



CAMMINO DIRITTO

Rivista di informazione giuridica
<https://rivista.camminodiritto.it>



DIGITAL ADVERTISING, AGCM APRE ISTRUTTORIA NEI CONFRONTI DI GOOGLE PER POSSIBILE ABUSO DI POSIZIONE DOMINANTE

Con il Provvedimento n. 28398, l'AGCM ha deliberato l'avvio di un'istruttoria, ai sensi dell'articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Alphabet Inc., Google LLC e Google Italy S.r.l., per accertare l'esistenza di eventuali violazioni delle norme a tutela della concorrenza di cui all'articolo 102 del TFUE.

di La Redazione, Riccardo Samperi
IUS/05 - DIRITTO DELL'ECONOMIA
Articolo divulgativo - ISSN 2421-7123

Direttore responsabile
Raffaele Giaquinto

Publicato, Martedì 3 Novembre 2020



Abstract ENG

With the Provision n. 28398, the AGCM has approved the initiation of an investigation, pursuant to article 14 of law no. 287/90, against the companies Alphabet Inc., Google LLC and Google Italy S.r.l., to ascertain the existence of any violations of the rules for the protection of competition referred to in Article 102 of the TFEU.

Sommario: 1. Le parti; a) L'impresa segnalata; b) L'associazione segnalante; 2. Gli elementi in atti; a) La filiera del digital advertising; b) La segnalazione di IAB; 3. Valutazioni; a) Premessa; b) La posizione dominante di Google; c) Il pregiudizio al commercio intraeuropeo ex art. 102 TFUE; 4. La deliberazione.

Di seguito i passi più rilevanti del Provvedimento allegato.

1. Le parti

a) L'impresa segnalata

Google LLC è una società multinazionale con sede in Irlanda che offre un'ampia gamma di prodotti e servizi connessi a Internet che comprendono tecnologie per la pubblicità on-line, strumenti di ricerca, cloud computing, software e hardware. Google LLC è interamente detenuta e controllata da Alphabet Inc. ("Alphabet"), società con sede nello Stato federato del Delaware (USA).

Google è presente in Italia tramite la controllata Google Italy S.r.l. ("Google Italy").

b) L'associazione segnalante

Interactive Advertising Bureau Italia ("IAB") è un'associazione di categoria di imprese attive nel settore del digital advertising e rappresenta aziende di comunicazione e pubblicità attive in Italia. L'associazione è nata con l'obiettivo di massimizzare l'efficacia della pubblicità e del marketing interattivi e ha condotto diverse campagne a sostegno della pubblicità comportamentale e del tracciamento degli utenti.

2. Gli elementi in atti

a) La filiera del digital advertising

Il procedimento concerne i servizi pubblicitari via Internet e, in particolar modo, i servizi di intermediazione della pubblicità espositiva sui siti web (c.d. display advertising). Per display advertising si intende, in generale, la messa a disposizione degli inserzionisti, da parte dei gestori e/o proprietari di siti web, di spazi on-line per il collocamento e l'esposizione di banner pubblicitari o animazioni video.

Nel 2018, il display advertising in Italia ha raggiunto un valore di 1.178 milioni di euro.

Nell'ambito del display advertising, l'incontro fra domanda e offerta degli spazi pubblicitari avviene principalmente secondo modalità di programmatic advertising, ovvero di compravendita di spazi pubblicitari on-line in tempo reale tramite piattaforme tecnologiche (software) automatizzate che mettono in comunicazione acquirenti e venditori di spazi pubblicitari. Tali piattaforme sono in grado di ottimizzare il processo di vendita e acquisto di spazi pubblicitari display, consentendo di mostrare un contenuto pubblicitario totalmente personalizzato a un utente nell'esatto momento in cui questo vuole visualizzarlo.

In particolare, per procedere alla vendita di spazi pubblicitari, le concessionarie e gli editori/operatori^[1] che offrono spazi pubblicitari utilizzano le piattaforme tecnologiche di vendita (**Supply Side Platform**, di seguito "SSP") connesse agli ad exchange, attraverso le quali possono presentare le richieste di offerta per i propri spazi pubblicitari (ad inventory). Gli SSP sono, dunque, soggetti attivi nella fornitura di strumenti tecnologici che permettono agli editori di procedere alla vendita dei loro spazi pubblicitari secondo un meccanismo di allocazione automatizzato.

Dal lato della domanda di spazi pubblicitari, gli inserzionisti e le agenzie media si avvalgono delle piattaforme tecnologiche di acquisto di spazi pubblicitari (Demand Side Platform, di seguito "DSP"), per presentare offerte d'asta per le ad impression selezionate secondo i criteri prefissati. Le DSP sono, dunque, imprese che forniscono strumenti tecnologici che consentono a media agency e inserzionisti di accedere alla contrattazione di spazi pubblicitari in modalità automatizzata. Attraverso le DSP gli inserzionisti possono definire i principali criteri di pianificazione di una campagna di display advertising quali target, budget, timing, prezzo massimo che si intende spendere per singola ad impression, inserzioni da trasmettere, sezioni di maggiore interesse di un sito web, posizionamento degli annunci, frequenza d'esposizione, ecc.

