

T.A.R. LAZIO

6 MARZO 2000

PRESIDENTE: SCHINAIA

ESTENSORE: ROMANO

PARTI: R.T.I. RETI TELEVISIVE ITALIANE S.P.A.

(Avv. Frignani, Cantalamessa, Presutti, Rossi)

CECCHI GORI COMMUNICATIONS

S.P.A.

(Avv. Guglielmetti)

R.A.I. RADIO TELEVISIONE ITALIA-

NA. S.P.A.

(Avv. Tizzano, Roberti, Satta)

AUTORITÀ GARANTE DELLA CON-

CORRENZA E DEL MERCATO

(Avvocatura Generale dello Stato)

**Diritti televisivi • Accordo di ripartizione • Intesa restrittiva della concorrenza • Atto di transazione • Incidenza della natura dell'accordo sulla potenziale lesione dell'art. 2, L. 287/90 • Irrilevanza**

*Il ricorso a forme tipiche di contratti di diritto privato non esclude, ex se, la valutabilità dei contenuti del contratto stesso alla luce della norma dell'art. 2 della legge n. 287/1990, atteso che tale disposizione opera su un piano autonomo e distinto rispetto a quello considerato nella qualificazione dei contratti. Di conseguenza l'eventuale riconoscimento della natura transattiva di un accordo non consente di affermare automaticamente l'irrelevance o la non contrarietà all'art. 2 della legge 287/90, essendo invece necessario accertare se nel caso concreto i patti sottoscritti siano capaci o meno di incidere — anche soltanto a livello potenziale — in maniera restrittiva sul mercato « a valle » delle inserzioni pubblicitarie, e quindi se siano concretamente rilevanti ai sensi dell'art. 2 L. 287/90.*

**Diritti televisivi • Ripartizione del mercato • Accordo di divisione tra le emittenti • Intesa restrittiva della concorrenza • Sussistenza**

*L'accordo mediante il quale talune emittenti effettuano la ripartizione dei diritti televisivi in chiaro delle partite di calcio al fine di assicurare un determinato livello di audience per ciascuna di esse (corrispondente alle quote già precedentemente detenute) non riveste natura transattiva in quanto prescinde dall'esistenza di una controversia, e assume invece*

*il ruolo di intesa restrittiva della concorrenza nel mercato.*

**Accordo di ripartizione dei diritti televisivi tra emittenti • Dichiarazione di violazione dell'art. 2, L. 287/90, da parte dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato • Omessa considerazione del ruolo svolto dalla Lega Calcio • Violazione del principio dell'integrità del contraddittorio • Insussistenza per mancanza di disponibilità giuridica**

*L'omessa chiamata della Lega Calcio nel procedimento volto ad accertare l'esistenza di una intesa restrittiva della concorrenza nel settore dei diritti televisivi sulle manifestazioni sportive non integra gli estremi della violazione del principio dell'integrità del contraddittorio, in quanto la Lega Calcio al momento dell'accordo di ripartizione intervenuto tra le emittenti non aveva più la disponibilità giuridica dei diritti di trasmissione televisiva.*

**Diritti televisivi in chiaro • Determinazione del mercato rilevante • Autonomia delle trasmissioni sportive • Peculiarità delle manifestazioni calcistiche • Livello della richiesta da parte degli inserzionisti pubblicitari • Mercato ex se rilevante**

*Nell'ambito delle trasmissioni televisive ad elevata audience quelle aventi ad oggetto le competizioni sportive calcistiche si contraddistinguono da un lato poiché attraggono un pubblico televisivo estremamente ampio e specificamente individuato, dall'altro perché la struttura*

*tipica delle partite di calcio agevola l'inserimento della pubblicità. L'elevato livello di audience e l'interesse dimostrato dagli inserzionisti pubblicitari consente di ritenere che il mercato dei diritti televisivi in chiaro costituisca ex se mercato rilevante, separato rispetto a quello dei diritti sui film o su altri programmi.*

**Valutazione di equivalenza nella ripartizione delle partite • Mantenimento delle quote di mercato possedute dalle emittenti televisive • Suddivisione orizzontale delle quote di approvvigionamento • Effetto restrittivo della concorrenza • Sussistenza**

*La clausola mediante la quale le emittenti televisive provvedono a ripartire tra loro i diritti televisivi sulle partite in modo tale da assicurare il mantenimento stabile delle quote di mercato già possedute (tanto in termini di audience quanto in relazione alla raccolta pubblicitaria) determina una ripartizione orizzontale delle fonti di approvvigionamento, concretando così un'intesa restrittiva della concorrenza.*

**C**on il primo dei ricorsi indicati in epigrafe (n. 2972/99 RG), la R.T.I. Reti Televisive Italiane S.p.A. ha chiesto l'annullamento della delibera adottata dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato nell'adunanza del 3 dicembre 1998.

Premesse talune notazioni, in punto di fatto, relative alle vicende in relazione alle quali è stato attivato il procedimento poi conclusosi con la delibera impugnata, ha sostenuto, in punto di diritto, che quest'ultima sarebbe affetta dai seguenti vizi, così rubricati:

1) violazione e falsa applicazione dell'art. 2 della legge n. 287/1990 ed eccesso di potere per carenza e contraddittorietà della motivazione in conseguenza dell'incompatibilità logica della scissione in due parti dell'accordo sanzionato con il contenuto della fattispecie « accordo »; in conseguenza della contraddittorietà del provvedimento nell'opposta valutazione dell'accordo di marzo R.A.I.-C.G.C. e dell'accordo sanzionato; in conseguenza dell'inammissibile sindacato sul contenuto di un provvedimento giudiziario; in conseguenza della manifesta illogicità delle argomentazioni sulla mancata attuazione dell'accordo di marzo R.A.I.-C.G.C.;

2) violazione del principio del contraddittorio ed eccesso di potere sotto i profili della carenza e della manifesta illogicità della motivazione per mancata considerazione del ruolo svolto nella vicenda dalla Lega Calcio e delle relative conseguenze giuridiche;

3) ulteriore violazione della norma dell'art. 2 della legge n. 287/1990 sotto i profili dell'erronea considerazione dell'oggetto e degli effetti dell'accordo;

4) violazione e falsa applicazione, sotto diverso profilo, dell'art. 2 della legge n. 287/1990 perché la segnalazione di R.T.I. al Garante non può costituire valida prova degli elementi oggettivi e soggettivi dell'accordo asseritamente illecito;

5) violazione e falsa applicazione dell'art. 4 della legge n. 287/1990 ed eccesso di potere per carenza e manifesta illogicità della motivazione, con riferimento all'illegittimo diniego dell'esenzione individuale;

6) violazione e falsa applicazione dell'art. 15 della legge n. 287/1990 e dell'art. 1 della legge n. 689/1981.

L'Autorità intimata si è costituita in giudizio con il patrocinio dell'Avvocatura Generale dello Stato che ha depositato documentazione e memoria con la quale ha controdedotto alle tesi difensive esposte dalla ricor-

rente ed ha chiesto la reiezione del ricorso. Si è costituita anche l'intimata R.A.I.-TV, senza però depositare scritti difensivi.

Con il secondo dei ricorsi in epigrafe (n. 3300/99 RG), la Cecchi Gori Communications S.p.A. ha anch'essa contestato la legittimità della delibera adottata dall'Autorità nell'adunanza del 3 dicembre 1998, dopo aver premesso talune notazioni, in punto di fatto, relative alle vicende in relazione alle quali è stato attivato il procedimento poi conclusosi con la delibera impugnata.

Ha sostenuto con l'unico motivo di impugnazione articolato che la delibera anzidetta sarebbe affetta dai vizi di violazione di legge e di eccesso di potere sotto i profili del travisamento dei fatti, dell'erronea valutazione, del difetto di motivazione e della contraddittorietà della stessa.

Con il terzo dei ricorsi in epigrafe (n. 3773/99 RG) anche la R.A.I.-Radio Televisione Italiana S.p.A. ha chiesto l'annullamento della delibera dell'Autorità Antitrust del 3 dicembre 1998, premettendo, in punto di fatto, talune notazioni relative alle vicende in relazione alle quali è stato attivato il procedimento poi conclusosi con la delibera impugnata.

Ha affermato, in punto di diritto, che detta delibera sarebbe illegittima perché affetta dai seguenti vizi, che sono stati così rubricati:

1) violazione delle regole del procedimento istruttorio, sotto il profilo del difetto del contraddittorio, ed eccesso di potere per difetto assoluto di istruttoria, per sviamento e per illogicità manifesta;

2) eccesso di potere per illogicità della motivazione e per travisamento dei fatti;

3) eccesso di potere per travisamento del fatto, per perplessità ed illogicità della motivazione, nonché per carenza istruttoria;

4) violazione e falsa applicazione dell'art. 4 della legge n. 287/1990, in relazione alla richiesta di autorizzazione alla deroga.

Dei soggetti intimati si è costituita soltanto l'Autorità Antitrust che ha argomentato in ordine all'infondatezza del ricorso del quale ha chiesto la reiezione.

All'udienza del 15 dicembre 1999, uditi i difensori delle parti, i ricorsi sono stati trattenuti in decisione.

**DIRITTO.** — 1. Preliminarmente può disporsi la riunione dei ricorsi indicati in epigrafe sussistendo connessione tra gli stessi per l'oggetto, attesa l'identità della deliberazione impugnata e dell'oggetto di quest'ultima.

2. Prima di procedere all'esame delle censure proposte dalle parti, giova riassumere brevemente i fatti in relazione ai quali è stata dapprima, aperta istruttoria e, poi, emanata la delibera impugnata, nonché le vicende del relativo procedimento.

2.1. La Lega Nazionale Calcio Professionisti — titolare in esclusiva dei diritti radiotelevisivi di tutte le 38 società professionistiche (tra campionato di serie A e di serie B) di calcio nazionale — indicava per la prima volta nella sua storia un'asta pubblica per la cessione dei diritti radiotelevisivi relativi alle gare di campionato e di Coppa Italia per le stagioni calcistiche 1996/97, 1997/98 e 1998/99, dopo che per lunghi anni l'acquisizione di tali diritti si era risolta direttamente in favore della R.A.I. — anche avuto riguardo alle gare della squadra nazionale ed a quelle gestite dall'UEFA e dalla FIFA — in quanto al tempo monopolista *ex lege* del servizio pubblico radiotelevisivo.

L'offerta si articolava in una serie di « pacchetti » omogenei di diritti — costituiti ad esempio da « diritti radiofonici », « diritti televisivi in chiaro », « diritti televisivi criptati » eccetera — ed alla gara partecipavano tutte le maggiori imprese televisive nazionali (R.A.I., R.T.I., C.G.C., Telepiù) che veniva aggiudicata, per quanto attiene ai « diritti radiofonici e televisivi in chiaro », alla citata C.G.C.

Detta aggiudicazione rimaneva condizionata alla presentazione, entro il 20 marzo 1996, di una fideiussione bancaria che, alla predetta data, non veniva prestata per cui la Lega Calcio dichiarava decaduta la C.G.C. e si pronunciava a favore della seconda classificata, cioè la R.A.I.

La C.G.C. impugnava in sede giudiziaria tali determinazioni della Lega Calcio sia innanzi al Tribunale di Milano sia innanzi a quello di Firenze che respingevano la domanda formulata.

