

DELIBERA N. 212/21/CONS

**ORDINANZA INGIUNZIONE ALLA
SOCIETÀ VIAGOGO AG PER LA VIOLAZIONE DELL'ARTICOLO 1,
COMMA 545, LEGGE 11 DICEMBRE 2016, N. 232 (LEGGE DI BILANCIO 2017)
(CONTESTAZIONE N. 1/20/DSD)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 24 giugno 2021;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante *“Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”*

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante *“Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”*;

VISTO il decreto legislativo 1° agosto 2003, n. 259, recante *“Codice delle comunicazioni elettroniche”*;

VISTA la legge 11 dicembre 2016, n. 232, recante *“Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019”* e, in particolare, l'art. 1, comma 545, così come modificato dalla legge 30 dicembre 2018, n. 145;

VISTO, in particolare, l'art. 1, comma 545, della legge 11 dicembre 2016, n. 232, in base al quale *«Al fine di contrastare l'elusione e l'evasione fiscale, nonché di assicurare la tutela dei consumatori e garantire l'ordine pubblico, la vendita o qualsiasi altra forma di collocamento di titoli di accesso ad attività di spettacolo effettuata da soggetto diverso dai titolari, anche sulla base di apposito contratto o convenzione, dei sistemi per la loro emissione è punita, salvo che il fatto non costituisca reato, con l'inibizione della condotta e con sanzioni amministrative pecuniarie da 5.000 euro a 180.000 euro, nonché, ove la condotta sia effettuata attraverso le reti di comunicazione elettronica, secondo le modalità stabilite dal comma 546, con la rimozione dei contenuti, o, nei casi più gravi, con l'oscuramento del sito internet attraverso il quale la violazione è stata posta in essere, fatte salve le azioni risarcitorie»*;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante *“Modifiche al sistema penale”*;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241, recante *“Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi”*;

VISTO il decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104, recante *“Attuazione dell'articolo 44 della legge 18 giugno 2009, n. 69, recante delega al governo per il riordino del processo amministrativo”*;

VISTA la delibera n. 410/14/CONS, del 29 luglio 2014, recante *“Regolamento di procedura in materia di sanzioni amministrative e impegni”*, (di seguito denominato *“Regolamento”*), come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 697/20/CONS;

VISTA la delibera n. 265/15/CONS, del 28 aprile 2015, recante “*Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/CONS;

VISTA la segnalazione della Polizia Postale di Ferrara, acquisita con nota prot. n. 342634 del 12 Agosto 2020, contenente un esposto della Fondazione Teatro Comunale di Ferrara (di seguito, “la Fondazione”), nel quale, allegando alcune segnalazioni di utenti, la Fondazione segnalava delle attività illecite di *secondary ticketing* effettuate a mezzo internet;

VISTA la Relazione Tecnica della Polizia Postale, Sezione presso l’AGCOM, trasmessa con nota prot. n. 439199 del 26 ottobre 2020 (di seguito “Relazione Tecnica”), in riscontro alla richiesta della Direzione competente (di seguito “Direzione”) con note prot. nn. 417547 del 12 ottobre 2020 e 431664 del 20 ottobre 2020;

VISTA la nota della Guardia di Finanza, trasmessa con nota prot. n. 468981 del 10 novembre 2020, in risposta alla richiesta formulata dalla Direzione con riferimento alla richiesta di chiarimenti relativi agli aspetti societari afferenti alla Società Viagogo AG (di seguito “la Società”), con nota prot. n. 431664 del 20 ottobre 2020;

VISTO l’atto di contestazione ed accertamento del Direttore della Direzione sviluppo dei Servizi digitali e della Rete n. 1/20/DSD del 9 dicembre 2020 (nota prot. Agcom n. 523200 del 10 dicembre 2020), recante “*Contestazione alla società Viagogo AG per la violazione dell’articolo 1, comma 545, legge 11 dicembre 2016, n. 232 (legge di bilancio 2017)*”, redatto in lingua italiana e in francese (traduzione di cortesia), inviato alla Società per il tramite del Consolato Generale d’Italia di Ginevra, la cui notifica è stata perfezionata in data 26 gennaio 2021 (nota prot. n. 42361);

VISTA la nota prot. n. 41431 del 26 gennaio 2021 con la quale la Società Viagogo AG ha reso noto di aver conferito apposito mandato nell’ambito dello specifico procedimento ad uno studio legale di propria fiducia;

VISTA la nota prot. n. 45327 del 27 gennaio 2021 del responsabile del procedimento con la quale è stato chiarito dalla stessa Direzione che i termini di decorrenza del procedimento devono intendersi dalla data del 26 gennaio 2021;

VISTA l’istanza di accesso agli atti presentata dalla Società con nota prot. n. 68668 del 9 febbraio 2021 e l’istanza di proroga presentata dalla medesima con nota prot. n. 99198 del 25 Febbraio 2021, accolta e riscontrata dalla Direzione con nota prot. n. 101023 del 25 Febbraio 2021;

VISTO l’accesso agli atti svolto in modalità digitale (invio PEC) dalla Società in data 25 febbraio 2021 (note prot. n. 101023 e n. 101045 del 25 Febbraio 2021);

VISTA la nota con cui la Società ha trasmesso la propria memoria (prot. n. 116189 del 8 marzo 2021);

VISTA la nota prot. n. 125797, del 12 marzo 2021, recante “*Comunicazione avvio procedimento sanzionatorio ai sensi dell’art. 1, comma 545, legge 11 Dicembre 2016, n.*

232 (Legge di Bilancio 2017) come modificato dalla legge 30 Dicembre 2018, n. 145 (Legge di Bilancio 2019)” inviata all’Autorità garante della concorrenza e del mercato;

VISTA la richiesta di informazioni alla Società del 22 marzo 2021 (nota prot.n. 140898 del 22 Marzo 2021);

VISTA la nota prot. n. 149822 del 26 marzo 2021 con la quale la Direzione ha richiesto il supporto della Polizia Postale per lo svolgimento di approfondimenti istruttori ai sensi dell’art. 7, comma 1 del Regolamento;

VISTA la nota con la quale la Società ha riscontrato la richiesta di informazioni del 22 marzo 2021 (nota prot. n. 166020 del 7 aprile 2021);

VISTA la nota prot. n. 143852 del 23 marzo 2021 con la quale, ai sensi dell’art. 7, comma 5 del Regolamento, è stata comunicata la sospensione dei termini del procedimento, in ragione della richiesta di cui alla nota prot. n. 140898 del 22 marzo 2021;

VISTA la nota prot. n. 157290 del 31 marzo 2021, con la quale, ai sensi dell’art. 7 comma 5 del Regolamento, è stata comunicata la sospensione dei termini del procedimento dovuta agli approfondimenti istruttori richiesti con nota prot. n. 149822 del 26 marzo 2021;

VISTA la richiesta di informazioni della Direzione alla Società del 13 aprile 2021 (nota prot.n. 174975) e l’istanza di proroga dei termini presentata dalla medesima il 14 aprile 2021 (prot. n. 178291), riscontrata positivamente dalla Direzione stessa (prot. n. 179279 del 15 aprile 2021);

VISTA la nota con la quale Viagogo AG ha riscontrato la richiesta di informazioni del 13 aprile 2021 (nota prot. n. 194453 del 23 Aprile 2021);

VISTI gli approfondimenti istruttori svolti dall’Ufficio sviluppo infrastrutture e servizi digitali e Governance di Internet (di seguito “Ufficio”) (nota prot. n. 176254 del 13 aprile 2021, note prott.n. 203066 e 203076 del 29 aprile 2021) e quelli svolti dalla Polizia Postale (nota prot. n. 194017 del 23 aprile 2021);

VISTA la nota prot. n. 201058 del 28 aprile 2021 con la quale, a complemento delle note prot. n. 143852 del 23 marzo 2021, prot. n. 157290 del 31 marzo 2021 e prot.n. 174975 del 13 aprile 2021, è stata comunicata dall’Ufficio la sospensione dei termini del procedimento ai sensi dell’art. 7, comma 5 del Regolamento;

VISTA la delibera 163/21/CONS del 12 maggio 2021, recante “*Approvazione dello schema di ordinanza ingiunzione alla Società Viagogo AG per la violazione dell’articolo 1, comma 545, legge 11 dicembre 2016, n. 232 (legge di bilancio 2017) (Contestazione n. 1/20/DSD) e acquisizione del concerto di cui all’art. 1, comma 545, legge 232/2016*”;

VISTA la nota prot. n. 232136 del 19 maggio 2021, recante “*Trasmissione dello schema di ordinanza ingiunzione alla Società Viagogo AG, per la violazione dell’articolo 1, comma 545, legge 11 dicembre 2016, n. 232 (Procedimento sanzionatorio avviato con contestazione n. 1/20/DSD)*”, inviata all’Autorità garante della concorrenza e del mercato;

VISTA la delibera dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato del 15 giugno 2021, con la quale quest’ultima ha espresso, “*ai sensi dell’art. 1, comma 545, della legge 232/2016, il formale concerto sullo schema di ordinanza ingiunzione alla*

società Viagogo AG trasmesso dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni” (prot. Agcom n. 271969 del 18 giugno 2021);

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Il fatto e la contestazione

La legge 11 dicembre 2016, n. 232, recante “*Bilancio di previsione dello Stato per l’anno finanziario 2017 e bilancio pluriennale per il triennio 2017-2019*” ha attribuito all’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni competenze in materia di vendita di titoli di accesso ad attività di spettacolo, introducendo misure volte a contrastare il fenomeno della vendita o del collocamento di titoli di accesso ad attività di spettacolo, effettuata da soggetti diversi dai titolari e con finalità commerciali, anche sulla base di apposito contratto o convenzione, dei sistemi di emissione dei biglietti (c.d. *secondary ticketing*).

In particolare il comma 545 dell’art. 1 della suddetta legge, così come modificato dalla legge 30 dicembre 2018, n. 145, dispone che “*Al fine di contrastare l’elusione e l’evasione fiscale, nonché di assicurare la tutela dei consumatori e garantire l’ordine pubblico, la vendita o qualsiasi altra forma di collocamento di titoli di accesso ad attività di spettacolo effettuata da soggetto diverso dai titolari, anche sulla base di apposito contratto o convenzione, dei sistemi per la loro emissione è punita, salvo che il fatto non costituisca reato, con l’inibizione della condotta e con sanzioni amministrative pecuniarie da 5.000 euro a 180.000 euro, nonché, ove la condotta sia effettuata attraverso le reti di comunicazione elettronica, secondo le modalità stabilite dal comma 546, con la rimozione dei contenuti, o, nei casi più gravi, con l’oscuramento del sito internet attraverso il quale la violazione è stata posta in essere, fatte salve le azioni risarcitorie. L’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, di concerto con l’Autorità garante della concorrenza e del mercato, effettua i necessari accertamenti e interventi, agendo d’ufficio ovvero su segnalazione degli interessati e comminando, se del caso, le sanzioni amministrative pecuniarie previste dal presente comma. Non è comunque sanzionata la vendita ad un prezzo uguale o inferiore a quello nominale di titoli di accesso ad attività di spettacolo effettuata da una persona fisica in modo occasionale, purché senza finalità commerciali*”.

In sede di prima applicazione della normativa sopra enunciata, l’Autorità, con Delibera n. 104/20/CONS del 16 Marzo 2020, ha sanzionato la Società Viagogo AG, proprio con riferimento a vendite illecite sul sito www.viagogo.it, per un ammontare complessivo di 3.700.000,00 euro, per analoghe violazioni ai sensi del comma 545 dell’art. 1 della legge 11 dicembre 2016, n. 232 e successive modifiche ed integrazioni, nonché – con la medesima delibera – diffidato quest’ultima dal porre in essere ulteriori violazioni con particolare riferimento al sito. Tale delibera veniva notificata in data 21 Aprile 2020 (con prot. n.174087) e pubblicata sul sito dell’Autorità il 18 Giugno 2020.

