egoisticamente, limitare le risorse impiegate onde spuntare un miglior prezzo. Ma tale condotta, nel caso in esame, appare – di primo acchito – illecita, in quanto pone Siae in una palese posizione di debolezza contrattuale (leggasi *asimmetria informativa*, la quale rappresenta uno dei tipici casi di *fallimento di mercato* che giustificano l'intervento dell'autorità pubblica), atteso che le è precluso di formulare una contro-offerta che sia realmente aderente alla realtà economica di Meta.

10.10. Ovviamente, quanto esposto non implica il dovere di Meta di fornire tutti i propri dati economici, bensì unicamente di condividere quelli reputati utili ai fini della conduzione in buona fede delle trattative. Semplificando, la proposta di Siae di un aumento della *flat fee* di circa il 310% potrebbe anche risultare sproporzionata rispetto ai ricavi effettivi di Meta: ma, in assenza delle informazioni precise relative in ordine a questi ultimi, una tale richiesta appare in linea con l'intento di Siae di aumentare i propri ricavi (e, *a fortiori*, quelli degli artisti iscritti). D'altro canto, proprio i contenuti interessati dalla *flat fee* appaiono essere quelli maggiormente in sviluppo, come evidenziato dall'Autorità che, citando un documento di Meta, precisava come solamente i *reel* (che costituiscono una quota degli *short video*) avessero garantito a livello mondiale più di un miliardo di dollari di ricavi nel 2022.

10.11. Conseguentemente, proprio quanto osservato da Meta al punto 84 del ricorso appare in realtà confermare l'illiceità del rifiuto di ostensione dei dati relativi al fatturato: difatti, la controproposta di Siae non poteva che basarsi su dati di bilancio (ossia aggregati), risultando quindi poco accurata rispetto all'effettiva quota di ricavi imputabile agli *short video*.

10.12. Inoltre, neppure può condividersi quanto sostenuto da parte ricorrente circa la mala fede di Siae nella richiesta delle informazioni: difatti, come evidenziato in un'utile tabella riepilogativa di cui al punto 5.3. della memoria depositata da parte controinteressata, le varie istanze avanzate da Siae rimanevano, grosso modo, inevase. A conferma di ciò, è sufficiente richiamare

la mail del 30 marzo 2023 inviata da Meta a Siae, nella quale è testualmente reso noto che la politica aziendale non prevede la condivisione dei dati sui ricavi.

10.13. Conseguentemente, il provvedimento appare pienamente in linea con il ricordato parametro normativo, atteso che la contestazione dell’Autorità non concerne il numero dei dati condivisi, bensí la loro qualità ai fini della conclusione dell’accordo: per giunta, va osservato come l’Agcm non abbia ordinato l’esibizione di una specifica documentazione, bensí si limiti ad invitare le parti a procedervi autonomamente, prevedendo poi un meccanismo autoritativo per superare l’eventuale inerzia delle parti. Tutto ciò, quindi, evidenzia la proporzionalità della misura, che lascia un margine di libertà alle parti, nel rispetto del principio di buona fede nelle trattative.

11. Passando al quinto motivo, va rilevato come nessuna violazione della c.d. *direttiva copyright* né della c.d. *direttiva Barnier* appare riscontrabile nel provvedimento gravato.

11.1. Sul punto, va preliminarmente osservato come la *direttiva copyright* si applichi pacificamente alla società ricorrente, trattandosi di piattaforma digitale che acquista mediante licenza d’uso i diritti economici relativi ad un’opera coperta dal diritto d’autore. È del pari palese come ciò imponga una pubblicizzazione di una serie di informazioni al fine di rendere edotto l’artista (ovvero, nel caso di specie, il gestore collettivo) del valore economico dell’opera, superando quell’asimmetria informativa esistente tra le parti. Si crea così un collegamento con quanto osservato *supra* al § 10.9., ove già si è rilevato lo squilibrio tra le parti sotto forma di mancata disponibilità di dati utili alla formulazione di una congrua contro-offerta.