Il reclamo proposto dalla C.G.C. contro il provvedimento giurisdizionale emanato dal Giudice istruttore di Firenze, veniva accolto dal Tribunale di detta città con ordinanza del 10 dicembre 1996 che inibiva la R.A.I. e Lega Calcio di porre in essere atti di disposizione dei diritti relativi al campionato di calcio ed alla Coppa Italia, in quanto ritenuti di spettanza della C.G.C. ed ordinava alla Lega di mettere a disposizione della predetta impresa gli stessi diritti, nonché a quest'ultima di presentare entro il 20 marzo 1997 una fideiussione di circa 213 miliardi a favore della Lega Calcio.

Nella stessa data del 20 marzo 1997 R.A.I. e C.G.C. concludevano un accordo transattivo del contenzioso in atto nel quale si prevedeva:

— una subconcessione tra le stesse imprese di taluni dei diritti televisivi acquistati dalla Lega in seguito alla gara ed alla cessione da C.G.C. a R.A.I. di diritti televisivi su due pacchetti di film di qualità detenuti dalla prima di dette emittenti;

— che l'efficacia di tale accordo era subordinato alla condizione sospensiva del consenso della Lega.

Inoltre, in tale contesto, al fine di ottenere il predetto consenso della Lega, C.G.C. si impegnava, con lettera del 3 aprile 1997 indirizzata alla Lega stessa, nella prospettiva dichiarata di una definitiva soluzione transattiva delle controversie pendenti di cui all'accordo del 20 marzo precedente con la R.A.I., a presentare un'offerta per 13 nuove partite di Coppa Italia che veniva formalizzata il giorno successivo.

Nelle more di tali trattative R.T.I., avuta notizia della conclusione del predetto accordo transattivo tra R.A.I. e C.G.C., presentava il 19 marzo 1997 (cioè il giorno precedente alla stipula della su citata transazione tra R.A.I. e C.G.C.) esposto all'allora competente Garante per la Radiodiffusione e l'Editoria con il quale denunciava che detto accordo costituiva intesa restrittiva della concorrenza, a proprio danno, in violazione dell'art. 2 della legge n. 287/1990.

Quasi contemporaneamente (il 20 marzo 1997) la R.T.I. dapprima tentava, senza esito, di intervenire nella fase cautelare del giudizio promosso contro la R.A.I. e la Lega dalla C.G.C. innanzi al Tribunale di Firenze e, poi, si costituiva in detto giudizio nella successiva udienza dell'11 aprile 1997, eccependo la nullità dell'offerta prodotta da C.G.C. e dell'accordo intervenuto tra detta impresa e la R.A.I.

In data 14 aprile 1997 R.A.I., C.G.C. ed R.T.I. stipulavano un nuovo accordo nel quale, per un verso, veniva recepito il precedente accordo del 20 marzo 1997 tra R.A.I. e C.G.C. e, per altro verso, si conveniva la ri-

partizione tra le tre suddette emittenti delle 13 partite di Coppa Italia messe ulteriormente a disposizione dalla Lega.

Il 15 aprile 1997 l'Assemblea della Lega Calcio ratificava il contenuto di tale accordo ed il successivo 18 luglio tale accordo veniva formalizzato tra R.A.I., C.G.C. ed R.T.I.

2.2. Circa le vicende procedurali giova evidenziare quanto segue.

Il procedimento all'esito del quale è stata emanata la delibera contestata è stato inizialmente avviato dal Garante per la Radiodiffusione e l'Editoria con propria delibera del 27 marzo 1997, ai sensi dell'art. 14 della legge n. 287/1990, per presunta violazione dell'art. 2 di detta legge, nei confronti di R.A.I. S.p.A. e Cecchi Gori Communications S.p.A.

Con successiva delibera del 3 settembre 1997 lo stesso anzidetto Garante trametteva all'Autorità Garante della Concorrenza e del mercato, per sua sopravvenuta competenza, gli atti relativi al suddetto procedimento, tenuto conto del disposto dell'art. 1, comma 6, lett. c), n. 9, della legge 31 luglio 1997, n. 249.

Prorogati i termini e disposti accertamenti ispettivi presso la R.A.I., l'Autorità Antitrust con propria delibera del 12 febbraio 1998 disponeva l'ampliamento dell'oggetto del procedimento avviato dal (ex) Garante per la Radiodiffusione e per l'Editoria all'accordo formalizzato tra R.A.I., C.G.C. ed R.T.I. il 18 luglio 1997, l'estensione soggettiva del procedimento stesso a dette tre imprese e la proroga al 20 luglio del termine di chiusura del procedimento.

Intervenute ulteriori proroghe di detto termine, anche in conseguenza del fatto che la R.A.I. ed R.T.I. avevano presentato richiesta di autorizzazione in deroga dell'accordo stipulato il 18 luglio 1997, ai sensi dell'art. 4 della legge n. 287/1990, veniva richiesto parere all'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni che veniva acquisito in data 25 novembre 1998.

Nell'adunanza del 3 dicembre 1998 l'Autorità intimata deliberava:

— che il comportamento di R.A.I., R.T.I. e C.G.C., consistente nella conclusione di un accordo di ripartizione dei diritti televisivi sportivi relativi alla Coppa Italia, è idoneo, attraverso la ripartizione concertata di un input strategico, a ridurre la concorrenza sul mercato della pubblicità televisiva e che, pertanto, costituisce una violazione dell'art. 2, comma 2, lett. c), della legge n. 287/1990;

— di rigettare l'istanza di autorizzazione ai sensi dell'art. 4 della legge n. 287/1990;

— che, in ragione della gravità dell'infrazione di cui al precedente punto a), venga applicata, rispettivamente, una sanzione amministrativa pecuniaria di lire 25.929.820 a R.A.I., di lire 14.790.000 ad R.T.I. e di lire 12.499.769 a C.G.C.

3. I ricorrenti hanno contestato la legittimità di tali conclusive determinazioni dell'Autorità e ne hanno richiesto l'annullamento perché sarebbero affette dai seguenti vizi.

3.1. La società R.A.I., in particolare, ha dedotto che:

1) il procedimento sarebbe gravemente viziato perché l'Autorità, tenuto conto che all'accordo ha partecipato anche la Lega Calcio e che detto accordo è stato ritenuto illecito per il suo intero contenuto, avrebbe dovuto estendere l'istruttoria anche nei confronti della Lega Calcio, e cioè

del soggetto venditore di quei diritti ritenuti oggetto di una spartizione anticompetitiva, per evitare di ricadere, come è avvenuto, in sviamento dai fini di legge della propria azione;

2) la motivazione della delibera sarebbe illogica e fondata su fatti travisati perché, tenuto conto della natura paragiurisdizionale del procedimento antitrust e della sua valenza fortemente incisiva sull'autonomia contrattuale e sulla libertà di impresa, l'Autorità avrebbe violato le regole individuate dalla giurisprudenza comunitaria, secondo le quali occorre valutare in modo imparziale e completo tutti gli elementi rilevanti della fattispecie considerata e motivare almeno sufficientemente la decisione finale; nella specie, tutto ciò non sarebbe avvenuto perché l'Autorità avrebbe erroneamente riconosciuto natura transattiva all'accordo R.A.I.-C.G.C. ed illecita a quello successivo tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C., obliterando sia il fatto che la RAI sarebbe stata costretta all'accordo, sia il ruolo determinante avuto dalla Lega Calcio che non avrebbe accettato un accordo di cartello perché contrario ai propri interessi, sia il fatto che l'istituto della transazione sarebbe preordinato ad evitare anche una lite futura e non soltanto quella eventualmente in atto;

3) la stessa motivazione sarebbe, sotto diverso profilo, perplessa ed illogica, oltre che fondata su fatti travisati, perché sarebbe irrilevante, ai fini della regolarità delle dinamiche di mercato, che le gare siano appannaggio di una sola impresa emittente ovvero i relativi diritti siano distribuiti tra più imprese, restando comunque immutato il valore pubblicitario di tali diritti e perché sarebbe mancata una valutazione precisa e logica del mercato rilevante, tenuto conto che l'Autorità avrebbe valutato soltanto alcuni degli elementi offerti dalle parti inquisite e non avrebbe considerato che le gare di calcio sono sostituibili con altri prodotti televisivi ad alta *audience*, quali i film di successo, le *fiction*, gli spettacoli di varietà e persino i programmi informativi;

4) la determinazione di respingere la richiesta di autorizzazione in deroga violerebbe la norma dell'art. 4 della legge n. 287/1990 perché l'accordo formalizzato tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C. il 18 luglio 1997 avrebbe contribuito ad un miglioramento delle condizioni di offerta, tenuto conto che l'Autorità avrebbe omesso di considerare che l'accordo R.A.I.-C.G.C. non sarebbe entrato in vigore, stante l'opposizione della Lega Calcio; perché l'accordo in questione avrebbe consentito un aumento delle partite collocate sul mercato; perché l'accordo stesso, in quanto avente natura di transazione, per la sua stessa funzione compostiva, non poteva che determinare una più equilibrata allocazione dei diritti tra le emittenti; perché il più accentuato confronto concorrenziale della trasmissione degli eventi sportivi di cui trattasi, in conseguenza dell'intervenuto accordo transattivo, non poteva che produrre effetti positivi sia nei riguardi degli inserzionisti pubblicitari sia nei riguardi del pubblico, il quale, dunque, avrebbe beneficiato di un miglioramento del « confezionamento » delle trasmissioni.

3.2. La Cecchi Gori Communications ha, per suo conto, affermato che:

1) l'Autorità avrebbe errato nel ritenere che le parti abbiano concluso l'accordo al fine di ripartirsi i mercati perché il solo intento perseguito sarebbe stato quello transattivo del contenzioso esistente, onde consentire agli inserzionisti pubblicitari ed al pubblico di poter usufruire delle partite di Coppa Italia, invero minacciate dalla pendenza di un contenzioso civile e dalle contrastanti pronunzie giudiziarie fino a quel momento

intervenute, ed inoltre non avrebbe dimostrato con prove puntuali che le parti avrebbero perseguito lo scopo di eludere la regola di mercato, per cui la sanzione comminata sarebbe anch'essa illegittima;

2) la delibera impugnata sarebbe incongruente e carente di motivazione perché in materia di diritti televisivi in chiaro della Coppa Italia, non potrebbe fondatamente sostenersi che questi costituiscono parte rilevante delle fonti di approvvigionamento, tenuto conto della irrisorietà dei ricavi;

3) l'Autorità avrebbe errato nell'imputare a C.G.C. una « grave infrazione » perché non avrebbe considerato il dato reale costituito dalla particolare situazione dell'impresa televisiva nel contesto generale del settore.