Nel corso del mese di Agosto 2020 è pervenuta all’Autorità una segnalazione della Polizia di Stato, Sezione Polizia Postale e delle Comunicazioni della sede di Ferrara (di seguito, “Polizia Postale di Ferrara”) la quale aveva acquisito un esposto della Fondazione Teatro

Comunale di Ferrara (di seguito, “la Fondazione”), presentato in data 11 Agosto 2020, concernente le segnalazioni di alcuni utenti che denunciavano attività illecite di *secondary ticketing* effettuate tramite il sito www.viagogo.it (Indirizzo IP: 207.97.241.15). Nella propria segnalazione, la Polizia Postale di Ferrara ha accertato anche la presenza di violazioni sul sito www.viagogo.com (indirizzo IP: 207.97.241.8). In particolare, nell’esposto della Fondazione si denunciava la presunta irregolarità della vendita di biglietti relativamente a due eventi, ovvero due concerti del Maestro Nicola Piovani, previsti rispettivamente il 14 e il 15 Agosto 2020, presso il Cortile del Castello Estense ed organizzati dalla Fondazione.

A seguito della suddetta segnalazione, l’Ufficio sviluppo infrastrutture e servizi digitali e Governance di Internet ha avviato l’attività di vigilanza sui siti di vendita www.viagogo.it e www.viagogo.com, dalla quale è emerso che effettivamente, su entrambi i siti, erano stati messi in vendita biglietti - a prezzi maggiorati rispetto ai prezzi nominali - relativi ad eventi riguardanti l’artista Nicola Piovani (nota prot. 471986 dell’11 Novembre 2020).

Da quanto riportato nelle *homepage* dei due siti, il sito www.viagogo.it risultava operato dalla Società Viagogo AG, mentre il sito www.viagogo.com era riferibile dalla Società Viagogo Entertainment Inc. (USA). La Guardia di Finanza, Nucleo Speciale Beni e Servizi, Gruppo Radiodiffusione ed Editoria (“Guardia di Finanza”), con nota prot. 0468981 del 10 Novembre 2020, in riscontro alla richiesta della Direzione con nota prot. n. 431664 in data 20 Ottobre 2020, ha comunicato che la Società Viagogo AG (numero identificativo CHE – 247.099.716) ha sede in Svizzera in Rue Du Commerce 4 – 1204 Ginevra, presso la società “GENEVA RHONE 8 SARL (CHE – 456.718.175), e che non risultavano presenti, sul territorio nazionale, domicili fiscali e/o altre sedi riferite a tale operatore. Non risultava invece rintracciabile la Società Viagogo Entertainment Inc. (USA).

Nell’ambito delle intercorse attività di collaborazione con la Polizia Postale e delle Comunicazioni, dalle verifiche svolte nei confronti della Società Viagogo AG (nota prot. n. 0439199 del 26 ottobre 2020, in riscontro alle richieste della Direzione prott. n. 0417547 del 12/10/2020 e n. 0431664 del 20/10/2020), è stato inoltre evidenziato come il sito www.viagogo.it fosse il mero adattamento nazionale (localizzazione) del sito www.viagogo.com. Infine, la Polizia Postale nella propria Relazione tecnica ha messo in evidenza che la Società Viagogo AG, pur non essendo indicata come società di riferimento nel sito www.viagogo.com, risultava comunque essere coinvolta in maniera rilevante nella gestione tecnica, amministrativa ed operativa dello stesso sito www.viagogo.com.

Sulla base delle attività di vigilanza sopra descritte, con atto n. 1/20/DSD del 9 Dicembre 2020, recante “*Contestazione alla società Viagogo SA per la violazione dell’articolo 1, comma 545, legge 11 dicembre 2016, n. 232 (legge di bilancio 2017)*”, notificato in primo luogo il 10 Dicembre 2020 alla Società, notifica successivamente perfezionata a mezzo PEC in data 26 Gennaio 2021, il Direttore della Direzione sviluppo dei servizi digitali e della rete, ha accertato che la Società Viagogo AG:

1. ha posto in vendita tramite i siti web www.viagogo.it e www.viagogo.com titoli di accesso ad attività di spettacolo senza essere titolare dei sistemi per la loro emissione;
2. ha posto in vendita sul sito web www.viagogo.it dei biglietti ad un prezzo maggiorato rispetto al prezzo nominale, relativi al concerto di Nicola Piovani del 21 Agosto 2020 presso il Castello Dentice di Frasso di Carovigno, Brindisi, ore 20;
3. ha posto in vendita sul sito web www.viagogo.it dei biglietti ad un prezzo maggiorato rispetto al prezzo nominale, relativi al concerto di Nicola Piovani del 21 Agosto 2020 presso il Castello Dentice di Frasso di Carovigno, Brindisi, ore 22;
4. ha posto in vendita sul sito web www.viagogo.it dei biglietti ad un prezzo maggiorato rispetto al prezzo nominale, relativi al concerto di Nicola Piovani del 22 Agosto 2020 presso il Fossato del Castello Aragonese, Otranto;
5. ha posto in vendita sul sito web www.viagogo.com dei biglietti ad un prezzo maggiorato rispetto al prezzo nominale, relativi al concerto di Nicola Piovani del 21 Agosto 2020 presso il Castello Dentice di Frasso di Carovigno, Brindisi, ore 20;
6. ha posto in vendita sul sito web www.viagogo.com dei biglietti ad un prezzo maggiorato rispetto al prezzo nominale, relativi al concerto di Nicola Piovani del 21 Agosto 2020 presso il Castello Dentice di Frasso di Carovigno, Brindisi, ore 22;

Per ciascuna delle violazioni accertate e contestate è stata ammessa la possibilità di procedere al pagamento in misura ridotta, ai sensi dell'art. 16 della legge n. 689/1981. La Società non si è avvalsa di tale facoltà.

Sulla base delle verifiche effettuate, il sovrapprezzo di tali biglietti sul sito www.viagogo.it ha oscillato tra il 158%-180% rispetto ai prezzi nominali nel canale primario *online*, e pari al 168% rispetto al canale fisico. Per quanto riguarda il sito www.viagogo.com, gli aumenti di prezzo variavano tra il 90% e il 115% rispetto al canale di vendita primaria *online*, mentre si collocavano tra il 97% e il 124% rispetto al canale fisico di rivendita primario.

Oltre alle evidenze relative alla vendita illegittima di biglietti a sovrapprezzo, è stata contestata la presenza della frase, posta in evidenza in alto e al centro della *homepage* dei siti www.viagogo.it e www.viagogo.com, “*Siamo la più grande piattaforma di rivendita di biglietti per eventi live. I prezzi sono decisi dai venditori e possono essere superiori o inferiori al loro valore nominale*” (enfasi aggiunta), in quanto potenzialmente aggravante degli effetti delle condotte illecite contestate. Infatti, tale affermazione costituisce un'informazione fuorviante alla clientela, omettendo di riportare che la vendita di biglietti nel mercato secondario per gli eventi musicali e di spettacolo a prezzi superiori rispetto a quelli nominali è contraria alla normativa in vigore, concorrendo pertanto ad aggravare le condotte illecite ai sensi del comma 545 dell'art. 1 della legge 11 dicembre 2016, n. 232 e successive modifiche ed integrazioni.

2. La posizione della Società

Viagogo AG ha presentato una memoria, per il tramite dello Studio Legale Portolano Cavallo (nota prot. n. 116189 del 08 Marzo 2021), ai sensi dell'art. 9 del Regolamento,

evidenziando le proprie motivazioni sulla base delle quali ritiene infondati gli addebiti contestati. Le controdeduzioni presentate per conto di Viagogo AG riguardano sia la situazione di fatto, relativa agli aspetti operativi dell'attività svolta da Viagogo AG, che il quadro normativo applicabile alla fattispecie. La suddetta memoria riporta anche controdeduzioni relative alla presunta liceità dell'attività di Viagogo AG e al presunto regime di responsabilità applicabile alla piattaforma, nonché le proprie considerazioni in merito alla presunta irrilevanza della frase posta in evidenza sulla *homepage* dei due siti, e all'applicazione del cumulo materiale delle sanzioni.

Viagogo AG nel riscontrare le richieste di informazioni formulate dalla Direzione ha fornito specifiche informazioni relativamente a tre profili principali: 1) la titolarità dei siti www.viagogo.it che www.viagogo.com, 2) il funzionamento di entrambi i siti dal punto di vista commerciale e tecnico, 3) dati di carattere economico-finanziario relativi agli eventi contestati e alla Società nel suo complesso. Tali informazioni sono state fornite in riscontro alle richieste del 22 Marzo 2021 (nota prot. n. 140898) e del 13 Aprile 2021 (nota prot.n. 174975), alle quali la Società ha risposto rispettivamente con nota prot. n. 166020 del 7 Aprile 2021 e con nota prot. n. 194453 del 23 Aprile 2021.

2.1 Considerazioni in fatto

Viagogo AG si definisce come la piattaforma internet attiva a livello globale di maggiore successo nel fornire servizi per il mercato secondario *online* dei biglietti per eventi (ovvero *secondary ticketing*). Secondo quanto affermato dalla Società (cfr. pag. 3 della memoria), il mercato secondario dei biglietti vede agire, dal lato dell'offerta, qualunque soggetto che sia in possesso di un biglietto e intenda venderlo, ad eccezione degli organizzatori o venditori primari dei biglietti. La Società precisa che *“mentre gli operatori del mercato primario vendono i biglietti ai prezzi fissati dal promoter, sul mercato secondario chi pone in vendita un biglietto lo fa al prezzo che ritiene più opportuno, salvi i limiti di legge”*.

Dal punto di vista sostanziale, Viagogo AG descrive la propria attività come quella di una *“bacheca virtuale”*, sulla quale ciascun inserzionista è libero di inserire i propri annunci, che vengono caricati e memorizzati in piattaforma senza che il gestore ne abbia conoscenza né controllo. In altre parole, secondo la posizione della Società, la piattaforma tratterebbe i dati inseriti dagli inserzionisti attraverso modalità meramente tecniche, automatiche e passive. Dato questo contesto fattuale, Viagogo AG precisa, poi, che il successo della propria piattaforma deriva dalla sua natura *“multi-giurisdizionale”*, che opera cioè come *marketplace* sicuro globale, poiché fornisce un quadro di regole contrattuali chiare ed adeguate garanzie per gli utenti sparsi nel mondo. Tale struttura facilita l'incontro efficace di domanda e offerta del mercato secondario su scala transnazionale.

2.2. Considerazioni in diritto

Data la descrizione operativa delle attività svolte dalla Viagogo AG, quest'ultima afferma - citando quanto riportato nell'art. 1.2 e 3.2 dei Termini e Condizioni di servizio rintracciabili sui propri siti - che, sul piano giuridico, non vende né compra né possiede biglietti, e che mette pertanto a disposizione semplicemente una piattaforma che facilita l'incontro efficace tra domanda e offerta di mercato (cfr. pag. 5 della memoria).

Inoltre, Viagogo AG sostiene di limitarsi a gestire tale bacheca virtuale, e di non porre in essere alcun intervento attivo, neanche limitato all'ottimizzazione delle offerte, che sono interamente nel controllo degli acquirenti/venditori. Questo modello operativo è quello degli *hosting provider* disciplinato dalla Direttiva 2000/31/CE (“*Direttiva e-commerce*”). A supporto di tale asserzione, la Società cita l'annullamento della Decisione AGCM del 5 Aprile 2017,¹ operata tramite la sentenza n. 4359 del 25 giugno 2019 del Consiglio di Stato (la “*Sentenza*”), la quale ha riconosciuto che Viagogo AG è un operatore che agisce come *hosting provider* passivo ai sensi degli artt. 14 e 15 della Direttiva *e-commerce*, nonché degli art. 16 e 17 del Decreto Legislativo 70/2003 che ne ha dato attuazione (cfr. pag. 4). Pertanto, alla luce di tali elementi, la Società ritiene di non essere responsabile, né direttamente né indirettamente, della “*messa in vendita*” dei biglietti o della correttezza e liceità dei comportamenti posti in essere dagli utenti della piattaforma, o delle indicazioni da essi caricate su di essa, poiché non può controllarli o intervenire sul loro contenuto.

