

## Meta-SIAE: i paletti del Consiglio di Stato alla presunzione di dipendenza economica

Di Aldo Iannotti della Valle

La controversia tra Meta e SIAE si arricchisce di un nuovo capitolo, che aiuta a comprendere meglio le conseguenze e i limiti della norma che introduce nell'ordinamento una presunzione di dipendenza economica nel caso in cui siano coinvolte piattaforme digitali.<sup>1</sup> In base a tale norma, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha avviato un procedimento contro Meta per abuso di dipendenza economica nei confronti di SIAE. Nelle more della conclusione del procedimento (prevista per il 31 dicembre 2024) il Garante ha imposto misure cautelari, impugnate da Meta di fronte al T.a.r. Lazio e poi al Consiglio di Stato. Quest'ultimo si è pronunciato a favore di Meta, annullando la decisione del T.a.r., ma – ciò che più interessa – è che nel farlo ha espresso considerazioni assai esplicite sulla portata della nuova disciplina.<sup>2</sup>

La controversia trae origine dalla negoziazione del rinnovo della licenza per la condivisione di contenuti musicali protetti da SIAE in una *Audio Library* a disposizione degli utenti per l'utilizzo come sottofondo sonoro per le c.d. *stories* e i c.d. *reels*. Meta dichiarava, infatti, la propria disponibilità al rinnovo della licenza incrementando la precedente remunerazione del 40% mentre SIAE proponeva un aumento di circa il 310%. In considerazione di tale distanza siderale tra gli importi proposti dalle parti e tenuto conto del diniego opposto da SIAE a una proroga della licenza precedente, a marzo 2023 Meta ha rimosso il repertorio di SIAE dall'*Audio Library*, anche al fine di evitare di essere considerata responsabile di utilizzo non autorizzato di contenuti protetti da diritto d'autore. A seguito di questo, SIAE apriva una segnalazione presso l'AGCM che a sua volta avviava un procedimento contro Meta per abuso di dipendenza economica, concluso con l'adozione di misure cautelari, ravvisando un danno irreparabile. Tali misure cautelari obbligavano Meta a ripristinare il catalogo SIAE nella *Audio Library* a fronte di un'autorizzazione della stessa SIAE, a riaprire le negoziazioni in buona fede con SIAE e a fornire tutte le informazioni necessarie «*onde consentire*

Aldo Iannotti della Valle è Avvocato, Dottore di ricerca in Humanities and Technologies, Università degli studi Suor Orsola Benincasa

1. Articolo 9 della l. 18 giugno 1998, n.192, modificato dalla l. 5 agosto 2022, n. 118.

2. Per un approfondimento si veda Giuseppe Portonera, "La nuova disciplina dell'abuso di dipendenza economica: una presunzione di troppo?", Istituto Bruno Leoni, Focus, 2024, n. 367, <https://www.brunoleoni.it/ricerche/abuso-dipendenza-economica-presunzione-di-troppo/>.

a SIAE di ristabilire un equilibrio nell'intero rapporto commerciale con Meta». La decisione era stata poi confermata dal T.a.r. Lazio, con sentenza appellata da Meta.

La recentissima sentenza del Consiglio di Stato n. 5727/2024, pubblicata lo scorso 2 luglio, annullando la pronuncia del T.a.r. Lazio, offre soprattutto l'opportunità di riflettere sulla nuova disciplina dell'abuso di dipendenza economica, le sue implicazioni e i suoi limiti.

La sentenza ha riconosciuto la fondatezza delle ragioni di Meta sotto diversi e significativi profili sui quali ci si soffermerà nel seguito.

L'Autorità aveva, infatti, assunto la sussistenza *prima facie* di uno stato di dipendenza economica di SIAE nei confronti di Meta ai sensi dell'art. 9, l. 18 giugno 1998, n. 192, ed è soltanto su questa delibazione sommaria che il Consiglio di Stato si è espresso, in attesa della conclusione definitiva del procedimento presso l'AGCM.

Infatti, dal momento che viene riconosciuta la sussistenza di un vizio di difetto di istruttoria, pur tenendo conto della natura cautelare delle misure sinora applicate, l'AGCM potrà partire proprio dalla sentenza del Consiglio di Stato per svolgere un'analisi più approfondita.