3.3. La R.T.I.-Reti Televisive Italiane ha, infine, affermato quanto segue:

1) la delibera impugnata sarebbe stata adottata in violazione e falsa applicazione dell'art. 2 della legge n. 287/90 e sarebbe sorretta da motivazione carente e contraddittoria perché l'Autorità erroneamente avrebbe scisso, a fini di valutazione *ex art. 2* citato, in due distinte parti l'accordo complessivamente formalizzato tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C. il 18 luglio 1997, tenuto conto che l'oggetto della transazione sarebbe stato unico e che questo comprendeva logicamente sia l'iniziale accordo tra R.A.I. e C.G.C. sia il successivo accordo tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C.; perché, essendo evidente che l'accordo sanzionato dalla delibera impugnata era conseguenza delle liti pendenti al tempo tra le parti e che R.T.I. era pienamente legittimata ad intervenire nel relativo giudizio, come avrebbe riconosciuto il Tribunale di Firenze, sarebbe assurdo e contraddittorio non riconoscere all'accordo anzidetto, nella sua integralità, la sua effettiva natura transattiva; perché non rientrerebbe tra i poteri dell'Antitrust disconoscere pronunzie, ancorché non definitive, del Giudice Civile, come avrebbe fatto la predetta Autorità attraverso il sostanziale disconoscimento del ruolo paritario, a quello svolto da R.A.I. e C.G.C., svolto da R.T.I. in sede giudiziaria e la conseguente affermazione che l'accordo di luglio non costituisce transazione, diversamente da quello di marzo tra R.A.I. e C.G.C.; perché risulterebbe incomprensibile come l'accordo di marzo tra R.A.I. e C.G.C., dapprima venga definito a natura transattiva e, quindi, non contrastante con la regola di mercato e, poi, una volta trasfuso nell'accordo di luglio tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C. comporti violazione dell'art. 2 della legge n. 287/1990;

2) la stessa delibera sarebbe viziata anche per violazione del contraddittorio e per difetto di motivazione perché l'Autorità non avrebbe considerato il ruolo determinante svolto dalla Lega Calcio;

3) l'Autorità avrebbe errato nel valutare la restrittività concorrenziale dell'accordo perché avrebbe malamente considerato sia l'oggetto sia gli effetti dell'accordo;

4) la medesima Autorità avrebbe, inoltre, illegittimamente valutato l'esposto presentato da R.T.I. contro l'accordo di marzo tra R.A.I. e C.G.C. come elemento di prova della sussistenza degli elementi soggettivi ed oggettivi dell'illecito *ex art. 2* della legge n. 287/1990, mentre si tratterebbe di atto con il quale sarebbe stato esercitato un diritto protetto dall'art. 24, comma 1, della Costituzione;

5) il diniego di esenzione individuale opposto con la delibera impugnata, in relazione alla richiesta formulata *ex art. 4* della legge n. 287/

1990 da R.A.I. ed R.T.I., sarebbe illegittimo ed immotivato, tenuto conto che sussisterebbero tutti i presupposti necessari all'assenso;

6) la sanzione amministrativa pecuniaria sarebbe stata irrogata in violazione dell'art. 15 della legge n. 287/1990 perché difetterebbe, con riguardo alla posizione della R.T.I., il presupposto essenziale della gravità della presunta infrazione commessa.

4. Dalla suesposta elencazione di tutte le censure mosse dalle parti ricorrenti emerge, a parere del Collegio, che le questioni sulle quali il Collegio stesso è chiamato, sostanzialmente, a pronunciarsi sono le seguenti:

A) se all'accordo di luglio tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C., tenuto conto della norma dell'art. 2 della legge n. 287/1990, possano riconoscersi, nella sua intierezza, natura ed effetti di complessivo atto di transazione tra le suddette parti del contenzioso pendente e se, quindi, lo stesso accordo, attesa la suddetta natura, possa avere rilevanza di intesa restrittiva della regola di mercato;

B) se l'Autorità abbia violato o meno la regola dell'integrità del contraddittorio procedimentale, tenuto conto del ruolo svolto nell'intera vicenda dalla Lega Calcio e del fatto che quest'ultima non sia stata considerata anch'essa parte attiva della presunta intesa restrittiva;

C) se l'accordo in questione abbia o meno ad oggetto un input strategico e decisivo, capace di ingenerare restrizioni sul mercato a valle della raccolta pubblicitaria televisiva, e se la delimitazione del mercato rilevante sia stata operata correttamente dall'Autorità;

D) quale rilevanza abbia, nell'economia del provvedimento adottato dall'Autorità, il comportamento tenuto da R.T.I., tenuto conto del contenuto dell'esposto presentato contro l'accordo di marzo tra R.A.I. e C.G.C.;

E) sussistenza o meno dei requisiti richiesti dall'art. 4 della legge n. 287/1990 per l'autorizzazione in deroga richiesta da R.A.I. ed R.T.I.;

F) sussistenza o meno del requisito della gravità dell'infrazione, ai fini della quantificazione della sanzione irrogata.

Al riguardo, il Collegio ritiene che nessuna di dette questioni possa essere risolta favorevolmente per i ricorrenti per le seguenti motivazioni:

4.1. Si è già visto, con riferimento alla questione *sub* A), come tutte le parti ricorrenti hanno sostanzialmente censurato la delibera impugnata con riguardo al mancato riconoscimento da parte dell'Autorità della natura transattiva dell'intero contenuto dell'accordo del luglio 1997 tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C. ed all'affermazione di una finalità illecita che sarebbe stata perseguita con tale accordo.

Si è pure già evidenziato come, in tale contesto argomentativo, sia stato rilevato, in particolare, che sarebbe contraddittoria la scissione sostanzialmente operata dall'Autorità della parte di accordo di luglio da quella di marzo per riconoscere natura transattiva — e, quindi, assenza di contrasto con la regola di mercato — al solo accordo di marzo; che, inoltre, tale determinazione poggerebbe su di un'inammissibile sindacato che avrebbe operato l'Autorità intimata sul contenuto di un provvedimento dell'Autorità giudiziaria ordinaria; che, infine, sarebbe incomprensibile come l'accordo di marzo tra R.A.I. e C.G.C., dapprima venga definito a natura transattiva — e, quindi, non contrastante con la regola di mercato — e, poi, una volta trasfuso nell'accordo di luglio tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C., comporti la violazione dell'art. 2 della legge n. 287/1990.



Orbene, ritiene il Collegio di dover, innanzi tutto, precisare — con ciò ribadendo anche nella presente occasione un avviso già espresso di recente (cfr. T.A.R. Lazio, sez. I, n. 1520 del 6 luglio 1999) — come il ricorso a forme tipiche di contratti di diritto privato non esclude, *ex se*, la valutabilità dei contenuti del contratto stesso, alla luce della norma dell'art. 2 della legge n. 287/1990, operando detta disposizione su di un piano diverso e distinto da quello proprio, nella specie, dell'istituto della transazione.

Consegue che non può avere rilevanza decisiva, nella specie, soltanto la circostanza se l'accordo di luglio abbia o meno natura transattiva, poiché occorre, comunque, verificare, in concreto, se i patti sottoscritti siano capaci o meno, anche soltanto a livello potenziale, di incidere in maniera restrittiva sul mercato a valle delle inserzioni pubblicitarie e, quindi, se essi patti siano rilevanti ai fini dell'art. 2 della legge n. 287/1990.

Pertanto, alla stregua delle risultanze di causa, è da escludere che possano riconoscersi all'accordo di luglio natura ed effetti transattivi, tenuto conto che le parti non si sono fatte reciproche concessioni, ma hanno provveduto soltanto a spartirsi — quanto meno prevalentemente e secondo il dettagliato sistema, definito di « equivalenza » (cfr. art. 8 dell'accordo di luglio) — 26 partite di Coppa Italia, delle quali 13 erano state già oggetto di gara e le ulteriori 13 costituivano una successiva offerta della Lega.

Né può ritenersi fondata la doglianza della illogica e contraddittoria separazione che, sostanzialmente, l'Autorità avrebbe operato, ai fini della valutazione richiesta dall'art. 2 della legge n. 287/90, tra l'accordo di marzo tra R.A.I. e C.G.C. e l'accordo di luglio tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C., pur essendo i contenuti di entrambi detti accordi rifluiti nell'unico atto sottoscritto il 18 luglio 1997, poiché è la diversità di contenuti e di scopi di detti accordi che rende ragione della valutazione operata dalla stessa Autorità di non restrittività della regola di mercato del primo e di incidenza su detta regola del secondo.

Infatti, sono da ritenere correttamente operate le suddette valutazioni, sia sotto un profilo generale, non potendosi ritenere contrastante con i principi generali in materia di invalidità degli atti l'aver riconosciuto illecito soltanto parzialmente l'accordo, sia sotto un profilo specifico, tenuto conto della diversità di contenuto, di finalità e di effetti dei due accordi.

Ed invero, a tal ultimo riguardo, è possibile convenire con l'Autorità:

— quanto all'accordo di marzo, che lo stesso abbia natura transattiva ed escludere che abbia valenza di intesa restrittiva della concorrenza, perché detto accordo ha ad oggetto un vero e proprio scambio di alcuni diritti in contestazione (giudiziale) tra la C.G.C. (originaria aggiudicataria della gara indetta dalla Lega dell'intero pacchetto di diritti radiotelevisivi in chiaro e detentrica di un grosso magazzino di film c.d. *premium*) e la R.A.I. (successiva aggiudicataria della stessa gara, dopo la dichiarata decadenza della C.G.C.) con diritti riguardanti due pacchetti di detti film c.d. *premium* e, dunque, mediante effettivo reciproco scambio di concessioni concernenti diritti e beni nella rispettiva disponibilità, comportanti perdite e vantaggi dall'una e dall'altra parte, allo scopo di risolvere la situazione di incertezza, protrattasi per lungo tempo, circa l'esito della controversia giudiziaria pendente tra le predette parti;

— quanto all'accordo di luglio tra R.A.I., R.T.I. e C.G.C., non può non rilevarsi che scopo evidente di esso, in virtù del dettagliato sistema

di « equivalenza » stabilito di intesa tra le suddette parti (cfr. citato art. 8), è stato quello di ripartire uniformemente tra le emittenti le 26 partite di Coppa Italia delle stagioni 1996/97, 1997/98 e 1998/99, di modo che generassero un ammontare di *audience* per ciascuna di esse corrispondente largamente alle quote di *audience* già detenute;

— a confermarsi nel suddetto ultimo convincimento induce ragionevolmente anche la posizione tenuta da R.T.I. sia in relazione all'accordo di marzo sia successivamente (cioè fino alla sottoscrizione formale dell'accordo di luglio), tenuto conto che essa risulta del tutto strumentale all'obiettivo di partecipare alla spartizione del mercato dei diritti televisivi in chiaro delle partite di calcio, onde riequilibrare l'input strategico in materia nei confronti della R.A.I. e contenere le iniziative di C.G.C. per ulteriormente affermarsi sul mercato.

A tal ultimo riguardo, rilevano, infatti, le dichiarazioni rese da R.T.I. in corso di istruttoria (cfr. verbale di audizione del 1° aprile 1998, pag. 9) dalle quali emerge con tutta evidenza che detta emittente voleva null'altro che « ... *ottenere un risultato partecipando alla ripartizione dei diritti relativi alle partite di Coppa Italia e non rimanere esclusi...* », tant'è che alla domanda se le motivazioni di partecipazione all'accordo del 18 luglio 1997 erano diverse da quelle di R.A.I. e C.G.C., è stato, dapprima, risposto « ... *certamente...* » e, poi, è stato anche precisato che « ... *l'accordo del 18 luglio era solo finalizzato per R.T.I. ad ottenere un risultato commerciale...* ».

Né può condividersi la tesi che la R.A.I. e C.G.C. sarebbero state costrette ad aderire all'accordo di luglio per consolidare quello a due sottoscritto nel marzo, sol che si consideri che la titolarità delle gare di Coppa Italia, come ha ammesso la stessa R.A.I., non costituiva oggetto di contenzioso tra le due emittenti e che la C.G.C., con propria lettera del 4 aprile 1997, aveva presentato una nuova offerta per 13 nuove partite di Coppa Italia, pur di ottenere dalla Lega il consenso sull'accordo transattivo di marzo sottoscritto con R.A.I.