La Società nella sua memoria richiama, a tale riguardo, il principio affermato dal Consiglio di Stato nella *Sentenza* prima citata in merito al proprio rapporto con gli utilizzatori della sua piattaforma (venditori e compratori di biglietti): “*Nella fattispecie in esame, le parti del rapporto hanno contemplato, con riferimento agli aspetti che rilevano in questa sede, un hosting provider “passivo” alla luce del quale la Società sostiene la circostanza per la quale ella guadagni in percentuale sul volume delle vendite realizzato dai terzi che utilizzano la piattaforma, gestendone i pagamenti, e dia visibilità alle offerte sulla piattaforma anche tramite altri siti internet è irrilevante e non vale ad escludere che questa sia qualificabile come hosting provider “neutrale” o “passivo” ai sensi della Direttiva e-commerce. Lo status di hosting provider passivo sussiste infatti fintanto che la Società non conosca e controlli preventivamente il contenuto delle informazioni e offerte memorizzate dai terzi utilizzatori. Pertanto, la Società ritiene che non sia confutabile che essa rientri nella definizione di hosting provider neutrale e passivo, beneficiando quindi del regime di esenzione della responsabilità previsto dalla Direttiva e-commerce e dalla normativa nazionale di recepimento (cfr. pag. 6).*”

2.3 La asserita liceità dell'attività di Viagogo

Viagogo AG afferma che, secondo la propria tesi, la legge non vieta il mercato secondario. Al contrario, la piena liceità e persino la necessità di un mercato secondario di biglietti per eventi sono confermate dalla previsione che obbliga gli operatori del mercato primario, ovvero i soggetti autorizzati ad emettere i biglietti, a fornire alle parti il servizio di cambio di nome sul biglietto per consentire al primo acquirente di cedere il

¹ Procedimenti PS10610 - VIAGOGO-MERCATO SECONDARIO; IP316 – VIAGOGO-MERCATO SECONDARIO, provv. n. 2764 del 20.3.2019 e n. 27882 del 31.7.2019.

proprio tagliando e al compratore secondario di accedere all'evento (art. 1, comma 545-*quater*, della Legge). Pertanto, a parere di Viagogo AG il mercato secondario è lecito, così come lo è la prestazione di servizi a favore dei soggetti che partecipano a tale mercato, che consentono a chi desidera vendere un biglietto di reperire più facilmente un acquirente, potendo rivolgersi a una platea di soggetti interessati molto più vasta di quella che potrebbe raggiungere se non esistesse un *marketplace online*.

La Società argomenta quindi che, data la liceità della vendita sul mercato secondario da parte di soggetti non professionali, i profili di illiceità sono quelli riconducibili esclusivamente alla vendita a prezzo più elevato rispetto a quello nominale del titolo. La Società afferma inoltre che poiché il prezzo di vendita è liberamente scelto dall'utente/venditore, sarà quest'ultimo a commettere un illecito, qualora ponesse in vendita il biglietto a un prezzo maggiorato. Dell'atto illecito dovrà dunque rispondere l'utente/venditore e nessuna responsabilità può essere imputata a Viagogo AG (cfr. pag. 7).

2.4 La asserita esenzione di responsabilità di Viagogo AG

Viagogo AG ritiene che la legge espressamente esclude che gli *hosting provider* abbiano il dovere di monitorare e sorvegliare preventivamente e attivamente le informazioni e il contenuto delle offerte caricate dai terzi venditori sulla sua piattaforma. In particolare, sostiene che, ai sensi della Direttiva *e-commerce*, il beneficio di esenzione della responsabilità si applica a due condizioni a) che i prestatori di servizi della società di informazione che ospitano informazioni caricate da terzi non abbiano il controllo sulle attività e informazioni dei terzi e che non siano effettivamente al corrente del fatto che l'attività o l'informazione pubblicizzata siano illecite e b) che una volta venuti a conoscenza di tale illiceità agiscano senza indugio per rimuovere l'informazione o disabilitarne l'accesso.

Per quanto sostenuto, la Società reputa che chiedere a Viagogo AG di verificare se il prezzo di vendita corrisponda effettivamente al valore nominale del biglietto implichi asseritamente un controllo preventivo sistematico sulle informazioni caricate dai terzi sulla sua piattaforma. Secondo la Società, tale previsione comporterebbe la mutazione radicale del proprio ruolo, e di conseguenza del proprio modello di *business* e con esso del proprio regime di responsabilità, in contrasto con l'esenzione di responsabilità ad essa garantita da una normativa europea di rango superiore.

2.5 La asserita irrilevanza della frase in homepage

Viagogo AG ritiene che la frase "*Siamo la più grande piattaforma di rivendita di biglietti per eventi live. I prezzi sono decisi dai venditori e possono essere superiori o inferiori al loro valore nominale*", posta in evidenza in alto e al centro della homepage dei siti www.viagogo.it e www.viagogo.com, non costituisca aggravante delle condotte illecite contestate nel caso *de quo* (cfr. pag. 8).

La Società afferma che la frase sopra riportata costituisce una risposta alle criticità sollevate dall'AGCM riguardanti la possibile ingannevolezza delle informazioni date ai consumatori, con riguardo alla sua natura di intermediario e al livello dei prezzi. L'AGCM, infatti, nell'ambito dei procedimenti sopra citati nei confronti di Viagogo AG, aveva sostenuto che la piattaforma ingenerava negli utenti-acquirenti la convinzione che i prezzi a cui venivano offerti i titoli di accesso fossero equivalenti al loro prezzo nominale. Pertanto, la frase in *homepage* costituisce una precisazione funzionale a tale compito.

In aggiunta, la Società asserisce che la proibizione della rivendita di biglietti a prezzi maggiorati con riguardo ad eventi musicali in Italia è espressamente menzionata nel processo di caricamento di offerte di biglietti sulla piattaforma. A tale proposito, la Società ha allegato alla propria memoria uno *screenshot* che mostrerebbe come, al termine del processo di vendita di uno o più biglietti su Viagogo, il venditore debba espressamente confermare di essere informato del divieto, in Italia, di vendere biglietti a prezzo maggiorato.

Infine, la Società rileva che la vendita di biglietti per eventi fuori dall'Italia, che sono la grande maggioranza di quelli offerti sulla piattaforma, non è soggetta al divieto di maggiorazione dei prezzi nominali.

2.6 Le informazioni fornite da Viagogo AG

Nella documentazione inviata in data 7 Aprile 2021 (nota prot. n. 166020) e 23 Aprile 2021 (nota prot. n. 194453), la Società ha fornito specifiche informazioni relativamente a tre profili principali: 1) la titolarità dei siti www.viagogo.it e www.viagogo.com, 2) il funzionamento di entrambi i siti dal punto di vista commerciale e tecnico, 3) dati di carattere economico-finanziario relativi sia agli eventi contestati che alla propria situazione economico-finanziaria.

Con riferimento alla titolarità dei siti, la Società ha precisato che le risposte fornite riguardavano in particolare il sito www.viagogo.it, poiché www.viagogo.com non risultava gestito da Viagogo AG, ma da Viagogo Entertainment Inc. (USA). Tuttavia, Viagogo AG, pur dichiarando di non possedere tutte le informazioni riguardanti www.viagogo.com, e di non avere facoltà di rispondere per suo conto, ha ritenuto comunque di fornire le informazioni essenziali richieste (come, ad esempio, il numero dei biglietti offerti e quelli venduti su www.viagogo.com in merito agli eventi contestati), specificando che, con riferimento ai meccanismi di funzionamento dei due siti, le informazioni rese in relazione a www.viagogo.it fossero comunque valide (*mutatis mutandis*) anche per www.viagogo.com, poiché i meccanismi di funzionamento sono gli stessi.

Riguardo al funzionamento operativo e commerciale dei siti sono state fornite informazioni relative a: 1) le modalità di organizzazione, ottimizzazione ed indicizzazione della *homepage* e delle *landing page* dei siti, con attenzione alle modalità di scelta di eventi da promuovere e con quale periodicità; 2) gli strumenti tecnici, le

modalità operative e i criteri attraverso le quali vengono formulati il prezzo suggerito all'utente ed altri suggerimenti nel processo di vendita; 3) il dettaglio dei vari passaggi della transazione (*verifica, pagamento da parte dell'acquirente, pagamento all'inserzionista, garanzia*) gestiti dalla Società; 4) il dettaglio delle modalità e i costi di spedizione dei biglietti per le varie casistiche rilevanti; 5) il dettaglio delle commissioni applicate ad acquirenti ed inserzionisti. Secondo la Società, tali informazioni sono riferibili sia al sito www.viagogo.it che www.viagogo.com.

Sulle modalità di organizzazione, ottimizzazione ed indicizzazione della homepage la Società ha fornito la seguente descrizione: 1) il contenuto presente sulla *homepage* di www.viagogo.it è statico, ad eccezione degli eventi evidenziati nei riquadri centrali della pagina; 2) nel primo riquadro della homepage, tra gli "Eventi Top", compaiono gli eventi per cui si registra il maggior numero di vendite sul sito in questione; 3) al centro della pagina, tra gli "Eventi Principali in Italia", vengono visualizzati gli eventi top relativi alla giurisdizione di destinazione del sito stesso (Italia per www.viagogo.it e, ad esempio, Stati Uniti per www.viagogo.com); 4) nella finestra "Gli eventi internazionali numeri uno!", invece, sono classificati gli eventi internazionali più venduti sulla piattaforma di Viagogo a livello globale; Infine, 5) nella finestra "Località Più Importanti per Eventi", sono classificate le destinazioni più richieste (i.e. relative ai biglietti più venduti) per eventi a livello globale.

Per quanto concerne, inoltre, il criterio in base al quale l'algoritmo seleziona ed ordina gli eventi (o località, a seconda del caso) per ciascun riquadro questo è basato sul maggior numero di vendite registrate per ciascun evento tramite il sito in questione (o tramite tutti i siti di Viagogo per quanto riguarda "gli eventi internazionali numeri uno!" e le "Località Più Importanti per Eventi"). L'evento che ha registrato il maggior numero di vendite sul sito in questione, sulla base di tale criterio, comparirà come primo partendo da sinistra, mentre nelle caselle successive sulla destra e nella riga più in basso compariranno gli eventi con numero di vendite progressivamente decrescenti. La lista degli eventi e località "top" viene aggiornata automaticamente e costantemente (di solito ogni minuto circa). Qualsiasi evento in vendita disponibile sul sito web www.viagogo.it può apparire in queste liste, non necessariamente solo gli eventi che si terranno in Italia. Tuttavia, la lista "eventi top in Italia" comprende solo gli eventi che si terranno in Italia, mentre la lista "eventi top internazionali" comprenderà solo quelli che si svolgeranno all'estero.

Infine, la Società ha affermato che ciascuna "landing page" del sito presenta caratteristiche proprie e che l'ordinazione dei contenuti, interamente automatizzata, riflette la funzione di ciascuna pagina e le preferenze eventualmente inserite dall'utente nelle opzioni di ricerca. Il criterio di *default* per la presentazione dei biglietti disponibili per un determinato tour di un'artista, ad esempio, è quello cronologico sulla base della data di ciascun evento, ma l'utente può personalizzare la ricerca con criteri più avanzati in base alle sue preferenze (tramite le opzioni di ricerca posizionate sopra alla lista delle date disponibili per l'artista o tour selezionato). Una volta che l'utente ha selezionato lo specifico evento e il numero di biglietti desiderati (incluso se tra loro vicini o separati), egli atterrà su una pagina (cd *ticket listing page*) in cui i biglietti offerti sono ordinati automaticamente in base al prezzo più conveniente (dall'alto, più economico, verso il basso, più costoso).

