



Servizio studi del Senato

Note su atti dell'Unione europea



NOTA N. 60

LA SENTENZA SUL CASO VIVENDI

Il 3 settembre 2020 la Corte di giustizia ha accolto il ricorso presentato da Vivendi contro l'Autorità per le garanzie delle Comunicazioni e Mediaset SpA (causa [C-719/18](#)). In virtù di questa sentenza si stabilisce la contrarietà al diritto dell'Unione dell'articolo 43, comma 11, del [decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177](#) (Testo unico dei servizi media audiovisivi e radiofonici)¹.

La vicenda processuale aveva preso l'avvio dalla campagna di acquisizione di azioni di Mediaset condotta nel dicembre 2016 da Vivendi, società di diritto francese che detiene anche una partecipazione del 23,9% nel capitale di Telecom Italia SpA. In virtù di tale campagna Vivendi era arrivata a detenere il 28,8% del capitale sociale di Mediaset e il 29,94% dei diritti di voto nell'assemblea degli azionisti, senza peraltro che tale partecipazione minoritaria qualificata le consentisse di esercitare un controllo su Mediaset, rimasta sotto il controllo del gruppo Fininvest.

Il 20 dicembre 2016, Mediaset ha presentato una denuncia all'AGCOM per violazione dell'articolo 43, comma 11, del [decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177](#). Ai sensi di questa norma è vietato ad un'impresa, anche attraverso controllate o collegate, di conseguire ricavi superiori al 10 per cento dei ricavi complessivi del sistema integrato delle comunicazioni² qualora tale impresa detenga una quota superiore al 40 per cento dei ricavi complessivi del settore delle comunicazioni elettroniche. Si argomentava infatti che le partecipazioni in Telecom Italia e in Mediaset avrebbero comportato che i ricavi di Vivendi nel settore delle comunicazioni elettroniche, da un lato, e nel SIC, dall'altro, superassero le soglie stabilite. Tali argomentazioni sono state accolte dall'AGCOM con [delibera 178/17/CONS del 18 aprile 2017](#), che concedeva dodici mesi per rimuovere la posizione vietata (si veda, per maggiori dettagli, il [Comunicato stampa](#) dell'AGCOM).

Pur avendo ottemperando all'ordine impartito dall'AGCOM mediante il trasferimento ad una società terza del 19,19 per cento delle azioni di Mediaset, Vivendi ha proposto ricorso dinanzi al Tribunale amministrativo regionale per il Lazio, il quale ha sospeso il procedimento e si è rivolto alla Corte di giustizia in via pregiudiziale.

La Corte di giustizia ha preliminarmente ricordato che l'articolo 49 del [Trattato sul funzionamento dell'Unione europea](#)³ (diritto di stabilimento) osta a qualsiasi provvedimento nazionale - come

¹ Per maggiori dettagli, si rinvia al [Comunicato stampa](#) diramato dalla Corte di giustizia.

² In virtù dell'articolo 2, paragrafo 1, lettera s), del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177, il sistema integrato delle comunicazioni "comprende le seguenti attività: stampa quotidiana e periodica; editoria annuaristica ed elettronica anche per il tramite di Internet; radio e servizi di media audiovisivi; cinema; pubblicità esterna; iniziative di comunicazione di prodotti e servizi; sponsorizzazioni».

³ L'articolo 49 del TFUE recita: "Nel quadro delle disposizioni che seguono, le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono vietate. Tale divieto si estende altresì alle restrizioni relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali, da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti sul territorio di un altro Stato membro.

l'articolo 43, comma 11, in argomento - che, pur se applicabile senza discriminazioni in base alla nazionalità, possa ostacolare o scoraggiare l'esercizio, da parte dei cittadini dell'Unione, della libertà di stabilimento garantita dal Trattato. Simili effetti restrittivi - ha specificato - possono prodursi in particolare quando una società, a causa di una normativa nazionale, possa essere dissuasa dal creare in altri Stati membri entità subordinate, come un centro di attività stabile, nonché dall'esercitare le sue attività tramite tali entità. Ha inoltre aggiunto che una tale restrizione può essere ammessa solo se giustificata da motivi imperativi di interesse generale, quali la tutela del pluralismo dell'informazione e dei media.

Sulla base di queste premesse, la Corte ritiene che l'articolo 43, comma 11, del [decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177](#) violi la normativa europea in quanto:

- 1) non fa riferimento ai collegamenti tra la produzione dei contenuti (che implica un controllo editoriale) e la trasmissione (che invece esclude qualsiasi forma di controllo) (par. 68 della sentenza);
- 2) definisce in modo restrittivo il perimetro del settore delle comunicazioni elettroniche, escludendo mercati che rivestono invece un'importanza crescente per la trasmissione di informazioni, vale a dire i servizi al dettaglio di telefonia mobile e altri servizi di comunicazione elettronica collegati ad Internet nonché i servizi di radiodiffusione satellitare (par. 74 della sentenza);
- 3) fissa soglie che, non consentendo di determinare se e in quale misura un'impresa sia effettivamente in grado di influire sul contenuto dei media, non presentano un nesso con il rischio che corre il pluralismo dei media (par. 79 della sentenza).

La Corte contesta, in particolare, l'equiparazione - ad opera dell'articolo 43, comma 11, in argomento - delle società controllate e delle collegate al fine del calcolo dei ricavi realizzati nel settore delle comunicazioni elettroniche (par. 78). Nella sentenza si mette in luce (par. 77) che in virtù dell'articolo 2359, c. 3, del codice civile, il "controllo" esercitato su una società collegata si basa su una presunzione ampia, secondo la quale una società esercita un'influenza notevole su un'altra società quando può esercitare un quinto dei diritti di voto nell'assemblea degli azionisti di quest'ultima, o un decimo degli stessi se la prima società detiene azioni quotate in mercati regolamentati.

Si ricorda che, ai sensi dell'articolo 2359, c. 3, del codice civile: "Sono considerate collegate le società sulle quali un'altra società esercita un'influenza notevole. L'influenza si presume quando nell'assemblea ordinaria può essere esercitato almeno un quinto dei voti ovvero un decimo se la società ha azioni quotate in mercati regolamentati".

L'equiparazione può comportare, nella ricostruzione della Corte, un duplice ordine di problemi:

- da un lato "tali circostanze non sembrano consentire di dimostrare che la prima società possa concretamente esercitare sulla seconda un'influenza tale da pregiudicare il pluralismo dei media e dell'informazione" (par. 77);
- dall'altro il calcolo dei ricavi realizzati nel SIC potrebbe essere falsato qualora i ricavi di una medesima società siano presi in considerazione due volte: "sia per il calcolo dei ricavi di un'impresa che è sua azionista di minoranza, sia per il calcolo dei ricavi di un'impresa che è suo azionista di maggioranza ed esercita su di essa un controllo effettivo. " (par. 76).

La libertà di stabilimento importa l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e in particolare di società ai sensi dell'articolo 54, secondo comma, alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali".

11 novembre 2020

A cura di Luana Iannetti e Laura Lo Prato