Inoltre, è da escludere che l'Autorità, con la determinazione assunta, abbia, in sostanza, contestato la legittimazione di R.T.I. ad intervenire nel giudizio pendente tra R.A.I. e C.G.C., nonché la fondatezza della relativa pretesa fatta valere, poichè è evidente, alla stregua di quanto sin qui evidenziato, che le valutazioni operate dalla predetta Autorità hanno correttamente avuto a loro presupposto il contenuto dell'accordo e la posizione di interesse effettivo delle parti, anche tenuto conto delle dichiarazioni rese in sede di istruttoria dai rappresentanti delle emittenti.

Infine, può convenirsi con la difesa dell'Autorità, alla stregua di quanto emerge dal provvedimento impugnato (cfr. par. 112 e 113), che l'accordo a tre (R.A.I., R.T.I. e C.G.C.) di luglio non è stato oggetto di censura per la parte in cui riproduce l'accordo transattivo a due (R.A.I. e C.G.C.) di marzo, per cui è infondato attribuire alla delibera impugnata una contraddittorietà sul punto.

4.2. Quanto alla questione indicata *sub B*), il Collegio ritiene che sia immune dai vizi dedotti la determinazione espressa dall'Autorità nel paragrafo 104 della propria delibera per le seguenti ragioni.

Innanzitutto può convenirsi sul fatto che il consenso della Lega non era necessario per la cessione delle 13 partite già oggetto della gara poichè, in virtù della disposta (seconda) aggiudicazione della gara alla R.A.I., erano

in piena ed esclusiva disponibilità giuridica di detta emittente i relativi diritti.

Inoltre, non può non evidenziarsi come le risultanze procedurali diano sufficiente contezza del fatto che la Lega, essendo naturalmente interessata soltanto alla miglior vendita dei diritti in questione e quindi indifferente su chi fosse il soggetto acquirente, non abbia preso parte alla spartizione dei diritti, così come convenuta tra le emittenti ricorrenti.

Oggetto di vendita, infatti, erano soltanto le ulteriori 13 partite di Coppa Italia — oltre le precedenti 13 già facenti parte del pacchetto aggiudicato in sede di gara, in piena ed esclusiva disponibilità giuridica della R.A.I. — che è circostanza rispetto alla quale assumono rilievo convergente sia le dichiarazioni rese dalla Lega nel corso dell'istruttoria procedimentale (cfr. verbale del 19 novembre 1997), circa l'intenzione di questa di « ... *soprattutto sfruttare l'opportunità della necessità del suo consenso per incrementare le sue entrate, vendendo altri diritti, nella fattispecie quelli delle ulteriori partite di Coppa Italia...* », sia il fatto che di tale ulteriore pacchetto di partite era evidente l'appetibilità, da parte delle emittenti, dopo la richiesta formulata da C.G.C. il 4 aprile 1997, a seguito dell'accordo transattivo sottoscritto nel marzo con la R.A.I. e l'intervento nella vicenda di R.T.I., sia, infine, la circostanza che nell'accordo di marzo tra R.A.I. e C.G.C. soltanto in via cautelativa si era espressamente subordinata l'efficacia del predetto accordo al consenso della Lega (cfr. verbale audizione C.D.C. del 16 ottobre 1998).

Come ben osserva la difesa dell'Autorità, l'estraneità della Lega all'accordo sanzionato trova, altresì, conferma nelle stesse clausole fissate dalle parti ed in particolare nell'art. 8, laddove, nello specificare le modalità concrete e puntuali di ripartizione delle partite tra le parti, si introduce un dettagliato sistema distributivo per equivalenza, proprio per garantire il mantenimento delle quote di *audience* già detenute da ciascuna emittente.

In sintesi, nell'accordo di luglio la Lega non poteva avere alcun ruolo di parte attiva poiché delle prime 13 partite, comunque, non aveva più la disponibilità giuridica, sia che si considerasse valida la prima aggiudicazione (in favore di C.G.C.), sia che fosse tale solo la seconda (in favore della R.A.I.), sia che valesse l'accordo di marzo, mentre, rispetto alle seconde 13 partite, non poteva non avere, nella sua qualità di titolare dei diritti in offerta, che interesse alla sola vendita con il maggior profitto possibile.

4.3. In relazione alla questione *sub C*), le ricorrenti contestano che l'Autorità abbia illegittimamente ritenuto che l'accordo di luglio, provvedendo a spartire tra di esse un input decisivo, fosse in grado di provocare restrizioni nel mercato a valle della raccolta pubblicitaria televisiva.

Ciò perché la stessa Autorità avrebbe errato nel delimitare il mercato rilevante che, invece di essere ristretto al mercato dei diritti televisivi in chiaro relativi agli eventi sportivi ad elevata *audience*, o avrebbe dovuto essere allargato all'insieme di tutte le trasmissioni televisive ad alta *audience* (tesi R.T.I.), ovvero avrebbe dovuto tener presente la fungibilità dei diritti sportivi con altri contenuti televisivi (tesi R.A.I.).

L'irrisorietà dei ricavi pubblicitari collegati alle 26 partite di Coppa Italia oggetto dell'accordo sanzionato dimostrerebbe, inoltre, come non vi sia stata alcuna restrizione del mercato, tenuto conto del valore com-

plessivo del mercato pubblicitario televisivo e della marginalità di tali diritti nella programmazione complessiva delle emittenti.

Nessuna di tali tesi può essere condivisa per le seguenti motivazioni.

È dato di comune esperienza che il calcio è lo sport più seguito dal pubblico televisivo e che, in genere, una partita di calcio attrae l'attenzione dello spettatore in misura notevolmente superiore sia rispetto ad altri eventi sportivi, pur ad alta *audience* (es. Formula 1 di automobilismo e giro ciclistico d'Italia), sia rispetto ad altri tipi di programmi non sportivi, pur se anch'essi ad alta *audience*.

Ne sono riprova non soltanto i dati auditel quotidianamente raccolti da ogni emittente, ma anche la circostanza della presenza in Italia di più testate giornalistiche, quotidiane, settimanali e mensili, a contenuto esclusivamente sportivo, che si occupano prevalentemente di calcio.

E, altresì, dato di comune esperienza che il c.d. tifo calcistico è fenomeno diffusamente radicato sia in tutte le fasce sociali sia in tutto il Paese per cui hanno rilievo sul piano commerciale non soltanto le partite giocate tra le maggiori e più prestigiose squadre, ma anche con e tra le c.d. provinciali, essendo per lo più collegata la partecipazione dello spettatore a sentimenti prettamente campanilistici.

È oggettivamente riscontrabile, inoltre, che le partite di calcio, per il loro naturale andamento — caratterizzato ordinariamente da interruzioni del gioco piuttosto frequenti o in conseguenza di falli o di infortuni ovvero di particolari fasi del gioco stesso (es. calci da fermo) — si prestino all'introduzione, nel corso della loro trasmissione, di spot pubblicitari almeno di 5 secondi di durata, con una frequenza del tutto superiore, in condizioni altrettanto ordinarie, ad esempio, riscontrabile in altri sport, pur ad alta *audience*, come la Formula 1 di automobilismo.

Dunque, le partite di calcio, per loro fisiologica struttura, agevolano naturalmente l'inserimento della pubblicità e se si aggiunge che il pubblico televisivo di tale tipo di evento offre un *target* specifico, individuato per sesso ed età e caratterizzato da un alto potere di acquisto, trova evidente spiegazione perché tale tipo di evento sportivo, anche se amichevole, è particolarmente richiesto ed utilizzato dagli inserzionisti pubblicitari.

Consegue che appare più che ragionevole ritenere che 26 partite di Coppa Italia costituiscono un input strategico in grado di ingenerare violazione della regola di mercato, atteso che i messaggi pubblicitari inseriti in tale tipo di evento sportivo hanno normalmente, per le ragioni anzidette, grande efficacia e consentono alle aziende promotrici il recupero degli investimenti pubblicitari.

I convincimenti sin qui espressi consentono, inoltre, di ritenere, unitamente alle considerazioni che di seguito saranno espresse, che il mercato dei diritti televisivi in chiaro delle partite di calcio costituisca *ex se* « mercato rilevante », anche tenuto conto dell'avviso espresso a livello comunitario, che il Collegio condivide, secondo il quale i diritti su eventi sportivi, ed in particolare quelli sul calcio e sulla Formula 1 automobilistica, costituiscono mercato separato rispetto a quello dei diritti sui film o di altri programmi, per la capacità dei primi di produrre elevati livelli di *audience* ed attrarre investimenti pubblicitari ed attesa la loro non sostituibilità con diritti aventi altri contenuti (cfr. decisione Comm. CEE dell'11 giugno 1993, Sistema Eurovisione e del 7 ottobre 1996, caso Bertelsman/CTL, nonché le « linee guida » del 1998).

Pertanto, anche alcune delle ricorrenti riconoscono che i diritti in questione costituiscono un mercato rilevante autonomo, laddove ammettono che le relative trasmissioni generano anche un c.d. « effetto traino » — cioè sono capaci di attirare spettatori verso un'emittente televisiva — e la c.d. « fidelizzazione del pubblico ».

Consegue che non può assurgere in alcun modo ad elemento determinante di valutazione il *quantum* specifico di introito pubblicitario ricavabile da ciascuna emittente e, quindi, il suo rapporto percentuale con il globale incasso pubblicitario, ovvero con la complessiva programmazione della emittente, producendo l'acquisizione dei diritti in questione gli ulteriori e specifici effetti sopra indicati (effetto traino e fidelizzazione del pubblico) e avendo detti diritti la sostanziale attitudine ad essere mezzo di investimento per le emittenti stesse.

D'altro canto che tutto ciò corrisponda alla realtà è dimostrato dal fatto che intensa e decisa è stata ed è la competizione per l'acquisizione di tali diritti — anche di quelli criptati — come dimostrano, per quel che qui rileva, le vicende collegate alle gare pubbliche indette dalla Lega Calcio per il triennio 1996/1999 ed ai successivi eventi conclusisi con i due accordi del marzo e del luglio 1997 tra le società ricorrenti.

Circa la questione della restrittività dell'intesa, ritiene il Collegio che la peculiare situazione di carattere sostanzialmente oligopolistico esistente in Italia — avuto riguardo, ovviamente, al settore di mercato in esame — naturalmente impedisca alle emittenti che ne costituiscono la struttura di addivenire ad accordi tra di loro per suddividersi, concordemente, le quote di mercato.

Diversamente opinando si ritornerebbe, concretamente, alla previgente condizione di mercato nella quale, al posto dell'ex monopolista R.A.I. che aveva l'esclusiva di tutti tali diritti, ci sarebbero le tre maggiori emittenti nazionali, che coprono circa il 100% della raccolta pubblicitaria nazionale, con quote interne al mercato stesso concordemente definite e non avrebbe più senso né la gara pubblica né parlare di mercato aperto.

Diversamente da quanto ritenuto dalla ricorrente R.A.I. le norme anti-trust non solo non limitano l'autonomia contrattuale e la libertà di azione sul mercato delle imprese, ma anche le favoriscono garantendo la più piena e libera concorrenza tra le stesse imprese e cioè il contenuto essenziale della regola base di ogni mercato effettivamente aperto.

Ecco perché, secondo la giurisprudenza sia comunitaria sia di questa Sezione, anche la sola esistenza dell'oggetto dell'intesa, indipendentemente dal fatto se abbia o no provocato effetti concreti nel mercato, può essere produttivo di lesioni alla regola di libera concorrenza. È sufficiente, infatti, anche la sola potenzialità lesiva dell'accordo per ritenere quest'ultimo contrastante con l'art. 2 della legge n. 287/1990.