Con riferimento alle funzionalità di suggerimento dei siti nel processo di vendita, la Società ha affermato che il prezzo suggerito durante il processo di vendita riflette il prezzo più basso offerto dai venditori sulla piattaforma per quell'evento. Dal punto di vista operativo, un codice incorporato nel sito internet con funzionalità di base indica automaticamente al venditore la quotazione meno costosa esistente sulla piattaforma per quell'evento. L'indicazione del prezzo è aggiornata in tempo reale sulla base delle offerte caricate dagli utenti venditori. La Società specifica che mostrando il prezzo suggerito nella fase di registrazione della vendita, si evita al venditore di dover tornare indietro nella pagina dell'evento per individuare il prezzo più basso a cui viene offerto un biglietto per quello specifico evento sulla piattaforma.

La Società ha poi fornito alcune informazioni di dettaglio relativamente ai vari passaggi della transazione (*verifica, pagamento da parte dell'acquirente, pagamento all'inserzionista, garanzia*). In particolare, la Società ha specificato che per questi scopi, utilizza dei terzi fornitori di servizi di pagamento che gestiscono la raccolta e le eventuali restituzioni dei pagamenti. Quando un utente acquista un biglietto da un venditore su www.viagogo.it (o www.viagogo.com), la somma versata dall'acquirente a titolo di acquisto viene trattenuta in deposito di garanzia su un conto ascrivibile a Viagogo AG e, quindi, Viagogo AG è obbligata alla restituzione della somma all'acquirente nel caso in cui siano soddisfatte le condizioni di garanzia. Tre giorni dopo l'evento, qualora l'acquirente non abbia sollevato contestazioni relative al biglietto, la somma versata dall'acquirente è trasferita al venditore.

Riguardo al dettaglio delle modalità e i costi di spedizione dei biglietti, la Società ha specificato che in caso di biglietti elettronici (*e-tickets*) o disponibili sui telefoni (*mobile tickets*), il venditore carica i biglietti sul sito così da permettere all'acquirente di scaricarli. Nel caso di biglietti cartacei, sono i venditori a spedirli agli acquirenti, avvalendosi di un corriere internazionale di primaria importanza convenzionato con Viagogo AG (per l'Italia, solitamente UPS), specificando che il venditore può scaricare i dati di spedizione immessi nel sistema dall'acquirente in modo tale da applicarli al plico da consegnare al corriere.

[*omissis*].

Con riferimento alle maggiorazioni di prezzo, [*omissis*].

Infine, la Società ha fornito informazioni concernenti il funzionamento di ulteriori canali di pubblicizzazione/acquisto/vendita biglietti della piattaforma, a tal proposito ha precisato che i mezzi di comunicazione utilizzati per pubblicizzare i servizi di Viagogo AG agli utenti italiani includono:

- ricerca annunci Bing;
- annunci pubblicitari Google Search;
- annunci pubblicitari su Google Display Network (attualmente non operativo);



- annunci su Facebook Ads (questo mezzo comprende l'intera rete pubblicitaria di Facebook, inclusi oltre Facebook stesso, Instagram, Messenger e qualsiasi altra piattaforma di Facebook su cui vengono forniti annunci pubblicitari);
- post su Facebook (*sulla pagina social di viagogo, che tuttavia, da quanto affermato dalla Società, in Italia dovrebbe essere inattiva dal 2014*);
- post su Instagram (sulla pagina social di viagogo);
- post su Twitter (sulla pagina social di viagogo);

La Società sostiene di non utilizzare mezzi di comunicazione per vendere o comprare biglietti per eventi, e che i mezzi sopra indicati sono utilizzati esclusivamente per pubblicizzare la propria attività di piattaforma di intermediazione. I messaggi pubblicitari diffusi via internet ("post" o annunci) contengono solitamente un *hyperlink* che consente agli utenti di essere re-indirizzati su www.viagogo.it.

Per quanto concerne le informazioni finanziarie fornite, queste si riferiscono alle informazioni relative ai singoli eventi contestati, per i quali la Società ha fornito il numero totale dei biglietti offerti, di quelli venduti, del ricavo incassato e delle relative commissioni. [omissis].

3. Risultanze istruttorie e valutazioni dell'Autorità

Al fine di inquadrare la posizione della Società nel presente procedimento è opportuno effettuare una ricostruzione di quali siano, nella sostanza, le condotte illecite ai sensi del comma 545 dell'art. 1 della legge 11 dicembre 2016, n. 232, così come modificato dalla legge 30 dicembre 2018, n. 145. A tal fine, occorre ricostruire il quadro normativo di riferimento, a partire dal dato letterale della norma per poi analizzarne la *ratio*.

La legge sopra richiamata dispone che: "Al fine di contrastare l'elusione e l'evasione fiscale, nonché di assicurare la tutela dei consumatori e garantire l'ordine pubblico, la vendita o qualsiasi altra forma di collocamento di titoli di accesso ad attività di spettacolo effettuata da soggetto diverso dai titolari, anche sulla base di apposito contratto o convenzione, dei sistemi per la loro emissione è punita, salvo che il fatto non costituisca reato, con l'inibizione della condotta e con sanzioni amministrative pecuniarie da 5.000 euro a 180.000 euro, nonché, ove la condotta sia effettuata attraverso le reti di comunicazione elettronica, secondo le modalità stabilite dal comma 546, con la rimozione dei contenuti, o, nei casi più gravi, con l'oscuramento del sito internet attraverso il quale la violazione è stata posta in essere, fatte salve le azioni risarcitorie. L'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, di concerto con l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, effettua i necessari accertamenti e interventi, agendo d'ufficio ovvero su segnalazione degli interessati e comminando, se del caso, le sanzioni amministrative pecuniarie previste dal presente comma. Non è comunque sanzionata la vendita ad un prezzo uguale o inferiore a quello nominale di titoli di accesso ad attività di spettacolo effettuata da una persona fisica in modo occasionale, purché senza finalità commerciali" (enfasi aggiunta).

Dal dettato letterale della norma sopra riportata, è chiaro che condotte illecite punibili ai sensi della normativa sono:

- 1) la vendita o qualsiasi altra forma di collocamento di biglietti effettuata da un soggetto diverso dai titolari;
- 2) la vendita ad un prezzo superiore a quello nominale.

I riferimenti alla possibilità che le violazioni sopra descritte vengano compiute anche attraverso “*le reti di comunicazione elettronica*” e che i *siti internet* possano essere veicoli di condotte in violazione della legge chiariscono, diversamente da quanto sostenuto dalla Società, la punibilità di tali soggetti.

La normativa in esame si pone quindi in continuità con altri plessi normativi (che individuano l’Autorità, ad esempio, competente nella tutela del diritto d’autore online), tutti aventi l’obiettivo di garantire che siano tutelati due beni giuridici potenzialmente in contrasto sulla Rete: da un lato, la necessità di favorire le prestazioni imprenditoriali nel mercato dei servizi della società dell’informazione, e dall’altro, la necessità di prevenire e impedire che nella Rete si perpetuino *pratiche massive, a fini di sfruttamento commerciale*, di violazioni di normative settoriali, quali la tutela del diritto di proprietà intellettuale o, nella fattispecie, la prevenzione di fenomeni speculativi ed inflattivi nel mercato secondario dei biglietti per gli eventi teatrali e musicali, al fine di “*contrastare l’elusione e l’evasione fiscale, nonché di assicurare la tutela dei consumatori e garantire l’ordine pubblico*”. Anche prendendo in esame la finalità della norma di riferimento, dunque, ossia quella di “*contrastare l’elusione e l’evasione fiscale, nonché di assicurare la tutela dei consumatori e garantire l’ordine pubblico*”, è di tutta evidenza che le azioni di contrasto non possano escludere le condotte perpetrate tramite i siti internet, essendo di sempre maggiore rilevanza le transazioni economiche che vengono effettuate *online*, in tutti i comparti dell’economia, non facendo certamente eccezione il settore delle vendite di biglietti per eventi.

Alla luce di quanto sopra esposto, si riportano di seguito le valutazioni della Direzione, effettuate sulla base di quanto emerso dalle verifiche svolte, anche per il tramite della Polizia Postale e delle Comunicazioni e della Guardia di Finanza, dagli approfondimenti istruttori, e, infine, da quanto dichiarato dalla stessa Società nel corso del procedimento. Si evidenzia sin d’ora come il punto 1 della contestazione, non sia stato preso in considerazione ai fini della sanzione poiché esso è relativo alla messa in vendita di titoli di accesso senza essere titolare di sistemi per la loro emissione, ed è uno degli elementi costitutivi delle condotte contestate di cui ai successivi punti da 2 al 6 così come riportati al par. 1 del presente provvedimento. Inoltre, è opportuno specificare che dalle stesse affermazioni della Società fornite in riscontro alla richiesta di informazioni della Direzione, quest’ultima ha ammesso di aver messo in vendita dei biglietti per un evento (ovvero il concerto di Nicola Piovani del 22 Agosto 2020 presso il Fossato del Castello Aragonese, Otranto) anche sul sito www.viagogo.com, laddove l’Autorità aveva contestato tale violazione solo per il sito www.viagogo.it.

3.1. La titolarità e la gestione dei siti www.viagogo.it e www.viagogo.com

Viagogo AG ha svolto considerazioni relative alla titolarità e alla gestione dei siti www.viagogo.it e www.viagogo.com sostenendo, in particolare, la mancanza di collegamento tra Viagogo AG, la quale ammette di operare solamente il sito www.viagogo.it mentre il sito www.viagogo.com, risulta operato, secondo quanto

dichiarato nell'*homepage* del sito medesimo e confermato da Viagogo AG nella risposta alla richiesta di informazioni, dalla Società distinta, denominata "Viagogo Entertainment Inc.", avente sede legale in 160 Greentree Drive, Suite 101, Dover, Delaware, County of Kent, 19904, Stati Uniti d'America.

La dichiarata estraneità di Viagogo AG rispetto a Viagogo Entertainment Inc. è da ritenersi non fondata. Entrambi i siti infatti si propongono come piattaforme visivamente omogenee, con una denominazione praticamente identica e con eguali modalità commerciali nel trattamento dell'utente finale. Inoltre, se quanto affermato dalla Società sull'assenza di legami gestionali ed operativi tra Viagogo AG (operante www.viagogo.it) e www.viagogo.com fosse fondato, non si vede come la Società avrebbe potuto rispondere compiutamente e in modo articolato – come invece ha fatto – a specifiche richieste di informazioni sull'offerta e vendita di biglietti su www.viagogo.com.

Peraltro, la presenza di nessi operativi e di gestione tra Viagogo AG e www.viagogo.com è stata rilevata dall'attività istruttoria compiuta con il supporto della Polizia Postale, la quale ha confermato che struttura e contenuti dei siti sono identici. Dagli approfondimenti svolti risulta infatti che il sito www.viagogo.it è il mero adattamento nazionale (localizzazione) del sito www.viagogo.com, e in particolare:

- l'analisi del codice sorgente utilizzato per l'organizzazione dei contenuti mostra che questi è identico nei due siti per struttura della *homepage*;
- i due siti web www.viagogo.com e www.viagogo.it attingono le informazioni web (contenuti multimediali, come ad esempio la categorizzazione degli eventi) verosimilmente dagli stessi server.