11.2. Viceversa, l’ermeneusi degli artt. 18 e 19 dir. copyright avanzata dalla parte ricorrente appare stridere rispetto al significato testuale delle parole impiegate dal legislatore europeo: all’uopo risulta opportuno trascrivere parzialmente l’art. 18 dir. che prevede il diritto degli artisti ed autori «*se concedono in licenza o trasferiscono i loro diritti esclusivi per lo sfruttamento delle loro opere*

o altri materiali, [...] di ricevere una remunerazione adeguata e proporzionata». Che la disposizione debba trovare applicazione anche nel momento della negoziazione tra le parti circa la remunerazione del diritto d'autore appare l'esito di un'interpretazione logica e testuale, non essendo immaginabile dover posticipare l'esercizio del diritto ad un'adeguata remunerazione ad un momento successivo, ossia una volta avvenuta la lesione patrimoniale.

11.3. Quanto poi alla possibilità di remunerazione forfettaria del diritto d'autore, va rilevato come l'Agcm non abbia imposto alle parti di procedere in tal senso, evidenziando unicamente come la direttiva prevedesse un *favor* verso altre tipologie di remunerazione, ossia legate all'effettivo valore dell'opera. Conseguentemente, la lamentata illegittimità non sussiste, non essendo tale la ragione posta alla base dell'illecito comportamento riscontrato.

11.4. In aggiunta, quanto alla violazione della direttiva Barnier, va osservato come l'Agcm non fondi il proprio potere su quest'ultima, bensì impieghi tale testo normativo per corroborare il proprio ragionamento, già pienamente sviluppato, in ordine alla sussistenza dello stato di dipendenza economica e del relativo abuso commesso da Meta.

12. Infine, sull'ultimo motivo (nono del ricorso Rg 8974/23 ed ottavo del ricorso Rg 8975/23), va evidenziata la manifesta ricorrenza del *periculum in mora* legittimante il provvedimento cautelare dell'Autorità.

12.1. Difatti, senza l'intervento autoritativo la trattativa sarebbe probabilmente rimasta in una fase di stallo con grave pregiudizio per l'intero *indotto* che opera sulle piattaforme gestite da Meta. Invero, oltre alla Siae che vedrebbe immediatamente scomparire una fonte di introiti, nonché il rischio di una «fuga» degli autori verso altri gestori collettivi, direttamente lesi dall'interruzione delle negoziazioni sarebbero altresì gli artisti tutelati da Siae (cfr. *supra* § 9.11.), i cui contenuti non potrebbero raggiungere gli utenti dei **social network** (la cifra è di quasi sessanta milioni di *account*); viepiù gli stessi soggetti che impiegano le piattaforme quali strumento di diffusione dei propri prodotti (aziende di qualsiasi settore, imprese pubblicitarie, *influencer*, *content*

creator etc...)) dovrebbero reclamizzarli senza l'utilizzo dei contenuti audio che – notoriamente – costituiscono un agevole aggancio per l'attenzione del pubblico dei *social*. In altre parole, l'intera economia digitale risulta compromessa dal mancato accordo Meta-Siae.

12.2. Ne consegue che perfettamente legittimo si appalesa l'intervento dell'Autorità, risultando estremamente urgente garantire il ripristino della fruizione dei contenuti audio di Siae sulle piattaforme Meta.

13. Alla luce dell'esposta infondatezza di tutte le doglianze spiegate da parte ricorrente, l'impugnazione è rigettata.

14. Le spese, stante la natura cautelare del provvedimento gravato, sono compensate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sui ricorsi, come in epigrafe proposti, previa riunione degli stessi, li respinge.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 11 ottobre 2023 con l'intervento dei magistrati:

Antonino Savo Amodio, Presidente

Francesca Petrucciani, Consigliere

Matthias Viggiano, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Matthias Viggiano

IL PRESIDENTE
Antonino Savo Amodio

IL SEGRETARIO