Nella specie, pare evidente che tra la regola della gara pubblica e la pretesa a potersi accordare per la suddivisione del mercato secondo le quote di *audience* già possedute, come è avvenuto con l'accordo del 18 luglio 1997, debba necessariamente prevalere la prima, alla luce dell'art. 2 su citato, poiché l'effetto naturale della gara stessa di selezionare uno soltanto dei concorrenti provoca non soltanto (e non tanto ai fini che qui maggiormente rilevano) che sul vincitore (della gara stessa) si riversano tutti i vantaggi propri del bene acquisito, ma anche che le emittenti non aggiudicatrici saranno costrette, con vantaggio evidente dello spettatore, a rivedere in termini qualitativi sempre più rilevanti il loro palinse-

sto per contrastare l'effetto traino ed il processo di fidelizzazione del pubblico proprio delle partite di calcio.

Nel caso in esame, in sintesi, l'effetto restrittivo dell'intesa raggiunta tra le ricorrenti nel luglio 1997, una volta definiti nei sensi suesposti i confini del mercato rilevante, è disceso dalla clausola già più volte citata (art. 8) che, determinando un dettagliato sistema per la valutazione dell'equivalenza delle partite, ai fini della loro suddivisione tra le tre emittenti stipulanti, ha ben vero garantito alle emittenti ricorrenti di mantenere stabili le quote di mercato già possedute, sia in termini di *audience* sia di raccolta pubblicitaria in materia, ma ha, anche, dato luogo ad una tipica ripartizione orizzontale di fonti di approvvigionamento, tenuto conto della concentrazione di quasi il 100% della raccolta pubblicitaria nazionale in capo a dette emittenti, con evidente pregiudizio per il libero regime della domanda e dell'offerta, per quanto attiene agli inserzionisti pubblicitari, e per gli interessi dello spettatore, in ragione della conseguente carenza di stimolo per le emittenti a migliorare i rispettivi palinsesti.

Infine, può convenirsi con la difesa dell'Autorità che la correttezza dell'approccio utilizzato dall'Autorità nel definire il mercato rilevante, sotto il profilo merceologico, in ragione della peculiarità e specificità dei diritti televisivi sui principali eventi sportivi, trova conferma nella volontà espressa di recente dal Legislatore nazionale con la norma dell'art. 2 della legge n. 78/1999 di dettare una specifica disciplina e limiti massimi (60%) per la titolarità di diritti in esclusiva per la trasmissione in forma criptata di partite del Campionato di calcio di serie A.

4.4. A non diverso avviso negativo deve, poi, pervenirsi anche con riferimento alla questione *sub D*), tenuto conto che le censure al riguardo sollevate poggiano sull'erroneo presupposto che l'Autorità abbia attribuito un valore quasi confessorio all'esposto-denuncia presentato da R.T.I. contro l'accordo di marzo tra R.A.I. e C.G.C., ai fini della valutazione dell'accordo di luglio e della partecipazione allo stesso di detta emittente.

Dal paragrafo 124 della contestata delibera emerge in maniera sufficiente e, comunque, non equivoca che l'Autorità ha soltanto evidenziato dati di fatto e comportamenti generati dalla citata emittente per porre in risalto un dato che anche al Collegio pare obiettivo, sol che si legga l'esposto-denuncia anzidetto, e cioè che la R.T.I. avesse, sin dal primo momento, « ... una perfetta consapevolezza circa gli effetti che si sarebbero potuti produrre... », qualora si fosse addivenuti, come poi è accaduto, ad una concertata distribuzione tra le emittenti ricorrenti dei diritti televisivi in chiaro delle partite di calcio di Coppa Italia, a completamento del quadro di eguali diritti (ad es. quelli acquisiti dall'UEFA, dalla FIFA, dalla FIGC per le squadre nazionali e dalle singole squadre) già in possesso, per ragioni e titoli diversi, di ciascuna delle stesse tre emittenti.

4.5. Le ricorrenti hanno sostenuto, con riferimento alla questione *sub E*), che i requisiti richiesti dall'art. 4 della legge n. 287/1990 per l'autorizzazione in deroga dell'accordo sarebbero tutti sussistenti, tenuto conto:

— che l'accordo anzidetto avrebbe natura transattiva ed avrebbe favorito l'aumento dell'offerta da parte della Lega delle partite di Coppa Italia, nonché avrebbe consentito una distribuzione più equilibrata dei

diritti sportivi tra le emittenti, con incremento della concorrenza tra le stesse;

— che lo stesso accordo avrebbe comportato concreti benefici ai consumatori, in quanto avrebbe favorito l'aumento delle partite trasmesse ed un ampliamento del numero delle emittenti abilitate a trasmetterle;

— che sarebbe indispensabile l'accordo e, quindi, non illecite le conseguenti restrizioni, perché da un lato inevitabili e dall'altro comunque proporzionate all'obiettivo di eliminare l'incertezza connessa alla pendenza di un contenzioso tra le parti;

— che l'accordo non avrebbe eliminato la concorrenza in una parte sostanziale del mercato, pur detenendo esse quasi il 100% dell'offerta del mercato della pubblicità televisiva, avuto riguardo alle caratteristiche del prodotto ed alla durata dell'accordo.

Nessuna di dette tesi può essere condivisa.

Al riguardo, il Collegio non può non ribadire le motivazioni sin qui espresse che già da sole sono sufficienti per ritenere infondate le doglianze sollevate.

Occorre soltanto aggiungere, per un verso, che l'accordo di luglio non poteva avere alcuna funzione di composizione del contenzioso esistente tra R.A.I. e C.G.C. poiché tale contenzioso aveva già trovato soluzione nell'accordo di marzo tra le citate emittenti; per altro verso, che le nuove 13 partite di Coppa Italia erano già state richieste dalla C.G.C. il 4 aprile 1997, dopo la stipula dell'accordo transattivo con R.A.I., proprio al fine di ottenere il consenso della Lega sul predetto accordo di marzo; per altro verso, ancora, che la vendita dei diritti relativi a tali 13 (nuove) partite si sarebbe avuta indipendentemente dall'accordo stipulato a luglio tra le ricorrenti, essendo ragionevole ritenere che la Lega avesse il solo obiettivo di vendere un ulteriore pacchetto di gare, oltre quelle già cedute in sede di gara; infine che l'accordo non ha allargato il mercato poiché, come è stato segnalato più innanzi, R.T.I. era detentrica per suo conto, prima dell'accordo di luglio, di importanti diritti televisivi sportivi, per cui la redistribuzione provocata con detto ultimo accordo ha soltanto consentito di stabilizzare le quote di *audience* e di raccolta pubblicitaria possedute da ciascuna.

4.6. Infine, ritiene il Collegio, con riferimento all'ultima delle questioni sopra rubricata *sub F*), che la gravità dell'infrazione, una volta ritenuta la sussistenza della stessa, come è avvenuto con le motivazioni sin qui rese, discenda dalla orizzontalità dell'intesa e dal fatto che essa è stata posta in essere in un mercato sostanzialmente oligopolistico, come tale già connotato da un elevato grado di concentrazione della raccolta pubblicitaria televisiva e, quindi, da una marcata limitazione della concorrenza.

A tali considerazioni giova soltanto aggiungere:

— che non può accedersi alla tesi di C.G.C. della diversità della propria posizione nel contesto dell'accordo in quanto, sotto il profilo oggettivo, detta posizione non è differenziabile da quella delle altre due emittenti;

— che l'Autorità correttamente ha tenuto conto, nel determinare le sanzioni amministrative pecuniarie inflitte — peraltro in maniera del tutto modesta, tenuto conto dei fatturati indicati alla stessa Autorità dalle emittenti ricorrenti — che i prodotti oggetto dell'intesa sono soltanto una parte degli input televisivi costituiti dai diritti di trasmissione degli eventi sportivi ad elevata *audience* ed ha considerato soltanto il fatturato del-

l'anno 1997, essendo stato ritenuto il relativo esercizio l'unico al quale poter imputare la commercializzazione dei diritti in questione.

5. In conclusione, I ricorsi in epigrafe non meritano di essere accolti poiché la delibera impugnata è fondata su motivazioni congruenti e facenti capo a presupposti correttamente accertati.

Giova soltanto aggiungere che non è condivisibile la tesi della natura paragiurisdizionale del procedimento svoltosi innanzi all'Autorità, né sono condivisibili le conseguenze fatte derivare da tale affermazione, tenuto conto dell'avviso in proposito già espresso dalla Sezione in precedente occasione (cfr. Sez. I, n. 873 del 15 aprile 1999), che anche nel caso in esame deve essere ribadito.

Quanto alle spese di giudizio, pare equo disporre l'integrale compensazione delle spese stesse, sussistendo giusti motivi per non porle a carico dei soccombenti ricorrenti.

P.Q.M. — Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio — Sez. I — pronunciando sui ricorsi n. 2972/99 RG, proposto da R.T.I. Reti Televisive Italiane S.p.A., n. 3300/99 RG, proposto dalla Cecchi Gori Communications S.p.A. e n. 3773/99 RG, proposto dalla R.A.I. Radio Televisione Italiana S.p.A., così decide:

A) riunisce i ricorsi anzidetti e li respinge;

B) spese compensate.

Ordina che la sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

---

**TUTELA DEI DIRITTI  
TELEVISIVI SU  
MANIFESTAZIONI SPORTIVE  
E NORMATIVA ANTITRUST.**

La problematica attinente alla disciplina della concorrenza nell'attività di sfruttamento dei diritti televisivi sulle manifestazioni sportive trova origine nell'ambito della elaborazione giurisprudenziale e dottrina statunitense<sup>1</sup>, ove principalmente si è sviluppata, ed approda in ambito europeo soltanto di recente. In particolare, in Europa è esclusivamente nell'ultimo decennio che si trova testimonianza dell'esistenza di contenziosi aventi ad oggetto la ripartizione dei diritti di sfruttamento televisivo delle competizioni sportive<sup>2</sup>, contenziosi che vertono

---

<sup>1</sup> Una approfondita ricostruzione del dibattito dottrinario statunitense, con ampi riferimenti alla giurisprudenza esistente in ordine all'applicazione della disciplina anticoncorrenziale e antimonopolistica nell'ambito delle competizioni sportive si trova in R. PARDOLESI-C. OSTI, *Avvisi di burrasca: antitrust e diritti TV su manifestazioni sportive*, in *Riv. dir. sport.*, 1996, 3 ss., spec. 13.

<sup>2</sup> Tra i primi casi di rilievo europeo in materia si può innanzi tutto ricordare l'in-

tervento comunitario sull'accordo intercorso tra talune emittenti televisive appartenenti all'U.E.R. per la trasmissione in via esclusiva di talune manifestazioni sportive sul canale Eurosport. Chiamata a decidere in ordine alla natura anticoncorrenziale dell'intesa la Commissione Europea riconosceva che l'accordo determinava un effetto restrittivo della concorrenza tanto orizzontale quanto verticale (Commissione CE, Caso IV/32.524, *Screensport v. Membri EBU*, in *GUCE*, L 63, 9 marzo 1991, 32).



segnatamente da un lato sulla legittimità della gestione centralizzata dei diritti televisivi da parte delle Federazioni o Leghe nazionali di appartenenza delle singole società, dall'altro sull'effetto anticoncorrenziale delle intese tra emittenti televisive per la ripartizione delle quote di mercato televisivo di eventi sportivi<sup>3</sup>.