Si tratta, in sostanza, di una sentenza resa *«allo stato delle attuali acquisizioni istruttorie»*, come lo stesso Consiglio di Stato ha in più punti ribadito, sottolineando che *«la consistenza di tali allegazioni dovrà essere valutata in sede di adozione del provvedimento definitivo»*.

L'impianto argomentativo della sentenza appare invero molto solido e difficilmente superabile anche nella fase di merito del procedimento, non potendo l'AGCM prescindere dall'affrontare nel prosieguo dell'istruttoria tutti i punti presi analiticamente in considerazione da una decisione di ben 47 pagine e densa nei suoi contenuti.

Sul piano giuridico, come anticipato, la vicenda ruota attorno all'interpretazione da fornire all'art. 9, l. 18 giugno 1998, n. 192, come modificato dall'art. 33, l. 5 agosto 2022, n. 118 (legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021), ed è proprio sull'interpretazione di tale norma che vertono le principali ragioni di interesse della decisione.

Il legislatore del 2022 aveva scelto di rendere più rigorosa la disciplina dell'abuso di dipendenza economica tra imprese, favorendone l'applicabilità nel caso in cui un'impresa utilizzi i servizi di intermediazione forniti da una piattaforma digitale che abbia un ruolo determinante per raggiungere utenti finali o fornitori.

L'abuso di dipendenza economica è fattispecie più ampia dell'abuso di posizione dominante, perché può potenzialmente verificarsi anche in assenza di una vera e propria posizione dominante, sebbene sia più improbabile che accada. In particolare, il citato art. 9, già prima della novella, definiva dipendenza economica la situazione in cui una impresa sia in grado di determinare, nei rapporti commerciali con un'altra, un eccessivo squilibrio di diritti e di obblighi. Il legislatore del 2022, nel timore che le posizioni di forza dei gestori di piattaforme digitali potessero provocare distorsioni nella concorrenza, ha deciso di introdurre una presunzione di abuso di dipendenza economica.

Si tratta, più in particolare, di una presunzione relativa di dipendenza economica:

una presunzione che riguarda la condizione necessaria di applicabilità della norma, la dipendenza economica appunto, non già l'abuso.

La natura di presunzione relativa, invero già piuttosto evidente dal tenore letterale della norma, è stata comunque chiarita dal Consiglio di Stato, che opportunamente ha sottolineato che *«deve rilevarsi che la presunzione in questione non è assoluta ma prevede espressamente la prova contraria»*.

Che si tratti di presunzione relativa è particolarmente rilevante: in questo modo, infatti, Meta ha potuto fornire la prova contraria ed evitare così l'applicazione della disciplina, vedendo accolte le proprie ragioni dal Consiglio di Stato, almeno per quanto riguarda le misure cautelari sin qui adottate dall'AGCM.

Il difetto di istruttoria riscontrato dal Consiglio di Stato riguarda anzitutto la qualificazione soggettiva data a Meta quale fornitrice di servizi di intermediazione, richiesta dal citato art. 9, che si interseca con i profili oggettivi relativi all'attività in concreto svolta e oggetto della negoziazione con SIAE.

Come anche il Consiglio di Stato ribadisce, le piattaforme di Meta (Facebook e Instagram) non offrono un servizio di *streaming* né di ascolto musicale, come potrebbe essere ad esempio per il caso di Spotify o di Apple Music, ma si limitano a rendere disponibile ai loro utenti un archivio, denominato *Audio Library*, affinché gli utenti possano inserire un sottofondo sonoro a propri contenuti quali le c.d. *stories* o i c.d. *reels*.

Invero, il più volte richiamato art. 9 prevede che debba valutarsi la *«reale possibilità per la parte che abbia subito l'abuso di reperire sul mercato alternative soddisfacenti»*.

Ebbene, i contenuti presenti nella *Audio Library*, come anche il Consiglio di Stato non manca di sottolineare, sono acquisibili anche altrove e più compiutamente, per l'ascolto vero e proprio e non soltanto per inserirne un estratto quale sottofondo di un breve video, come accade nel caso delle piattaforme Meta. In sostanza, Meta non è l'unica né la più importante possibile controparte di SIAE per la diffusione di contenuti musicali.

Le *«alternative soddisfacenti»* sarebbero nel caso di specie non soltanto reperibili sul mercato ma anche, forse, le uniche reali possibilità di poter realmente fruire dei contenuti in questione.