Sul punto occorre poi sottolineare che nell'Allegato alla Relazione tecnica della Polizia Postale che riporta il risultato delle ricerche sul database "*Whois lookup*", è rinvenibile chiaramente che la Società Viagogo AG è la "*tech organization*" del sito www.viagogo.com, ovvero l'organizzazione che tecnicamente si occupa del popolamento della grafica del sito e dell'introduzione di contenuti dinamici. Viagogo AG è inoltre individuata come "*admin organization*", ovvero punto di contatto amministrativo per le questioni di gestione dello stesso sito, nonché come "*registrant organization*" e "*reseller*". Pertanto, contrariamente a quanto sostenuto da Viagogo AG, risulta chiaro il diretto legame gestionale e operativo tra la quest'ultima e il sito www.viagogo.com.

La circostanza che Viagogo AG controlli e monitori attivamente entrambi i siti è dimostrata tra l'altro anche da quanto quest'ultima ha dichiarato con riferimento al funzionamento dell'algoritmo di aggiornamento degli eventi da presentare in *homepage*. A tale riguardo, infatti, la Società ha specificato che il criterio in base ai quali l'algoritmo seleziona ed ordina gli eventi su www.viagogo.it (o località, a seconda del caso) in ciascun riquadro è quello del maggior numero di vendite registrate per ciascun evento tramite il sito in questione "o tramite *tutti i siti di Viagogo per quanto riguarda "gli eventi internazionali numeri uno!"* e le "*Località Più Importanti per Eventi*" (enfasi aggiunta), dimostrando così che tutti i siti nazionali ed internazionali sono monitorati centralmente e collegati per il tramite della Società Viagogo AG.

3.2. L'attività svolta da Viagogo AG per la messa in vendita di biglietti a prezzi maggiorati rispetto ai prezzi nominali dei medesimi biglietti messi in vendita sui siti di vendita primari autorizzati

Con riferimento all'attività che svolge Viagogo AG, dagli atti del procedimento emerge con chiarezza il ruolo attivo svolto da quest'ultima finalizzato alla vendita, sui propri siti, di biglietti per eventi a prezzi superiori ai prezzi nominali e, pertanto, in violazione dell'art. 1, comma 545, L. n. 232/2016. Ciò è dimostrato dal fatto che Viagogo AG, utilizzando sia risorse umane che tecniche: a) presta assistenza nell'ottimizzazione delle offerte di biglietti b) si fa carico della promozione di tali offerte su vasta scala c) concorre in modo decisivo a definire tutti i principali parametri giuridici ed economici della transazione e d) si occupa della gestione operativa e della finalizzazione della transazione.

Riguardo alla posizione Viagogo AG e alla qualificazione dell'attività svolta, dagli atti del procedimento è emerso che la Società non si limita a connettere i potenziali venditori e i potenziali acquirenti al solo fine di facilitare le transazioni economiche, trattando i dati degli *uploader* con modalità puramente tecniche, passive ed automatiche.

Al contrario, Viagogo AG interviene attivamente ed estensivamente durante tutte le fasi della transazione commerciale, fino alla sua conclusione, trattenendo per sé – al momento del perfezionamento della vendita – una cospicua commissione pari ad un valore del [omissis] del prezzo finale del biglietto, imputando all'acquirente le spese di spedizione e trattenendo su un proprio conto bancario, infine, il valore corrisposto dall'acquirente per l'acquisto del biglietto (per riversarlo al venditore solo a seguito di precise verifiche).

Entrando nel dettaglio di tutte le attività svolte da Viagogo AG, dagli approfondimenti istruttori svolti dall'Ufficio e dalle dichiarazioni rese dalla stessa si evince come questa ottimizzi le offerte di vendita dei biglietti da parte degli inserzionisti presentandole ed organizzandole come parte di un "evento", e non come singoli titoli di accesso. Questo aspetto, che potrebbe sembrare ad una prima analisi secondario, in realtà è rivelatorio della strategia commerciale su vasta scala della vendita effettuata dalla Società; infatti, sia sul sito www.viagogo.com che www.viagogo.it, Viagogo AG nelle *homepage* organizza ed ottimizza attivamente le singole offerte di titoli di accesso mettendo in promozione innanzitutto *gli eventi* e anche *le località* nelle quali tali eventi si tengono. Non si può non tener conto del fatto che dal punto di vista promozionale, l'impatto emotivo sull'immaginario del consumatore è maggiormente stimolato in quanto gli si prospetta la possibilità di essere parte di un evento, o di approfittare di una forte esperienza emozionale in una località particolarmente appetibile, piuttosto che avere accesso alla disponibilità di un singolo biglietto.

A tale riguardo è la stessa Società, ad affermare che nel primo riquadro della *homepage* dei propri siti, tra gli "Eventi Top", compaiono gli eventi per cui si registra il maggior numero di vendite sul sito in questione. Inoltre, al centro della pagina, tra gli "Eventi Principali in Italia", vengono visualizzati gli eventi top relativi alla giurisdizione di destinazione del sito stesso (Italia per www.viagogo.it e Stati Uniti per www.viagogo.com). In aggiunta, nella finestra "Gli eventi internazionali numeri uno!", invece, sono classificati gli eventi internazionali più venduti sulla piattaforma di Viagogo AG a livello globale, mentre nella finestra "Località Più Importanti per Eventi", sono

classificate le destinazioni più richieste (i.e. relative ai biglietti più venduti) per eventi a livello globale.

Secondo le informazioni fornite dalla Società, il criterio in base al quale l'algoritmo seleziona ed ordina gli eventi (o località, a seconda del caso) in ciascun riquadro è quello del maggior numero di vendite registrate per ciascun evento tramite il sito in questione (o tramite tutti i siti di Viagogo per quanto riguarda "gli eventi internazionali numeri uno!" e le "Località Più Importanti per Eventi"). L'evento che ha registrato il maggior numero di vendite sul sito in questione compare come primo partendo da sinistra, mentre nelle caselle successive sulla destra e nella riga più in basso compaiono gli eventi con numero di vendite progressivamente decrescenti. Infine, anche la lista degli eventi e località "top" viene aggiornata automaticamente e costantemente (di solito ogni minuto circa).

Dagli approfondimenti istruttori svolti dall'Ufficio, emerge che il ruolo attivo della Società nella compravendita si manifesta, oltre che dall'ottimizzazione delle offerte di biglietti sui siti, anche attraverso lo svolgimento di tutta una serie di attività che determinano la definizione dei parametri giuridici ed economici della transazione, sia sul sito www.viagogo.com che www.viagogo.it, ovvero:

- 1) la registrazione degli utenti, siano essi acquirenti o inserzionisti;
- 2) l'organizzazione e l'editing delle inserzioni;
- 3) la configurazione delle offerte dei biglietti;
- 4) il perfezionamento della transazione, attraverso l'ottenimento dell'autorizzazione al pagamento, le verifiche sui conti correnti, la gestione delle notifiche e la conferma degli ordini di acquisto;
- 5) la riscossione dei pagamenti da parte degli acquirenti e il trattenimento della somma versata dall'acquirente su conti della Società;
- 6) la fornitura di un servizio di garanzia;
- 7) la fornitura di un servizio clienti sia attraverso risorse umane che tecniche e di un servizio di *marketing globale*.

Con riferimento alla registrazione degli utenti, nei Termini e Condizioni (di seguito, "T&C") sia nel sito www.viagogo.com che www.viagogo.it viene infatti stabilito, all'art. 2.2 "[...]Non potrai acquistare o vendere biglietti prima della registrazione. Per registrarti dovrai fornire nome, indirizzo, numero di telefono e indirizzo email. [...]]", mentre all'art. 2.3 si evidenzia che "[...]Sono necessari un nome utente e una password per accedere al sito ed usare il servizio offerto. Sei direttamente responsabile della segretezza di questi dati e di tutte le azioni collegate al tuo nome utente e alla tua password.[...]". Infine, all'art. 2.4 si stabilisce che "[...]Per la messa in vendita dovrai anche indicare una carta di credito o debito valida[...]".

Per quanto riguarda l'ottimizzazione delle offerte e l'intervento nell'*editing* delle inserzioni, occorre osservare che se fosse vero ciò che afferma la Società, ovvero che questa agisce come una semplice "bacheca virtuale", dove ciascun inserzionista ha la possibilità di inserire un annuncio e questo dato viene trattato in modalità totalmente automatica, meramente tecnica e passiva, senza finalità di vendita e di sfruttamento commerciale su vasta scala, la *homepage* del sito si presenterebbe – come accade, tra



l'altro, in alcuni siti che fungono da *marketplace* per differenti settori merceologici – come una lista di annunci separati contenenti varie offerte di vendita di biglietti, interamente editate dagli inserzionisti ed organizzate secondo criteri oggettivi e neutrali dal punto di vista commerciale quali, a titolo di esempio, l'ordine cronologico o i parametri di rapporto prezzo/qualità.

Al contrario, gli annunci sono impostati, modificati e adattati da Viagogo AG, come dimostra il passaggio all'art. 2.4 dei T&C di www.viagogo.com, laddove è stabilito – riferendosi all'inserzionista – “[...] *ci concedi il diritto non esclusivo, trasferibile, valido in tutto il mondo, non oneroso e a pieno titolo di riprodurre, modificare, adattare, mostrare e pubblicare le descrizioni dei tuoi biglietti sul nostro sito e sui siti partners. In questo modo ci permetti di promuovere la vendita dei tuoi biglietti.*” ” (enfasi aggiunta). Una simile dicitura è adottata anche nell'art. 2.4 del sito www.viagogo.it.²

L'attività di ottimizzazione da parte della piattaforma si estende inoltre anche alla disciplina del “*packaging*” della vendita di biglietti. Nei T&C per i venditori infatti su entrambi i siti si specifica che all'interno di ciascun annuncio devono essere venduti biglietti singoli o contigui dal punto di vista spaziale, così come non possono essere inseriti in un unico annuncio i cosiddetti “*piggyback tickets*”, ovvero quelli relativi a biglietti i cui posti a sedere sono uno dietro l'altro. Infatti, all'art. 2.4 dei T&C si legge che : “*Quando il venditore pubblica un annuncio, i posti assegnati devono essere contigui. Se i biglietti che vengono messi in vendita non sono contigui, allora il venditore dovrà creare degli annunci separati. Se il venditore spedisce dei biglietti non contigui pur avendoli pubblicati e venduti come tali, viagogo si riserva il diritto di addebitare al venditore un costo per la sostituzione oltre ad addebiti amministrativi, come indicato nella Sezione 5. I biglietti "Piggyback" non possono essere venduti nello stesso annuncio.*”

Il ruolo attivo della piattaforma oltre che nell'ottimizzazione degli annunci e nell'*editing* delle offerte di biglietti, si manifesta anche attraverso il perfezionamento di altre fasi della transazione, quali la gestione dell'autorizzazione dei pagamenti, la verifica sui conti e la riscossione dei pagamenti stessi. Gli approfondimenti istruttori svolti su entrambi i siti, hanno evidenziato che la Società interviene ai fini dell'autorizzazione del pagamento dell'acquirente una volta effettuata un'offerta sul sito. Più precisamente, Viagogo AG sblocca le somme che servirebbero per completare l'acquisto, sia che vengano da utenti che utilizzino carte di credito/debito, sia che utilizzino un conto PayPal; nel caso poi di offerte formulate tramite bonifico, verifica che il conto bancario sia valido. Tali passaggi si evincono anche all'art. 2.7 del documento T&C rinvenibile su entrambi i siti in oggetto “*Nel momento in cui riceviamo un'offerta tramite carta di credito o debito, otteniamo un'autorizzazione sulla carta dell'acquirente pari al costo dei biglietti e alle spese di gestione e spedizione. Sarà anche aggiunta l'IVA sui costi di gestione. L'autorizzazione rimane attiva finché la vendita è completata o l'ordine annullato. Nel momento in cui riceviamo un'offerta tramite PayPal, otteniamo un'autorizzazione sul conto PayPal dell'acquirente pari al costo dei biglietti e alle spese di gestione e spedizione. Sarà anche aggiunta l'IVA sui costi di gestione. Quando riceviamo un'offerta tramite bonifico, verifichiamo che il conto bancario sia valido.*”