Successivamente la Commissione è intervenuta ripetutamente con riferimento ai numerosi accordi che le Federazioni calcistiche presenti nei diversi Paesi Europei avevano concluso concedendo alle principali emittenti televisive i diritti di sfruttamento televisivo delle competizioni, avviando procedimenti che, per lo più, si sono conclusi con il riconoscimento di una esenzione ai sensi dell'art. 81.3 del Trattato Cee. A titolo esemplificativo si vedano, con riferimento all'Inghilterra, Commissione CE, Casi IV/33, *ITVA - Autorità calcistiche*, e IV/33, *BBC, BSB e Football Association*, in *GUCE*, C 94, 3 aprile 1993, 6; nell'ambito olandese, Commissione CE, Caso IV/36.033, *KNVB/Sport 7*, in *GUCE*, C 228, 7 agosto 1996, 4; con riferimento alla Spagna si veda Commissione CE, Caso IV/36.438, *Audiovisual Sport*, in *GUCE*, C 120, 18 aprile 1997, 5; per quanto concerne la Germania si veda l'istruttoria avviata dalla Commissione, CE, Caso IV/37.214, *DFB*, in *GUCE*, C 6, 9 gennaio 1999, 10.

Ulteriori interventi si registrano anche in ambito nazionale, ad opera delle Autorità giudiziarie locali, laddove in numerose ipotesi è stata riconosciuta l'esistenza di un'intesa restrittiva della concorrenza. Così il *Tribunal de defensa della competencia* (10 giugno 1993, caso 312/92, in *BI-CE*, 1993, 1957, e in *Riv. dir. sport.*, 1995, 665, con nota di R. PARDOLESI), ha ravvisato l'illiceità dell'accordo di concessione esclusiva dei diritti di sfruttamento televisivo del Campionato Spagnolo e della Coppa del Re concluso dalla *Liga* con talune emittenti in chiaro e con l'unica *pay TV* spagnola. Analoghi risultati sono stati raggiunti, seppure mediante differenti percorsi argomentativi, in Francia (Cass. France, Sez. commerc., 1° marzo 1994, *Fédération Française de Football v. La Cinq*, in *Riv. Dir. Sport.*, 1996, 172, nota E. BORRELLI) in Germania (Bundeskartellamt, VI div., 2 settembre 1994, *DFB*, in *Riv. Dir. Sport.*, 1996, 143, nota R. PARDOLESI) e in Inghilterra (Restrictive Practice Court (England and Wales), 28 luglio 1999, caso 1996 n. 1 (E&W), par. 418).

Per ulteriori riferimenti in ordine ai procedimenti e alle decisioni menzionate, unitamente a rinvii bibliografici, si veda M. COCCIA, *Diritti televisivi sugli eventi*

*sportivi e concorrenza*, in *Mercato, concorrenza, regole*, 1999, 519 ss.

<sup>3</sup> Tra le ipotesi di giudizio *antitrust* sviluppatesi in ambito comunitario suscita particolare interesse l'intervento della Commissione della Comunità Europea sul sistema di attribuzione dei diritti di trasmissione televisiva utilizzato dalla U.E.R. mediante l'« Eurovisione ».

Il caso è stato portato all'attenzione dell'organo comunitario da talune emittenti televisive commerciali, le quali — lamentando che il sistema utilizzato dall'U.E.R. avrebbe natura di intesa restrittiva della concorrenza e, in particolare, sortirebbe un effetto preclusivo dell'accesso al mercato dei diritti televisivi nei confronti delle altre emittenti — hanno chiesto che venisse dichiarata l'illegittimità della pratica anticoncorrenziale. La Commissione tuttavia, riconoscendo l'esistenza di un interesse pubblico all'operatività del sistema utilizzato dall'U.E.R., accordava una esenzione ai sensi dell'art. 81.3 del Trattato CEE (Commissione CE, Caso IV/32.150, 11 giugno 1993, in *GUCE*, L 179, 22 luglio 1993, 23, e in *Riv. Dir. sport.*, 1995, 845, con nota di R. PARDOLESI).

A seguito dell'impugnazione proposta dalle emittenti televisive la decisione veniva annullata dal Tribunale di primo grado della Comunità Europea (Trib. I grado CEE, 11 luglio 1996, in *Riv. dir. sport.*, 1996, 811 nota di R. PARDOLESI), e l'U.E.R. proponeva ricorso alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee (il cui procedimento, allo stato, è ancora in corso), presentando contestualmente alla Commissione delle Comunità Europee una richiesta di attestazione negativa dell'esistenza di una intesa restrittiva della concorrenza e di esenzione ai sensi dell'art. 81.3 del Trattato.

Nel decidere su tale richiesta la Commissione CEE (Comm. CEE, 10 maggio 2000, in *GUCE*, L 151, 24 giugno 2000, 18 ss.), ritenuto che il sistema di Eurovisione presenti connotazioni solidaristiche che consentono un miglioramento della produzione e della distribuzione dei prodotti e favoriscono il progresso tecnico ed economico, che l'operatività di tale sistema presenta vantaggi per i consumatori, e che nel settore considerato l'introduzione di talune restrizioni risulta indispensabile al fine

Con un considerevole ritardo rispetto a quanto è accaduto in ambito europeo, in sede nazionale la questione relativa alla legittimità dell'accordo di suddivisione dei diritti televisivi tra le emittenti presenti sul mercato è giunta solo in questa occasione all'esame del T.A.R. Lazio, peraltro a seguito di una articolata vicenda giudiziaria che ha visto coinvolti i principali protagonisti del servizio televisivo e l'Autorità Garante per la Concorrenza e per il Mercato (A.G.C.M.). La pronuncia in epigrafe costituisce infatti (allo stato) l'epilogo di un ampio contenzioso i cui elementi salienti sono piuttosto noti, essendo stati riportati diffusamente nell'ambito delle riviste giuridiche, ma dei quali si ritiene comunque opportuno dare conto, sia pure sommariamente, al fine di offrire una sintetica ricostruzione.

La prima ipotesi di intervento dell'autorità antitrust nel settore dei diritti televisivi sulle manifestazioni sportive<sup>4</sup> avviene a seguito della gara bandita dalla Lega Nazionale Calcio Professionisti (associazione cui partecipano la totalità delle squadre di Serie A e B) per la vendita dei diritti

di migliorare l'assetto del mercato e favorire i Paesi più deboli, accorda l'esenzione richiesta fino al 31 dicembre 2005, imponendo all'U.E.R. l'assolvimento di taluni oneri e condizioni, e dichiara pertanto la non contrarietà del sistema di « Eurovisione » alla disciplina della concorrenza.

<sup>4</sup> L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, peraltro, già in precedenza era intervenuta nel settore sportivo (sia pure non televisivo) al fine di sindacare la legittimità dell'accordo mediante il quale l'Associazione Italiana Calciatori aveva attribuito in esclusiva alla società Panini S.p.A. il diritto di riprodurre l'immagine degli atleti in tenuta da gioco sulle figurine autoadesive. In quella sede l'attribuzione in via esclusiva del diritto di sfruttamento patrimoniale dell'immagine dei calciatori per un periodo di tempo prolungato (tre anni), in un settore — quale quello del cosiddetto collezionabile editoriale e, segnatamente, quello delle figurine autoadesive — che per le peculiarità presentate avrebbe dovuto essere qualificato siccome « mercato rilevante », aveva indotto l'autorità antitrust nazionale a ravvisare la violazione dell'art. 2, L. 287/90, e quindi a dichiarare la nullità dei contratti stipulati tra la A.I.C. e la Panini S.p.A. (si veda la decisione A.G.C.M., 31 ottobre 1996, in *Riv. dir. sport.*, 1997, 294, con note di D. LIANTONIO, *Antitrust e diritti esclusivi in materia sportiva; venti di tempesta?*; L. PAOLONI, *Le figurine Panini all'esame dell'Antitrust*; G. RESTA, *Diritto all'immagine, right of publicity e disciplina antitrust (osservazioni in margine al caso Panini)*; in *Nuova giur. civ. comm.*, 1997, I, 692, con nota di G. RESTA, *Il c.d. diritto all'utilizzazione economica dell'immagine tra*

*autonomia negoziale e diritto della concorrenza*; in *Concorrenza e mercato*, 1997, 279, con nota di D. SARTI, *Antitrust e diritti esclusivi; osservazioni in margine al caso Panini*.

Il provvedimento dell'Autorità garante, impugnato dalla società Panini, veniva quindi annullato dal T.A.R. Lazio a causa della asserita erroneità della qualificazione giuridica della fattispecie. In particolare il Tribunale amministrativo affermava che l'accordo restrittivo della concorrenza concluso tra la Panini S.p.A. e l'A.I.C. dovesse essere qualificato come un abuso di posizione dominante (con conseguente violazione dell'art. 3, L. 287/90) e non invece come intesa vietata ai sensi dell'art. 2, L. 287/90 (T.A.R. Lazio, 8 gennaio 1998, n. 96, in *Foro it.*, 1998, III, 74). Nel successivo grado di giudizio il Consiglio di Stato (Cons. Stato, Sez. IV, 13 febbraio 1999, n. 172, in *Foro it.*, 2000, con nota R. PARDOLESI-G. RESTA, *Di figurine da collezione, cartelli e trasferimento di monopolio*) conferma l'esito della fase precedente, con conseguente annullamento del provvedimento dell'Autorità Garante, anche se le argomentazioni poste a fondamento della sentenza, che già avevano costituito oggetto di numerosi rilievi critici (si vedano R. PARDOLESI-G. RESTA, « *Non sono soltanto figurine...: antitrust e nuove forme di proprietà intellettuale?* », in *Foro it.*, 1998, III, 74; D. SARTI, *Antitrust e diritti di immagine: nuove riflessioni sul caso Panini*, in *AIDA*, 1998, 743) vengono integrate e parzialmente annullate. La vicenda, che rappresenta la prima ipotesi di intervento dell'Antitrust in materia di diritti sportivi, si conclude pertanto con il riconoscimento della non contrarietà dell'accordo con la disciplina della concorrenza.

di trasmissione televisiva in chiaro delle partite disputate dalle medesime squadre nei tornei di Coppa Italia e di Supercoppa.

L'esito della gara, originariamente favorevole alla Cecchi Gori Communications (C.G.C.) in qualità di migliore offerente, subordinava l'aggiudicazione definitiva dei diritti di trasmissione televisiva alla prestazione di adeguate garanzie dell'adempimento delle obbligazioni. La mancata presentazione da parte di C.G.C. di una fideiussione bancaria di cospicuo ammontare entro i termini prescritti determinava tuttavia un mutamento del risultato originario, con la conseguenza che la Lega Calcio procedeva a una nuova attribuzione dei diritti di trasmissione televisiva a favore dell'emittente risultata quale secondo migliore offerente, ovvero alla R.A.I.

Il provvedimento di riassegnazione disposto dalla Lega suscita la reazione immediata della C.G.C., la quale ricorre giudizialmente al fine di ottenere un provvedimento cautelare preclusivo del potere di disposizione dei diritti televisivi; provvedimento inizialmente negato<sup>5</sup> e solo successivamente accordato a causa della ritenuta scarsa importanza del ritardato adempimento a fronte dell'irreparabilità del pregiudizio che sarebbe derivato alla C.G.C. dalla perdita di tali diritti<sup>6</sup>. La vicenda trova comunque una soluzione in via stragiudiziale, poiché le parti — prima dell'instaurazione del giudizio di merito — concludono un accordo transattivo in forza del quale a fronte della cessione dei diritti su talune partite di calcio da parte della R.A.I., viene ceduto un «pacchetto» di film di qualità da C.G.C. (cd. Accordo di marzo R.A.I.-C.G.C.)<sup>7</sup>.