Per ascoltare un brano di musica, qualunque esso sia, ciascuno di noi digiterebbe l'indirizzo o aprirebbe l'app di Spotify, di Apple Music o di YouTube. Certo non penserebbe ad accedere all'*Audio Library* di Facebook o Instagram, concepita per uno scopo diverso, ossia per la creazione di brevi contenuti video con sottofondo musicale opzionale.

È rilevante, peraltro, che resti in ogni caso ferma la possibilità degli utenti di condividere sulle suddette piattaforme Meta i *link* a tali contenuti musicali protetti da SIAE presenti su YouTube o su altri siti internet: questo profilo è stato espressamente preso in considerazione dal Consiglio di Stato, nella parte in cui osserva che la mancata conclusione dell'accordo tra Meta e SIAE non determina alcuna preclusione alla *«veicolazione»* dei contenuti musicali. Verrebbe meno, così, la contestata lesione della concorrenzialità del mercato quale conseguenza dell'interruzione della trattativa tra le due società. Un conto, infatti, è la disponibilità dei contenuti musicali nella *Audio Library*, altro conto è la possibilità di renderli fruibili sulla piat-

taforma, che non viene in alcun modo intaccata.

Quale logico corollario, se ne ricava che gli stessi artisti non subirebbero alcun *vulnus* irreparabile dall'eventuale impedimento all'accesso dei propri contenuti musicali nella *Audio Library* delle piattaforme Meta da parte degli utenti: *vulnus* irreparabile la cui sussistenza costituirebbe elemento imprescindibile di una siffatta misura cautelare. Verrebbe così meno anche l'assunto del provvedimento dell'AGCM, secondo cui gli interessi degli autori coinciderebbero con quelli della SIAE, per il supposto rischio di vedere preclusa con l'interruzione della negoziazione con Meta la diffusione dei loro contenuti artistici. I contenuti musicali, infatti, come chiarito, resterebbero pur sempre disponibili, su altre piattaforme di ascolto o di *streaming*, oltre che sulle stesse piattaforme di Meta, se condivisi da parte degli utenti mediante *link* ad altre piattaforme.

Quella in questione non è infatti nemmeno una funzionalità essenziale delle piattaforme Meta, dal momento che la indisponibilità dei brani protetti da SIAE non preclude agli utenti di creare lo stesso i propri brevi video con sottofondi musicali premontati o senza alcun sottofondo musicale.

Per di più, si tratta di una funzionalità marginale sulle piattaforme Meta, come emerge da alcuni dati riportati dal Consiglio di Stato, sulla base delle allegazioni di Meta: il «*peso davvero minimo*» dei ricavi di Meta rispetto al fatturato complessivo di SIAE, inferiore all'1%, e il dato che circa l'85% dei video postati su Facebook sono fruiti senza ascolto di musica e che l'uso dei video su Facebook e Instagram rappresenterebbe, rispettivamente, il 14% e l'11% dei contenuti complessivi delle piattaforme Meta.

Nel percorso logico seguito dalla sentenza, non viene invece valorizzata la circostanza che, pur dopo il formale superamento del regime di monopolio (riconosciuto da ultimo dalla Corte di Giustizia dell'Unione europea con sentenza del 21 marzo 2024, C-10/22, sulla base dell'interpretazione della Direttiva 2014/26/UE), SIAE resti di fatto società monopolista nella gestione collettiva dei diritti d'autore in Italia. Una società che quindi ben difficilmente si può immaginare quale parte economicamente dipendente e che, piuttosto, riveste essa stessa se non altro una posizione dominante nel mercato delle concessioni dei diritti musicali. Sennonché, il venir meno sul piano formale del regime di monopolio è un argomento impiegato dal Consiglio di Stato per superare ulteriormente l'asserita sovrapposibilità degli interessi di SIAE rispetto a quelli degli autori e ciò dal momento che la stessa AGCM chiarisce che spetta ora agli autori «*un maggiore potere di scegliere la collecting alla quale affidare i propri diritti*».

Da ultimo, viene ritenuto inconferente il richiamo effettuato dall'AGCM alle c.d. direttive *copyright* e *Barnier*, attenendo palesemente alla fase di esecuzione del rapporto e non alle precedenti fasi di negoziazione.