² Art. 2.4, “Pubblicare un Annuncio”, Termini e condizioni per gli acquirenti, disponibili presso <https://www.viagogo.it/Aiuto/Buyer/11>



L'ulteriore azione che compie la Società successivamente all'autorizzazione dell'acquirente, è notificare l'offerta all'inserzionista, così come riportato nell'art. 2.8 del documento T&C accessibile su entrambi i siti: *“Una volta ricevuta l'autorizzazione da un acquirente, notificheremo il venditore via email e/o telefono, e confermeremo al venditore che l'acquirente accetta di pagare il prezzo a cui i biglietti sono stati messi in vendita, spese di prenotazione, spese di invio e la tasse sulle nostre spese di gestione.”* L'ultimo passaggio è la conferma da parte del venditore, come esplicitato nell'art. 2.9 del documento T&C: *“Eccetto come indicato nella Sezione 2.9 a), il venditore deve confermare l'ordine entro le quarantotto (48) ore dalla vendita dei biglietti. Il venditore è tenuto a seguire la nostra procedura automatica di conferma online.”*

Dallo stesso documento di T&C si evince chiaramente il fatto che sia sul sito www.viagogo.it che www.viagogo.com, non appena il potenziale acquirente completa la transazione, la Società riscuote il pagamento e trattiene tali somme su un proprio conto, in attesa di stornarli al venditore. Si veda a questo proposito l'art. 2.10 del documento T&C: *“In genere, quando l'acquirente completa la transazione, riscuotiamo il pagamento dall'acquirente per il prezzo indicato, le spese di prenotazione, le spese di spedizione e le tasse sulle nostre tariffe. Nel caso in cui più acquirenti condividano il costo di una transazione e ogni parte pagante dell'importo totale (ad esempio una transazione "Pagamento diviso"), raccogliamo i pagamenti entro 24 ore dal primo acquirente che completa la transazione. In nessun momento forniamo le informazioni di pagamento dell'acquirente al venditore. Il pagamento viene fatto a noi e il venditore è rimborsato per la vendita in base al metodo di pagamento selezionato e alla politica di pagamento descritta nelle pagine di assistenza.”*

Le somme pagate dall'acquirente vengono pertanto trattenute sui conti della Società fino a quando non si verificano le condizioni esplicitate nell'art. 2.12 del documento dei T&C:

“Il Venditore verrà pagato entro 5-8 giorni lavorativi dall'evento se la consegna del Biglietto al Compratore sarà avvenuta con successo. Abbiamo il diritto di trattenere o richiedere indietro l'importo nel caso l'evento sia cancellato o riprogrammato, o se abbiamo basi fondate per sostenere che la vendita possa violare la legge o i termini di questo accordo.”

La transazione appena descritta è soggetta, secondo quanto riportato negli art. 1.2 e 1.3 del documento dei T&C di entrambi i siti in oggetto, alla *“Garanzia Viagogo”*. Tale garanzia consiste, nel caso degli acquirenti, nel fatto che Viagogo AG si impegni a fornire biglietti sostitutivi o rimborsi qualora questi non fossero validi o non arrivassero in tempo per l'evento. Nel caso dei venditori, invece, nell'impegno che questi ultimi riceveranno il pagamento dovuto per la transazione in oggetto, ammesso che siano in grado di fornire i biglietti descritti nell'annuncio corrispondente e che il relativo acquirente riesca ad accedere all'evento senza alcun problema.

In tutte le fasi della transazione, Viagogo AG fornisce, inoltre, sia con riferimento al sito www.viagogo.it che www.viagogo.com un servizio clienti in varie lingue – che impiega risorse sia umane che tecniche - per provvedere a vari livelli a supportare i clienti siano essi degli inserzionisti o dei venditori.

Infine, dagli approfondimenti istruttori svolti è emerso che nelle schermate di entrambi i siti relative alle sezioni delle *“Frequently Asked Questions”* (“FAQ”) la Società afferma che la commissione imposta sugli acquirenti copre i *“costi di manutenzione della*

piattaforma”, di “*garanzia dei biglietti*” e di “*fornitura del servizio clienti*”. Per quanto riguarda invece i venditori o inserzionisti, la commissione a questi attribuibile copre i “*costi di marketing dei biglietti per milioni di potenziali clienti in tutto il mondo*”.

Per quanto concerne l’attività di marketing, questa viene svolta oltre che attraverso i due siti, tramite ulteriori canali di pubblicizzazione/acquisto/vendita biglietti, seguendo una strategia multiplatforma. La Società ha precisato a tale riguardo che i mezzi di comunicazione utilizzati per pubblicizzare i servizi di Viagogo AG agli utenti italiani includono:

- ricerca annunci Bing;
- annunci pubblicitari Google Search;
- annunci pubblicitari su Google Display Network (attualmente non operativo);
- annunci su Facebook Ads (questo mezzo comprende l’intera rete pubblicitaria di Facebook, inclusi oltre Facebook stesso, Instagram, Messenger e qualsiasi altra piattaforma di Facebook su cui vengono forniti annunci pubblicitari);
- post su Facebook;
- post su Instagram (sulla pagina social di viagogo);
- post su Twitter (sulla pagina social di viagogo).

La Società pur sostenendo che i mezzi sopra indicati sono utilizzati esclusivamente per pubblicizzare la propria attività di piattaforma di intermediazione e che i messaggi pubblicitari diffusi via internet (“post” o annunci), ha tuttavia, ha ammesso che tali siti contengono solitamente un *hyperlink* che consente agli utenti di essere re-indirizzati su www.viagogo.it (ma le stesse modalità possono essere applicate a www.viagogo.com), rendendo quindi possibili gli acquisti. In tal modo, Viagogo AG ha confermato che le piattaforme *social* non sono utilizzate solamente come mezzi di pubblicizzazione dei servizi, ma anche e soprattutto come porte d’accesso per le stesse operazioni di acquisto e di vendita sulla piattaforma.

E’ infine opportuno rilevare, con riferimento alla pagina Facebook di Viagogo, che la Società nel fornire informazioni in riscontro alle richieste della Direzione ha affermato che la pagina Facebook italiana è inattiva dal 2014. Tuttavia, gli approfondimenti svolti dalla Polizia Postale hanno rilevato che la piattaforma Viagogo su Facebook è ancora raggiungibile sia dal link www.facebook.com/viagogo (pagina in inglese), che dalla corrispondente pagina Facebook in italiano, raggiungibile al link www.facebook.com/viagogoItalia/. Pertanto, l’informazione fornita dalla Società non risulta veritiera.

3.3. Ulteriori approfondimenti sulle attività svolte da Viagogo AG

Ulteriori risultanze istruttorie a cui si è pervenuti, anche con la collaborazione della Polizia Postale e riguardanti entrambi i siti, hanno portato alla luce alcuni specifici profili relativi alle attività poste in essere dalla piattaforma.

In particolare, la Polizia Postale ha constatato che - una volta iniziata la procedura di acquisto - su entrambi i siti sono rintracciabili delle schermate che descrivono, anche

attraverso la predisposizione di specifiche grafiche, le principali caratteristiche del biglietto - quali ad esempio, la visibilità, il livello di richiesta quel tipo di biglietto, la possibilità di avere il biglietto cartaceo come ricordo ecc.. - ed è talvolta indicato il numero di biglietti ancora disponibili per ciascun settore. Inoltre, nelle schermate successive che man mano portano al perfezionamento della transazione, viene ulteriormente potenziato il messaggio promozionale descrivendo la capacità e le specifiche caratteristiche della *location* in cui si svolge l'evento (e.g.: bellezza dell'atmosfera, comfort delle sedute, trasporti e collegamenti, qualità dei servizi disponibili *in loco*).

In aggiunta a ciò, la Polizia Postale ha confermato che su entrambi i siti monitorati è presente un ingente traffico di acquisto/vendita di biglietti, e, relativamente agli eventi monitorati, un evidente aumento di prezzo rispetto a quello di vendita nominale sul mercato primario autorizzato. Non solo. A seguito di simulazioni di vendita, la Polizia Postale non ha rilevato alcun filtro che imponesse al venditore il vincolo di inserimento di un prezzo di vendita uguale o inferiore rispetto al prezzo nominale, come previsto dalla vigente normativa. Pertanto, dagli accertamenti svolti dalla Polizia Postale la dinamica di acquisto e vendita dei biglietti risulta sostanzialmente uguale rispetto a quella già accertata e descritta nell'ambito della Delibera 104/20/CONS. Rimane quindi confermata la conclusione già tratta con il provvedimento citato, relativamente al fatto che la Società è a conoscenza dei singoli dati caricati dagli utenti ed è consapevole del loro trattamento, in quanto questa ha perfetta contezza di ciò che si acquista e si vende e dei relativi prezzi, palesemente in violazione della vigente normativa in materia.

In merito alla questione relativa alla consapevolezza della piattaforma, la Società nella propria memoria ha allegato uno *screenshot* che mostra come, al termine del processo di vendita di uno o più biglietti sulle piattaforme Viagogo AG, il venditore debba espressamente confermare di essere informato del divieto, in Italia, di vendere biglietti a prezzo maggiorato. Tuttavia, tale messaggio giunge solo quando si arriva a finalizzare la transazione. Ciò avviene dopo che l'utente ha esplicito i passaggi relativi all'autenticazione del profilo per il quale occorre inserire i dati di una carta di credito/debito come garanzia dell'annuncio. Nella stessa schermata, viene riportata una frase che è posizionata in contiguità alle dichiarazioni di accettazione dei termini e delle condizioni di Viagogo e della conferma di possesso dei biglietti. La frase è la seguente "*Stai pubblicando per un evento in Italia. In alcune circostanze è vietato vendere biglietti per più di un certo valore in Italia. Puoi trovare informazioni su quando si applicano queste condizioni qui*" (enfasi aggiunta), laddove l'ultima parola è costituita da un link che rimanda ad una ulteriore *landing page*.

Dagli approfondimenti svolti dalla Direzione si evince che in tale successiva schermata si specifica che "*l'art. 1 comma 545 della legge 11 dicembre 2016 n. 232 è una legge in Italia che talvolta vieta la vendita dei biglietti per un valore superiore al valore nominale. Il testo della legge può essere trovato*" (enfasi aggiunta). E' opportuno evidenziare che tale comunicazione, oltre ad essere tardiva e incompleta, contribuisce a creare un *set* informativo fortemente contraddittorio e confusionario per l'utente della piattaforma, il quale non è informato in modo sufficientemente univoco, chiaro e corretto sull'esistenza di precisi divieti di vendita di biglietti a prezzi superiori a quelli nominali per eventi musicali e di spettacolo.

Infine, un ulteriore elemento di consapevolezza degli illeciti commessi da parte della Società è rintracciabile nel fatto – confermato dagli approfondimenti della Polizia Postale- che è la Società stessa a favorire la vendita a prezzo maggiorato attraverso la funzionalità di “*prezzo consigliato*”.

In ragione delle risultanze degli approfondimenti sopra descritti si può concludere che la Società in nessun modo ostacola la rivendita di biglietti a prezzo maggiorato, né scoraggia gli utenti attraverso filtri interni alle pagine o dei chiari avvisi informativi concernenti le violazioni di legge. Infatti, la Società ha, al contrario, interesse affinché il prezzo finale di vendita sia inflazionato, in considerazione del fatto che la commissione [omissis] trattenuta dalla stessa è calcolata in percentuale sul prezzo finale del biglietto.