<sup>5</sup> Il provvedimento negatorio in Trib. Milano, 13 aprile 1996, in *Foro it.*, 1996, I, 1832.

<sup>6</sup> Tale è l'argomentazione addotta da Trib. Firenze, 10 dicembre 1996, in *Foro it.*, 1997, I, 578.

<sup>7</sup> Nella fase antecedente alla stipulazione di tale intesa, tuttavia, la R.A.I. e R.T.I. - Reti Televisive Italiane iniziano a svolgere delle trattative volte a concludere un ulteriore accordo di suddivisione dei diritti televisivi (al momento integralmente detenuti dalla R.A.I.) sulle partite; l'invio di un documento anonimo consente all'Autorità Garante di avere notizia dell'esistenza di tali negoziati e di disporre l'avvio di una ulteriore indagine conoscitiva, che si sviluppa parallelamente a quella in esame. Il procedimento dinanzi all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato si conclude con la declaratoria di nullità dell'intesa raggiunta dalle emittenti televisive, in quanto — si afferma nelle conclusioni — l'accordo mediante il quale la R.A.I. e la R.T.I. hanno ripartito tra loro i diritti televisivi sui principali eventi sportivi è idoneo a restringere in maniera consistente la concorrenza nel mercato della raccolta pubblicitaria televisiva, ostacolando l'ingresso di nuovi concorrenti e riducendo la competizione tra le emittenti contraenti (A.G.C.M., 10 dicembre 1998, n. 6662,

in *Bollettino*, 21 dicembre 1998, n. 49, 37 ss.).

La dichiarazione di nullità dell'accordo viene immediatamente impugnata dalle emittenti televisive, le quali lamentano congiuntamente che l'effetto restrittivo della concorrenza deve essere riguardato con riferimento alla fattispecie concreta, ai soggetti protagonisti dell'intesa e alle circostanze che accompagnano la conclusione dell'accordo. Nel caso specifico, secondo quanto sostenuto dalle emittenti, la totalità di tali elementi avrebbe dovuto indurre l'Autorità Garante a riconoscere la legittimità dell'accordo. Le doglianze delle emittenti televisive sono state integralmente accolte dal Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio (T.A.R. Lazio, 6 marzo 2000, n. 1457, inedita), laddove ha ritenuto che l'effettiva latitudine ed incidenza — anche potenziale — dell'intesa restrittiva sulla regola della libera concorrenza deve essere accertata caso per caso, in relazione ai soggetti partecipanti all'accordo e alle condizioni economiche del mercato, tenendo conto del carattere oggettivo della nozione di impresa. La fattispecie dell'accordo restrittivo della concorrenza dovrebbe quindi essere configurabile, ad avviso del Tribunale giudicante, qualora sussista la volontà convergente — comunque manifestata — di due o più imprese diretta

L'accordo intervenuto tra le suddette emittenti viene tuttavia considerato restrittivo della concorrenza dalla R.T.I. - Reti Televisive Italiane S.p.A. la quale, qualificatasi come terza emittente nella gara di aggiudicazione dei diritti televisivi sulle partite di calcio ed estromessa dal mercato dei diritti di trasmissione dei suddetti eventi sportivi a seguito della transazione conclusa tra le altre emittenti, denuncia al Garante per la Radiodiffusione e l'Editoria (la cui competenza verrà successivamente attribuita all'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato) la presunta contrarietà dell'accordo alla disciplina posta a tutela della concorrenza. Su segnalazione dell'emittente televisiva concorrente viene quindi avviata un'indagine conoscitiva<sup>8</sup> volta ad accertare la natura anticoncorrenziale dell'accordo mediante il quale le emittenti R.A.I. e C.G.C. si suddividono i diritti televisivi e radiofonici dei maggiori eventi sportivi per il triennio 1996-1999.

Successivamente — mediante quello che sarà denominato il c.d. « Accordo di luglio » tra R.A.I., C.G.C. e R.T.I. — le emittenti televisive effettuano una ripartizione integrale dei diritti di trasmissione televisiva delle principali manifestazioni sportive, recependo parzialmente i contenuti dell'accordo precedente (c.d. « Accordo di marzo » R.A.I.-C.G.C.) e individuando il numero degli spettacoli da attribuire a ciascuna emittente (segnatamente altre tredici partite offerte dalla Lega Calcio, oltre a quelle già contemplate nella suddivisione precedente) in misura direttamente proporzionale alle quote di mercato rispettivamente detenute. Tuttavia la partecipazione di R.T.I. (originario propulsore dell'indagine conoscitiva sull'accordo bilaterale e ora in veste di nuovo contraente) a tale successiva intesa non poteva essere tale da precludere la prosecuzione dell'attività di accertamento svolta dall'Autorità Garante la quale al contrario, ritenendo che il nuovo accordo trilaterale fosse tale da ingenerare ulteriori e più fondati sospetti di contrarietà alla disciplina della concorrenza, disponeva un ampliamento dell'istruttoria.

Nel valutare l'operatività del divieto di stipulazione di intese restrittive della libera concorrenza nel mercato dei diritti televisivi l'Autorità Garante — e successivamente il T.A.R. Lazio — analizza quindi vari aspetti problematici, che assumono il rilievo sempre più significativo e notevole complessità a causa (e a seguito) dell'incremento esponenziale dell'interesse dimostrato dal pubblico — e quindi, conseguentemente, dagli inser-

---

a coordinare i propri comportamenti effettivi sul mercato per escludere o limitare la concorrenza dei terzi.

Sostenendo inoltre che al fine di configurare un'intesa restrittiva della concorrenza non si può prescindere dalla ricerca di prove concrete ed efficienti che diano concretezza della deviazione dei comportamenti eventualmente posti in essere dalle imprese dalla causa tipica o dallo scopo cui i comportamenti medesimi sono fisiologicamente preordinati, specialmente se in virtù di apposita disciplina di diritto positivo, il T.A.R. Lazio ha conclusivamente ritenuto che nel caso di specie l'Autorità Garante non avesse fornito sufficienti elementi pro-

batori a sostegno dell'esistenza di una intesa, in quanto non risulta dimostrata la partecipazione della R.T.I. né, ancor meno, la volontà convergente di addivenire a una restrizione della concorrenza.

La vicenda si conclude, pertanto, con l'accoglimento dei ricorsi proposti dalle emittenti televisive e il conseguente annullamento della decisione dell'autorità Garante della Concorrenza e del Mercato a causa della mancanza di sufficienti prove.

<sup>8</sup> Il provvedimento che dispone l'istruttoria (Garante Radiodiff. Editoria, 12 marzo 1997, in *Bollettino*, 1997/10) si legge in *Riv. dir. sport.*, 1997, 576, con nota di M. GRANIERI.

zionisti pubblicitari — per le manifestazioni sportive. La definizione del giudizio, infatti, implica la soluzione preliminare di numerosi profili, attinenti segnatamente alla individuazione delle caratteristiche soggettive dei contraenti-stipulanti, alla determinazione dell'oggetto dell'intesa e alla individuazione dell'ampiezza e dell'estensione del mercato da ritenersi « rilevante » ai fini della valutazione di restrittività della concorrenza.

In particolare, erano stati sottoposti all'esame dell'A.G.C.M. — e, in seguito, al giudizio del T.A.R. Lazio — i cosiddetti rapporti « orizzontali » tra le emittenti televisive, ovvero quegli accordi mediante i quali tali soggetti — acquisita la titolarità dei diritti di riproduzione di taluni spettacoli ai fini della messa in onda televisiva — effettuano la ripartizione delle trasmissioni televisive, aggiudicandosi rispettivamente determinate porzioni di mercato<sup>9</sup>.

L'esistenza di un mercato dei diritti televisivi è stata pertanto presupposta dall'Autorità Garante, attesa l'esistenza di molteplici accordi e innumerevoli contratti aventi ad oggetto la cessione dei diritti sugli spettacoli, sui film o sulle manifestazioni sportive e, analogamente, per la medesima ragione si omette di effettuare una indagine in ordine alla natura dei diritti televisivi<sup>10</sup>. Tanto nell'ambito del provvedimento decisorio emesso

<sup>9</sup> Si vedano la nozione di rapporti orizzontali e verticali, la distinzione tra tali diverse ipotesi e l'individuazione di numerose ipotesi esemplificative, in R. PARDOLESI-C. OSTI, *op. cit.*, 8 ss.

<sup>10</sup> Peraltro si ritiene opportuno porre in evidenza che la problematica relativa alla individuazione della natura e alla qualificazione dei diritti televisivi — la cui analisi non era richiesta ai fini della soluzione della fattispecie in esame — finora non ha costituito oggetto di approfondito esame; gli scarsi contributi, tanto dottrinali quanto giurisprudenziali, sono inoltre piuttosto risulanti.

Per le pronunce giurisprudenziali si vedano Trib. Roma, 28 marzo 1959, in *Foro it.*, 1959, I, 1213; Trib. Roma, 4 dicembre 1959, in *Temì rom.*, 1960, I, 272, e in *Rep. Foro it.*, 1961, voce « Cinematografia », n. 28; Corte d'App. Roma, 27 luglio 1960 e Corte d'App. Roma, 20 marzo 1961, nonché, recentemente, Trib. Catania, 20 ottobre 1988, in *Riv. dir. comm.*, 1990, 249 ss.

Ancora nell'ambito della giurisprudenza di merito si segnalano inoltre, tra le pronunce più risalenti, Pret. Roma, 15 novembre 1955, in *Dir. aut.*, 1956, 68; Pret. Roma, 29 maggio 1980, in *Dir. aut.*, 1980, 170, con nota di M. FABIANI, *Diritto dell'emittente sulla ripresa televisiva di spettacoli sportivi e libertà di informazione*, nonché, recentemente, Trib. Mondovì, 24 agosto 1995, in *Dir. dir. sport.*, 1997, 752 ss., con nota di L. CARCAVALLO, *Manifestazione sportiva e sfruttamento delle immagini*, 756 ss.

In dottrina si vedano, in varia prospettiva, MIGLIORANZI, *Dir. lav.*, 1954, I, 413; BERNARDINI, *Bene, gara sportiva, spettacolo, utilizzazione esclusiva*, in *Rass. Dir. cinem.*, 1958, 43; BERLUCCHI, *Spettacoli sportivi e documentari cinematografici*, in *Corti Brescia e Venezia*, 1959, 357; BERLUCCHI, *Ancora in tema di ripresa cinematografiche sportive*, in *Corti Brescia e Venezia*, 1960, 347; R. BORRUSO, *Sempre in tema di ripresa cinematografica o televisiva degli spettacoli sportivi*, in *Riv. dir. sport.*, 1960, 361; R. BORRUSO, *La tutela dello spettacolo sportivo*, in *Riv. dir. sport.*, 1966, 17; SANTORO, *Manifestazioni sportive e cronaca televisiva*, in *Riv. dir. sport.*, 1979, 46; R. NICOLÒ, *Riflessioni sul tema dell'impresa e su talune esigenze di una moderna dottrina del diritto*, in *Riv. dir. comm.*, 1956, I, p. 177; D. PETTITI, *In tema di riproduzione cinematografica della gara sportiva*, in *Riv. dir. comm.*, 1963, II, 481; G. OPPO, *Creazione intellettuale, creazione industriale e diritti di utilizzazione economica*, in *Riv. dir. civ.*, 1969, I, 30; E. SANTORO, *Manifestazioni sportive e cronaca televisiva*, in *Riv. dir. sport.*, p. 46; L. SARAZANI, *L'emittente radiofonica e televisiva e i diritti dei creatori dello spettacolo*, in *Dir. aut.*, 1985, 204; A. GIANNINI, *Sulla tutela delle manifestazioni sportive*, in *Riv. dir. ind.*, 1958, I, 258 ss., spec. 266.