Alla luce anche di tutte queste considerazioni, il Consiglio di Stato arriva quindi ad affermare che «*il pregiudizio prospettato da SIAE si presenta pertanto come generico e indeterminato e meramente economico e, quindi, per definizione privo del carattere dell'irreparabilità*» e ad annullare conseguentemente la sentenza del T.a.r. Lazio e il provvedimento dell'AGCM. La mancata conclusione dell'accordo, dunque, viene a essere derubricata quale partita rilevante soltanto sul piano economico tra le due società, non essendosi verificato alcun pregiudizio irreparabile né nei confronti di

SIAE né nei confronti degli artisti.

Al di là del merito squisitamente giuridico della controversia, è significativo che, nell'affrontare questi temi, il Consiglio di Stato abbia valorizzato una varietà di elementi fattuali, coniugando la disamina delle fattispecie giuridiche a un'approfondita conoscenza del funzionamento delle singole piattaforme digitali.

In assenza di una seria analisi anche da un punto di vista tecnologico e fattuale circa lo scopo e le peculiarità dell'*Audio Library* e le differenze intercorrenti tra tale libreria musicale e quella di altre piattaforme, non sarebbe stato infatti possibile un serio scrutinio circa la sussistenza dei presupposti soggettivi e oggettivi di applicabilità della norma. Scrutinio che invece il Consiglio di Stato compie in modo particolarmente puntuale, con una decisione ben più approfondita di quanto ci si sarebbe potuto forse attendere in relazione a un procedimento ancora in fase cautelare.

È proprio questo intreccio tra componente tecnologica e giuridica, che sostiene l'*iter* argomentativo dell'intera decisione, a rendere la recente pronuncia difficilmente superabile in sede procedimentale anche ad uno scrutinio di merito da parte dell'AGCM.

Infatti, anche tornando nell'ambito di un possibile pregiudizio di natura meramente economica (come affermato dal Consiglio di Stato), le considerazioni esposte appaiono ridimensionare le possibili pretese economiche di SIAE, pur rilevando il Consiglio di Stato che *«l'entità del macroscopico scostamento rilevabile fra le due offerte porta a dubitare che entrambe possano considerarsi ragionevoli»*.

Ancora più significative, però, sono le coordinate ermeneutiche che il Consiglio di Stato ha fornito in merito alla nuova fattispecie di presunzione di dipendenza economica, ispirate a una più rigorosa e accorta lettura della sua operatività, perché destinate a orientare l'interpretazione della norma anche in futuro e a delimitarne le fattispecie applicative. Il tenore della decisione del Consiglio di Stato, infatti, come si è visto, è tale da ridimensionare il possibile perimetro di applicabilità della nuova norma, essendo stata ricondotta l'operatività della presunzione entro limiti più stringenti di quanto non avesse finora ritenuto l'AGCM. Come si è visto, nel ribadire la natura di presunzione relativa, la decisione ha rimarcato le conseguenze derivanti da tale connotazione, valorizzando la prova contraria e la necessità che non debba essere possibile reperire sul mercato alternative soddisfacenti. Si tratta di coordinate ermeneutiche che vanno oltre il caso di specie e che costituiscono ad oggi senz'altro il precedente più rilevante in merito all'interpretazione della norma: coordinate di cui pare difficile che anche l'AGCM non tenga conto in futuro anche in altri casi.

### Chi Siamo

L'Istituto Bruno Leoni (IBL), intitolato al grande giurista e filosofo torinese, nasce con l'ambizione di stimolare il dibattito pubblico, in Italia, promuovendo in modo puntuale e rigoroso un punto di vista autenticamente liberale. L'IBL intende studiare, promuovere e diffondere gli ideali del mercato, della proprietà privata, e della libertà di scambio. Attraverso la pubblicazione di libri (sia di taglio accademico, sia divulgativi), l'organizzazione di convegni, la diffusione di articoli sulla stampa nazionale e internazionale, l'elaborazione di brevi studi e briefing papers, l'IBL mira ad orientare il processo decisionale, ad informare al meglio la pubblica opinione, a crescere una nuova generazione di intellettuali e studiosi sensibili alle ragioni della libertà.

### Cosa Vogliamo

La nostra filosofia è conosciuta sotto molte etichette: "liberale", "liberista", "individualista", "libertaria". I nomi non contano. Ciò che importa è che a orientare la nostra azione è la fedeltà a quello che Lord Acton ha definito "il fine politico supremo": la libertà individuale. In un'epoca nella quale i nemici della libertà sembrano acquistare nuovo vigore, l'IBL vuole promuovere le ragioni della libertà attraverso studi e ricerche puntuali e rigorosi, ma al contempo scevri da ogni tecnicismo.