3.4. Profili giuridici relativi al regime di responsabilità applicabile a Viagogo AG

Con riferimento ai profili giuridici relativi alla responsabilità di Viagogo AG nei confronti degli utenti della piattaforma, è opportuno sottolineare che il Tar del Lazio, con la sentenza del 2 aprile 2021, n. 3955, ha rigettato il ricorso promosso da Viagogo AG per l’annullamento della delibera n. 104/20/CONS proprio con riferimento ai profili giuridici riguardanti l’esenzione di responsabilità ai sensi della Direttiva *e-commerce*. Le considerazioni riportate nella sentenza sono integralmente applicabili anche al caso in esame.

A tale riguardo la suddetta sentenza stabilisce che *“la gestione di un sito web che fornisce in via esclusiva, tramite l’articolata gestione imprenditoriale evidenziata nella motivazione del provvedimento, servizi finalizzati – per stessa ammissione della ricorrente – a favorire la conclusione di negozi giuridici che la legge qualifica in linea generale illeciti, escluse le limitate ipotesi sopra indicate, non possa essere considerata neutrale rispetto al disposto normativo, non potendo essere assimilata a quella di un “trasportatore” ignaro del contenuto della merce trasportata, come infondatamente argomentato da parte ricorrente”*.

La medesima sentenza stabilisce, inoltre, *“L’estraneità alla compravendita non è dunque, di per sé, elemento decisivo al fine di escludere la responsabilità del gestore del sito web, stante il descritto tenore generale del vendita/collocamento secondario dei titoli in questione, né l’attività di gestione della piattaforma che consente ed agevola, tramite la messa a disposizione del complesso di servizi descritti nel provvedimento, la conclusione di vendite illecite in ragione del pagamento di un prezzo superiore a quello nominale, può ritenersi del tutto estranea al divieto sancito dalla norma sanzionatoria”*.

Quanto alla qualificazione come “*hosting provider passivo*” sostenuta dalla Società, il Tar ha posto in evidenza come *“Il servizio svolto dalla piattaforma viagogo.it, per quanto rilevato dall’AGCom nell’ambito dell’impugnata ordinanza, non ha evidentemente le caratteristiche dell’hosting passivo, posto che palesemente non consiste nella mera “memorizzazione di informazioni”, bensì nelle articolate attività di ottimizzazione e promozione pubblicitaria dei titoli in vendita, definizione dei parametri giuridici ed economici della transazione, inclusi i termini di consegna e il prezzo, nella gestione operativa e nella riscossione di quest’ultimo, i quali configurano condotte di azione nel*



senso precisato dalle pronunce citate; né parte ricorrente ha in alcun modo comprovato l'affermazione secondo cui tale complesso di attività verrebbe svolto dalla piattaforma in modo completamente automatico e senza alcuna consapevolezza e/o possibilità di controllo da parte sua” (enfasi aggiunta). Ne consegue, chiarisce il Tar, che “risultano, pertanto, nella specie presenti, ad avviso del Collegio, tutti gli indici che la giurisprudenza comunitaria e nazionale ha individuato al fine di ritenere esclusa l’invocata figura dell’hosting provider passivo”.

Aggiunge e specifica, peraltro, il Tar che *“anche qualora le prestazioni della piattaforma in questione avessero le caratteristiche per essere qualificate hosting passivo, la ricorrente non potrebbe parimenti beneficiare della clausola di esonero dalla responsabilità la quale presuppone, secondo quanto previsto dall’art. 16 del d.lgs. 70/2003 citato, che il prestatore di servizi non sia a conoscenza del fatto che l’attività o l’informazione è illecita e che, non appena venuto a conoscenza dei fatti, su comunicazione delle autorità competenti, agisca immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitarne l’accesso, ciò che pacificamente non è avvenuto nel caso all’esame” (enfasi aggiunta).*

Inoltre, dal punto di vista giuridico è importante sottolineare come il ruolo di Viagogo AG, nei confronti degli inserzionisti, si configuri come un vero e proprio mandato ad eseguire la vendita dei biglietti, e non come una pura intermediazione consistente nella mera memorizzazione dei dati degli utenti e al relativo trattamento tecnico, passivo ed automatico degli stessi ai fini di far incontrare domanda e offerta. A conferma di ciò, si si consideri che nell’art 4.3 dei T&C di entrambi i siti si afferma: *“Nome e indirizzo dell’acquirente sono forniti ai venditori soltanto per permettere la spedizione dei biglietti acquistati, e non possono essere usati dal venditore per altri scopi. Il venditore non può includere nella spedizione alcun materiale promozionale o commerciale che non sia stato approvato da noi (con l’eccezione di una fattura IVA, se richiesta dall’acquirente e da viagogo). Il materiale in questione include inviti a visitare altri siti web, cataloghi, business card, segnalibri, buoni acquisto, volantini o altro materiale marketing. Includere questi prodotti costituisce violazione dei termini e delle condizioni. Garantisci inoltre di non contattare direttamente l’acquirente per alcuna ragione. In caso di violazione, il tuo pagamento può essere trattenuto” (enfasi aggiunta).*

Alla luce degli elementi sopra riportati, si evince che il ruolo di Viagogo AG, oltre a non potersi assolutamente configurare come *hosting* passivo e puramente tecnico, integri un rapporto più forte di quello di semplice intermediazione, inteso come attività che mette in relazione “qualificata” le due parti della compravendita su entrambi i siti in oggetto. Il rapporto fra proprietario del biglietto e Viagogo AG può configurarsi giuridicamente come rapporto di *mandato senza rappresentanza*. La piattaforma, infatti (a seguito dell’espressione di volontà del venditore di voler alienare il biglietto a un determinato prezzo), svolge tutte le attività relative alla transazione e finalizzate alla conclusione della vendita e relativa esecuzione: fornisce supporto ad acquirente e venditore (non potendo questi due soggetti entrare in contatto e non essendo, quindi, la scelta dell’acquirente in capo al proprietario del biglietto); garantisce il pagamento dell’acquirente e l’effettiva corresponsione del prezzo al venditore, trasferendone il valore al mandante proprietario, decurtato della percentuale spettante alla stessa piattaforma e delle spese di spedizione, solo a seguito di specifiche verifiche (tramite un meccanismo predisposto e implementato da Viagogo AG).

In altri termini, il contratto di mandato si perfeziona con la manifestazione del proprietario del biglietto dell'intenzione di vendere il titolo avvalendosi della piattaforma, che fa sorgere in capo a Viagogo AG l'obbligo di vendere, per conto del proprietario, a determinate condizioni e di trasferire gli effetti del contratto (e cioè il prezzo corrisposto) in capo al mandante. Al riguardo, seppur si sostenesse che il mandato si svolge grazie a strumenti automatici, tale circostanza – oltre a non essere vera, come sopra dimostrato – sarebbe comunque irrilevante, in quanto tali strumenti sono comunque tutti scelti, predisposti e resi operanti dalla piattaforma Viagogo AG, che è il soggetto che garantisce la conclusione della vendita e ne cura la relativa esecuzione.

3.5. La rilevanza della frase evidenziata nelle homepage dei siti www.viagogo.it e www.viagogo.com

Per quanto riguarda la frase “*Siamo la più grande piattaforma di rivendita di biglietti per eventi live. I prezzi sono decisi dai venditori e possono essere superiori o inferiori al loro valore nominale*” (enfasi aggiunta), posta in evidenza in alto e al centro della homepage dei siti www.viagogo.it e www.viagogo.com, nell'atto di contestazione la Direzione ha osservato come tale messaggio concorra ad aggravare gli effetti delle condotte illecite contestate nel caso *de quo*. La Società ha, al contrario, sostenuto che la frase sopra riportata fosse una risposta alle criticità sollevate dall'AGCM riguardanti l'asserita manchevolezza e conseguente possibile ingannevolezza delle informazioni per i consumatori fornite sul sito riguardo alla sua natura di intermediario e al livello dei prezzi. L'AGCM, infatti, nell'ambito dei procedimenti nei confronti di Viagogo AG, aveva osservato come la piattaforma ingenerasse negli utenti-acquirenti la convinzione che i prezzi a cui venivano offerti i titoli di accesso fossero equivalenti al loro prezzo nominale. Pertanto, la frase in *homepage* costituiva, nella visione della Società, una precisazione funzionale a minimizzare tale rischio.

A prescindere da quanto affermato dalla Società con riferimento ad altri plessi normativi, l'Autorità ritiene che il valore informativo della frase in *homepage* sopra riportata debba essere apprezzato insieme a tutte le altre comunicazioni che vengono fornite all'utente che esperisce i due siti sia come potenziale acquirente che come inserzionista. Tale messaggio in *homepage*, in altre parole, dev'essere valutato insieme - ad esempio - alla comunicazione che la Società fornisce nelle *landing page* poste alla fine del processo di inserzione. In tale sede la Società riporta il seguente messaggio: “*Stai pubblicando per un evento in Italia. In alcune circostanze è vietato vendere biglietti per più di un certo valore in Italia. Puoi trovare informazioni su quando si applicano queste condizioni qui*” (enfasi aggiunta), laddove l'ultima parola è costituita da un link che rimanda ad una ulteriore schermata nella quale si specifica che “*l'art. 1 comma 545 della legge 11 dicembre 2016 n. 232 è una legge in Italia che talvolta vieta la vendita dei biglietti per un valore superiore al valore nominale. Il testo della legge può essere trovato*”. Tale comunicazione, se accostata a quella in *homepage*, contribuisce a creare un set informativo fortemente contraddittorio e confusionario per l'utente della piattaforma, il quale non è informato in modo sufficientemente univoco, chiaro e completo sull'esistenza

di precisi divieti di vendita di biglietti a prezzi superiori a quelli nominali per eventi musicali e di spettacolo.

3.6. L'applicazione del cumulo materiale

Con riferimento alle argomentazioni svolte relativamente al cumulo delle sanzioni, è opportuno affrontare il tema della individuazione di due violazioni distinte per i biglietti messi in vendita su un medesimo evento, ma sui due diversi siti www.viagogo.it e www.viagogo.com. Su questo punto, la Società sostiene che il fatto che i due siti citati abbiano struttura e contenuti identici, e che verosimilmente attingano i contenuti dagli stessi server è incompatibile con la contestazione di due infrazioni distinte. Tanto più, argomenta la Società, che gli eventi e le offerte riscontrabili sulla piattaforma di Viagogo AG sono esattamente gli stessi per entrambi i siti.

Tuttavia, la Direzione ha riscontrato che, per gli stessi 2 eventi contestati su entrambi i siti relativi ai due concerti di Nicola Piovani il 21 Agosto a Brindisi, i prezzi di offerta divergevano significativamente tra il sito www.viagogo.it e www.viagogo.com. Infatti, i rincari di tali biglietti sul sito www.viagogo.it erano pari al 158% rispetto ai prezzi nel canale primario *online*, mentre per quanto riguarda il sito www.viagogo.com gli aumenti di prezzo oscillavano tra il 90% e il 115% rispetto agli stessi prezzi nominali di riferimento.

Pertanto, l'affermazione della Società è da ritenersi non condivisibile, visto che le offerte differiscono sostanzialmente nel prezzo, segnalando quindi violazioni differenti. In aggiunta, la stessa Società, nella propria memoria, ha ammesso che i due siti - pur attingendo dai medesimi server ed avendo la stessa struttura - si rivolgono a platee nazionali differenti e hanno meccanismi di ottimizzazione delle offerte parzialmente divergenti. Se infatti www.viagogo.it si rivolge ad un pubblico italiano e fornisce in primo piano una selezione di eventi programmati in Italia, www.viagogo.com si rivolge prevalentemente ad una platea statunitense e privilegia la visualizzazione di eventi "top" negli Stati Uniti. Pertanto, le differenze delle dinamiche di ottimizzazione, promozione e *marketing* delle offerte di biglietti, insieme all'evidente differenza sulla *policy* relativa ai prezzi, conferma che le azioni di collocamento dei biglietti operate sui due siti sono distinguibili e differenti, così come le violazioni contestate.