Si veda altresì M. FABIANI, *Ripresa televisiva di manifestazioni sportive e concorrenza sleale*, in *Dir. radiodiff. e telecom.*, 1978, 719 ss.

dall'Autorità *antitrust* quanto nella sentenza in esame che lo ha confermato, infatti, non si rinviene alcuna argomentazione attinente al carattere (assoluto o relativo) dei diritti oggetto di attività negoziale, né alcun riferimento ai criteri di attribuzione della titolarità dei diritti sulle manifestazioni sportive, tanto che in particolare la pronuncia dell'A.G.C.M., pur presentando una motivazione estremamente dettagliata in merito alle diverse problematiche, per quanto concerne l'aspetto richiamato si limita a sottolineare che tali diritti « *sono posti in vendita direttamente dai soggetti che ne sono titolari, in quanto organizzatori della manifestazione, ovvero da soggetti che li negoziano su mandato dei titolari* » quali, nel caso di specie, la Lega Calcio.

Viene così posto in evidenza l'unico profilo ritenuto in quella sede rilevante, ovvero l'individuazione del soggetto dotato del potere di disposizione dei diritti televisivi sulle competizioni sportive. Ai fini dell'applicazione della disciplina sulla concorrenza e della valutazione attinente alla natura restrittiva dell'intesa stipulata tra le emittenti televisive, pertanto, l'A.G.C.M. e il T.A.R. Lazio non reputano necessario soffermarsi sulle problematiche qualificatorie, e addivengono comunque a una soluzione fondata prevalentemente sull'analisi del contratto stipulato tra le emittenti televisive alla luce degli elementi economici e della struttura del mercato.

Nel caso di specie l'analisi e l'interpretazione dell'intesa conclusa tra le emittenti appare invero sufficiente al fine di addivenire alla soluzione della questione relativa alla compatibilità dell'accordo con la disciplina antimonopolistica.

La decisione dell'Autorità Garante (nonché la successiva decisione del T.A.R., che si ispira e uniforma integralmente alla precedente) trascura anche un altro profilo che solitamente costituisce oggetto di analisi nel giudizio di conformità alle regole della concorrenza, individuabile nei c.d. rapporti « verticali », ovvero nella valutazione delle relazioni che interessano soggetti che si pongono su diversi livelli del mercato. Nel caso di specie, segnatamente, non vengono svolte indagini (né, di conseguenza, osservazioni) in ordine alla ammissibilità delle intese mediante le quali i titolari dei diritti televisivi sulle competizioni sportive effettuano la cessione in via esclusiva a favore di una singola, specifica emittente, e all'esistenza e legittimità delle conseguenze. In particolare, l'effetto che inevitabilmente consegue a tali accordi, di esclusione delle altre emittenti televisive dalla programmazione in un determinato settore, pare essere considerato come un dato acquisito dall'Autorità Garante e dal T.A.R., che non si soffermano su questo aspetto.

L'attenzione viene infatti focalizzata sull'individuazione del mercato rilevante, ovvero sulla specifica considerazione delle caratteristiche intrinseche del prodotto e della tipologia di effetti che l'immissione sul mercato produce, sottolineando che la delimitazione dell'ambito di incidenza delle intese restrittive della concorrenza dovrebbe valutarsi con riferimento al solo mercato dei diritti di sfruttamento via etere delle manifestazioni sportive, piuttosto che attribuire rilievo alla generalità dei diritti sulle trasmissioni televisive.

Secondo quanto sostenuto dall'A.G.C.M. e confermato dal T.A.R. Lazio, infatti, le peculiarità delle competizioni sportive, e segnatamente delle partite di calcio della massima e della seconda divisione, sono tali da non consentire una sostituzione del prodotto con altro simile, in quanto da un lato catalizzano l'attenzione dello spettatore in misura maggiore ri-

spetto ai diversi programmi di carattere sportivo, anche ad elevata *audience*, e dall'altro producono un effetto di fidelizzazione che induce lo spettatore a prescegliere la medesima emittente televisiva per la visione delle successive competizioni calcistiche.

Tali caratteristiche, unitamente all'ulteriore carattere differenziale che viene ravvisato nella circostanza che le partite di calcio, per le modalità di svolgimento e realizzazione, consentono l'inserimento di messaggi pubblicitari in misura maggiore rispetto a quanto possibile negli altri programmi, suscitando così l'interesse degli inserzionisti pubblicitari all'acquisizione di spazi televisivi, sono tali da indurre le emittenti a competere per ottenere i diritti di trasmissione televisiva su tali manifestazioni.

Da tali argomentazioni il T.A.R. Lazio, confermando quanto già precedentemente ritenuto dall'Autorità Garante, desume l'esistenza di un mercato dei diritti di trasmissione televisiva in chiaro delle partite di calcio di per sé autonomamente rilevante (in quanto avente ad oggetto un prodotto insostituibile), e da ciò evince che l'accordo mediante il quale le emittenti televisive R.A.I., C.G.C. e R.T.I. hanno provveduto alla ripartizione di tali diritti sia idoneo a incidere in maniera rilevante sulla concorrenza.

Come si evince agevolmente dalla lettura del provvedimento in epigrafe e dalle considerazioni precedentemente esposte, pertanto, il Tribunale Amministrativo, ai fini della valutazione della natura anticoncorrenziale dell'intesa, si limita a valutare gli effetti dell'accordo stipulato tra le emittenti, e omette invece di analizzare la situazione preesistente, ovvero i criteri in forza dei quali viene attribuita la titolarità dei diritti sulle competizioni sportive e le modalità di cessione degli stessi.

L'esame viene condotto con riferimento al dato — di natura meramente fattuale e di interesse prevalentemente economico — dell'importanza attribuibile alle partite di calcio nel mercato della programmazione televisiva e nella predisposizione del palinsesto; i rilievi effettuati secondo detti criteri, congiuntamente all'esame dei contenuti specifici dell'accordo, sono sufficienti affinché il T.A.R. Lazio ne ravvisi la contrarietà con la disciplina antimonopolistica, e dichiari quindi la nullità dell'intesa considerata restrittiva della concorrenza. Il giudizio si svolge, pertanto, sul piano contrattuale e dei rapporti obbligatori — quelli originari tra la Lega Calcio (cessionaria dei diritti televisivi a mezzo di asta pubblica) e una delle emittenti e quelli successivi tra l'emittente aggiudicataria e le altre emittenti cessionarie — e non coinvolge altri profili, quali quelli attinenti al carattere assoluto o relativo dei diritti sulle manifestazioni sportive, agli strumenti utilizzabili per il trasferimento degli stessi e agli effetti derivanti dalla cessione.

Ciò che interessa in questa sede rilevare, invece, è che l'AG.C.M. prima e il T.A.R. Lazio poi hanno ritenuto che la disciplina dettata a tutela della concorrenza — e segnatamente il divieto di stipulazione di intese che determinino una compressione dell'assetto del mercato o lo falsino in maniera considerevole — operi con riferimento al mercato dei diritti televisivi e, in applicazione di tale disciplina, hanno dichiarato la nullità degli accordi conclusi in violazione della normativa antimonopolistica. L'Autorità giudicante, pertanto, acquista consapevolezza dell'esistenza di una situazione potenzialmente pregiudizievole dell'equilibrato sviluppo della concorrenza sul mercato, ha disposto l'applicazione della normativa *anti-trust* all'intesa sottoposta al suo esame, e quindi, in buona sostanza, ha accordato lo strumento rimediale mediante la sola analisi dell'intesa raggiunta tra le emittenti televisive.

Sebbene nella sentenza non sia rinvenibile alcuna espressa dichiarazione di carattere teorico in ordine alla qualificazione dogmatica dei diritti televisivi, dalle considerazioni svolte e dalla decisione assunta dal T.A.R. Lazio è comunque possibile desumere talune indicazioni.

Dichiarando che l'accordo di suddivisione dei diritti televisivi sulle partite di calcio costituisce una indebita ripartizione orizzontale delle fonti di approvvigionamento, l'Autorità giudicante implicitamente riconosce che i diritti di sfruttamento patrimoniale delle manifestazioni sportive hanno la natura di beni, che di tali beni il titolare può disporre mediante lo strumento contrattuale e che, in particolare, il contratto mediante il quale l'organizzatore delle manifestazioni sportive provvede alla cessione dei diritti televisivi a favore di un altro soggetto attribuisce a quest'ultimo il potere di utilizzare i diritti di trasmissione televisiva in via esclusiva. È appunto tale considerazione in ordine alla esclusività dei diritti di sfruttamento che induce l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato prima, e successivamente il T.A.R. Lazio a sanzionare l'accordo di ripartizione dei diritti di riproduzione e trasmissione televisiva delle competizioni calcistiche concluso dalle emittenti televisive.

La scarsità del prodotto e la « rilevanza » del mercato relativo non legittimano, ad avviso delle Autorità giudicanti, la conclusione di un contratto mediante il quale venga effettuata una ripartizione dei diritti televisivi tra determinati soggetti, poiché tale intesa produce un effetto restrittivo della concorrenza. Detto effetto, evidentemente, in tanto si può produrre in quanto l'accordo sia suscettibile di determinare una effettiva limitazione dei diritti di trasmissione televisiva di alcune manifestazioni sportive, creando una « riserva » di utilizzazione — ovvero, appunto, una esclusiva di sfruttamento — a favore di taluni soggetti. La ripartizione del mercato e la conseguente limitazione della libera concorrenza è determinata pertanto dal fatto che, a seguito della conclusione del contratto di suddivisione, viene riconosciuta ai contraenti una tutela nei confronti delle intrusioni eventualmente effettuate da soggetti terzi, ai quali viene sostanzialmente preclusa la possibilità di utilizzare le medesime manifestazioni sportive per la messa in onda. Il cessionario dei diritti di sfruttamento patrimoniale delle manifestazioni sportive a fini di trasmissione televisiva viene quindi tutelato in forza della posizione acquisita mediante il vincolo contrattuale, che da un lato gli consente di utilizzare i diritti televisivi e di difenderne la titolarità e lo sfruttamento nei confronti delle indebite intrusioni altrui, dall'altro gli preclude la possibilità di incidere negativamente sul mercato, creando restrizioni della concorrenza mediante accordi di suddivisione.

La sentenza dichiarativa della nullità dell'accordo intercorso tra le emittenti televisive, pertanto, si giustifica in questa prospettiva. Solo al riconoscimento che mediante lo strumento contrattuale si attribuisce il diritto di sfruttamento dei diritti televisivi in via esclusiva può conseguire, come nel caso di specie, l'individuazione di un effetto restrittivo della concorrenza. Dalla pronuncia in esame si può quindi evincere che il contratto dovrebbe essere considerato strumento sufficiente al fine di conferire ai cessionari i diritti di utilizzazione televisiva delle manifestazioni sportive in via esclusiva, e ciò assicura quindi l'esperibilità dei mezzi di tutela.