In aggiunta, dal punto di vista più generale si ritiene che la condotta, in violazione della medesima norma, imputabile a Viagogo AG, non si configuri come unica violazione, seppur frazionata nel tempo, ma come una pluralità di azioni, ripetute nel tempo, riconducibili ad eventi diversi con date ed orari diverse, da considerarsi pertanto realizzata con azioni plurime e distinte tra loro, così come riportato nell'atto di contestazione.

Sul punto, deve farsi riferimento a quanto previsto dall'Autorità nelle Linee Guida in materia di quantificazione delle sanzioni amministrative (delibera n. 265/15/CONS), laddove si specifica che "*per considerare un comportamento come unico, deve ricorrere il duplice requisito della contestualità degli atti e della unicità del fine o dell'effetto*" (cfr. Allegato A, punto 2).

Nel caso di specie, è evidente che il fine delle attività (e il loro effetto) è quello di vendere sul mercato secondario biglietti di spettacoli in violazione del divieto di cui all'articolo 1,

comma 545, della legge 11 dicembre 2016, n. 232. Tuttavia, non può non considerarsi che le azioni della Società hanno riguardato l'attività di messa in vendita di biglietti relativi a singoli, e distinti, eventi (concerto), programmati per lo svolgimento in date e, talvolta, orari differenti. In tal modo si esclude il criterio della ricorrenza dell'unica sequenza temporale che invece è previsto dalle Linee Guida.

Appare agevole, pertanto, ricondurre le violazioni a distinte e autonome condotte – e ciò tanto più in considerazione del fatto che, nei casi *de quibus*, viene comunque a mancare il secondo requisito, individuato come necessario dalle citate Linee Guida ai fini della qualificazione della condotta come unitaria, ossia la “*contestualità degli atti*”. A ben vedere, difatti, la messa in vendita avviene al momento della disponibilità del biglietto (quindi con tempi diversi) e i biglietti si riferiscono a eventi che si svolgono in date ed orari differenti.

Si può quindi concludere che il caso in oggetto tratta di plurime violazioni - come anche asseverato dalla sentenza del 2 aprile 2021, n. 3955 del Tar del Lazio con riferimento alla delibera n. 104/20/CONS- della medesima norma, poste in essere in tempi e con riferimento ad eventi diversi.

4. Conclusioni

Sulla base di quanto sopra riportato, si conclude come segue. Con riferimento alle contestazioni relative alla messa in vendita sui siti web www.viagogo.it e www.viagogo.com di titoli di accesso ad attività di spettacolo senza essere titolare dei sistemi per la loro emissione (contestazione n. 1 dell'atto di contestazione e accertamento 01/20/DSD) si ritiene che questo non debba essere preso in considerazione a fini della sanzione, poiché costituisce uno degli elementi fondanti delle condotte contestate di cui ai successivi punti da 2 a 6, così come richiamati al par. 1 del presente provvedimento.

Diversamente, si è accertata la sussistenza delle violazioni relative alla messa in vendita, a prezzi maggiorati rispetto al prezzo nominale dei medesimi biglietti messi in vendita sui siti di vendita primari autorizzati, e dunque in violazione di legge, dei biglietti relativi agli eventi riportati ai punti 2), 3), 4), 5) e 6) dell'atto di accertamento 01/20/DSD e riportati nel par. 1 del presente provvedimento.

Ciò di cui occorre tener conto, e solo ai fini della quantificazione della sanzione, è lo stato economico e l'assetto societario. [*omissis*]. Dai dati forniti è evidente che la Società, come tutti gli attori del mercato primario e secondario dei biglietti di eventi *live*, hanno sofferto un oggettivo deterioramento delle performance economico - finanziarie a causa delle restrizioni a queste attività derivanti dalle misure di contenimento della pandemia Covid-19.

Alcune ulteriori indicazioni sullo stato economico-patrimoniale della Società sono ricavabili da notizie di stampa internazionale. Viagogo nel Novembre del 2019 ha annunciato l'acquisizione dell'operatore StubHub al prezzo di 4.05 miliardi di dollari “*in*

cash”, al fine di creare un *player* di presenza globale sul mercato³. Infine, recentemente la Competition and Markets Authority (“CMA”) britannica ha richiesto a Viagogo di vendere le attività di StubHub al di fuori del Nord America, visto che il completamento senza rimedi della fusione avrebbe portato alla costituzione di un *player* unitario che in Gran Bretagna avrebbe detenuto il 90% del mercato del *secondary ticketing*.⁴

RITENUTO che, alla luce di quanto emerso nel corso del procedimento sanzionatorio, per le motivazioni sopra espresse, risultano accertate le violazioni relative alla messa in vendita a prezzi maggiorati rispetto al prezzo nominale per i 5 eventi così come riportati ai punti 2-6 dell’atto di contestazione e accertamento 01/20/DSD e indicati al paragrafo 1 del presente provvedimento;

RITENUTO che le suddette violazioni siano sanzionabili ai sensi dell’art.1, comma 545, della legge 11 dicembre 2016, n. 232;

CONSIDERATO quanto segue ai fini della determinazione della sanzione ai sensi dell’art.11 della legge n. 689/1981:

A. Gravità della violazione

La Società ha messo in vendita titoli di accesso sul proprio sito *web*, ad un prezzo superiore rispetto al prezzo nominale, in violazione dell’art. 1, comma 545, della legge 11 dicembre 2016, n. 232. Le evidenze istruttorie hanno confermato che, come già nella 104/20/CONS, la Società ha piena consapevolezza di ciò che viene venduto/acquistato sui propri siti, palesemente in violazione della vigente normativa in materia. La gravità è ancora più manifesta se si considera che la Società, pur avendo tutti gli strumenti per informare gli utenti del divieto imposto dalla legge, su entrambi i siti fornisce un quadro informativo fortemente contraddittorio e lacunoso all’utente, combinando messaggi in *homepage* che suggeriscono la liceità della vendita a prezzi superiori a quelli nominali, con altri, nelle *landing page*, che invece alludono in modo incompleto tardivo all’illiceità della vendita ad un prezzo superiore al prezzo del biglietto nominale così come disposto dalla legge n. 232/2016, art. 1, comma 545, solo alla fine di un complesso processo di inserzione.

Inoltre, la Società ha effettuato le suddette violazioni utilizzando sia le proprie piattaforme, aventi un’accessibilità globale, sia ampliando ulteriormente la propria platea di utenti attraverso l’utilizzo di una strategia multiplatforma, incluso il canale Facebook, con lo scopo di massimizzare il volume di biglietti venduti. Con particolare riferimento al canale Facebook è infatti emerso che lo stesso è tuttora attivo, a differenza di quanto comunicato dalla Società, anche per gli utenti italiani.

Va inoltre considerato che tale tipo di attività, che si risolve in una illecita intermediazione nella messa in vendita di titoli di accesso ad eventi musicali e di spettacolo sul territorio nazionale, va a gravare su un settore particolarmente inciso dalle restrizioni dovute

³ <https://www.nytimes.com/2019/11/25/business/stubhub-viagogo-ebay-sale.html>

⁴ Si veda il comunicato stampa della CMA all’indirizzo: <https://www.gov.uk/government/news/cma-requires-viagogo-to-sell-stubhub-s-international-business>.

all'emergenza Covid 19. L'effetto delle pratiche adottate dalla Società è infatti quello di inflazionare i prezzi finali dei titoli di accesso, a danno sia dei consumatori che delle filiere locali (organizzatori di eventi, artisti, maestranze).

Infine, occorre considerare che la Società Viagogo AG è recidiva nella perpetrazione delle condotte illecite, come documentato nella Delibera 104/20/CONS, e non ha cessato tali condotte neanche a seguito della diffida contenuta in detta delibera.

B. Opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione.

La Società non ha posto in essere alcun comportamento, nel corso del procedimento, finalizzato a eliminare o attenuare le conseguenze della violazione. Non risultano modificate le politiche commerciali da parte della Società, la quale continua a ritenere lecito lo svolgimento delle proprie attività nel nostro Paese nelle modalità descritte nel provvedimento, per giunta non ottemperando nemmeno alla diffida della Delibera 104/20/CONS.

C. Personalità dell'agente

La Società è dotata di una struttura idonea a garantire una puntuale osservanza delle disposizioni di cui all'art. 1, comma 545, legge 11 dicembre 2016, n. 232, facendo ritenere che il mancato rispetto della stessa non sia dovuta ad una insufficiente capacità professionale della struttura aziendale.

D. Condizioni economiche dell'agente

Sulla base dei dati economici complessivamente acquisiti nel corso dell'istruttoria si ritiene pertanto congrua l'irrogazione della sanzione come di seguito determinata. Si ritiene infatti che le condizioni economiche dell'agente siano tali da giustificare la complessiva misura della sanzione pecuniaria oggetto del presente provvedimento, la quale appare pertanto proporzionata e non eccessivamente afflittiva.

RITENUTO di poter determinare la sanzione amministrativa pecuniaria nella misura pari a 150.000,00 (centocinquantamila/00) per ciascuna delle 5 condotte contestate sopra riportate, per totale di 750.000 (settecentocinquantamila/00), ritenendola sufficientemente afflittiva in relazione agli usuali criteri di determinazione della sanzione di cui all'art. 11 della legge n. 689/1981;

UDITA la relazione del Commissario Enrico Mandelli, relatore ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*;

ACCERTA

la violazione, da parte della società Viagogo AG (CHE-247.099.716) con sede in Svizzera - Rue du Commerce 1204, Ginevra presso la società “GENEVA RHONE 8 SÀRL – CHE 456.718.175, dell’art. 1, comma 545, della legge 11 dicembre 2016, n. 232, e successive modifiche ed integrazioni;

ORDINA

alla medesima Società di pagare la somma complessiva di euro 750.000 (settecentocinquantamila/00) per la violazione dell’art. 1, comma 545, della legge 11 dicembre 2016, n. 232 e di rimuovere i contenuti, di cui alle condotte contestate, qualora la Società non vi abbia già provveduto;

DIFFIDA

la medesima Società dal porre in essere ulteriori comportamenti in violazione delle disposizioni richiamate, riservandosi, nel caso di ulteriori violazioni successive alla notifica del presente provvedimento, di procedere con l’oscuramento dei siti ai sensi dell’art.1, commi 545 e 546, della legge 11 dicembre 2016, n. 232;

INGIUNGE

alla medesima Società di versare la predetta somma alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma, utilizzando il c/c n. 871012 con imputazione al capitolo 2379, capo X, del Bilancio di previsione dello Stato mediante bonifico bancario utilizzando il codice IBAN IT 540 01000 03245 348 0 10 2379 00 , evidenziando nella causale “*Sanzione amministrativa irrogata dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni ai sensi dell’art. 1, comma 545 della legge 11 dicembre 2016, n. 232, con delibera n. 212/21/CONS*”, entro 60 giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell’art. 27 della citata legge n. 689/1981.

Entro il termine di 10 giorni dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest’Autorità quietanza dell’avvenuto versamento, indicando come riferimento la “*delibera n. 212/21/CONS*”.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

La Società ha facoltà di chiedere il pagamento rateale della somma dovuta, entro e non oltre 30 giorni dalla data di notifica della presente delibera, mediante istanza motivata da presentare al protocollo generale dell’Autorità attraverso posta elettronica certificata all’indirizzo agcom@cert.agcom.it, secondo le modalità previste dall’Allegato B alla

delibera n. 697/20/CONS. L'istanza di rateizzazione è indirizzata al Servizio programmazione, bilancio e digitalizzazione.

La presente delibera è notificata alla parte e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 24 giugno 2021

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Enrico Mandelli

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Giulietta Gamba