Tali due piattaforme interagiscono tramite tecnologie di automazione delle campagne di display advertising (ad exchange). Gli ad exchange operano nell'ecosistema del

programmatic advertising in maniera simile alle piattaforme di trading utilizzate nei mercati borsistici; sono infatti “luoghi”, in senso figurato^[2], nei quali si realizza lo scambio fra domanda e offerta di spazi pubblicitari on-line.

Le funzioni tecniche di erogazione della pubblicità sono svolte dagli ad server, che sono sistemi hardware e software dedicati alla gestione, erogazione e reportistica dell'on-line advertising, che operano sia come congiunzione tra lato editore/offerta di spazi pubblicitari (Publisher Ad Server), che lato inserzionista/domanda di spazi pubblicitari (Advertiser Ad Server). Gli ad server sono funzionali a far sì che la campagna – preventivamente immagazzinata sulla piattaforma – venga erogata su uno specifico dispositivo dell'utente (browser web o app), gestendo i banner o i video sui siti web secondo i parametri definiti dall'inserzionista. Gli ad server valutano ogni singola ad impression^[3] anche tenendo conto di diversi parametri qualitativi, e permettono altresì di monitorare l'andamento di una campagna pubblicitaria.

In concreto, ogni volta che un utente clicca su un indirizzo Internet di una pagina con spazi pubblicitari disponibili nell'ad exchange (mercato virtuale, incontro tra DSP e SSP), l'editore proprietario di quella pagina, tramite la SSP, avverte gli inserzionisti o le media agency che un utente con determinate caratteristiche sta per accedere alla sua pagina web. La SSP mette all'asta lo spazio pubblicitario a tutte le DSP interconnesse, con un processo di negoziazione (che ha luogo in pochissimi millisecondi).

Le DSP raccolgono tutte le offerte che rispondono ai requisiti definiti dal publisher e le inseriscono nel meccanismo ad asta tramite il quale si forma il prezzo. L'ad server esegue la transazione, inviando istantaneamente all'utente la pubblicità dell'inserzionista che si aggiudica lo spazio pubblicitario.

Il processo di vendita di pubblicità on-line display si basa su un elemento cruciale: la disponibilità del più ampio numero di dati di profilazione dei soggetti destinatari della pubblicità e la rilevanza degli stessi per determinare gli orientamenti di consumo dei potenziali destinatari. Tali elementi consentono di pianificare una campagna pubblicitaria on-line display e devono essere disponibili in tempo reale agli operatori interessati, connotando tale forma di pubblicità di caratteristiche differenti rispetto alla tradizionale pubblicità sugli altri mezzi informativi.

Per ciò che concerne la disponibilità e la qualità dei dati, le Data Management Platform (“DMP”) sono piattaforme tecnologiche che consentono a inserzionisti, editori e altri operatori del mercato di raccogliere, ordinare, aggregare e analizzare in tempo reale Big Data, propri e di terze parti, relativi al comportamento degli utenti on-line, al fine di consentire una migliore targhettizzazione degli stessi^[4].

Grazie all'utilizzo delle informazioni di contesto in tempo reale che le DMP sono in grado di offrire, gli inserzionisti possono ottenere una più elevata profilazione delle audience e dunque affinare le proprie strategie di indirizzamento del messaggio pubblicitario.

b) La segnalazione di IAB

In data 14 giugno 2019, l'IAB ha inviato una segnalazione relativa a condotte poste in essere da Google, che integrerebbero violazioni degli articoli 102 del TFUE e 3 della legge 10 ottobre 1990, n. 287.

IAB è la principale associazione di categoria nel settore del digital advertising e rappresenta la maggioranza delle aziende di comunicazione e pubblicità attive in Italia.

A parere della segnalante, le condotte di Google – facenti parte di un'unica e complessa strategia escludente – si sostanziano in:

Interruzione, dal 25 maggio 2018, delle chiavi di decriptazione dell'ID utente Google^[5]; Interruzione, dal 6 agosto 2015, degli spazi pubblicitari su YouTube (piattaforma di condivisione video di Google) venduti da intermediari terzi^[6]; Interruzione, dal 21 maggio 2018, dei dispositivi di tracciamento degli utenti (cookie^[7], pixel di tracciamento^[8]) di operatori terzi su YouTube^[9]. Le condotte segnalate sarebbero finalizzate a escludere gli altri player dal mercato del display advertising e avrebbero come effetto quello di privare i clienti inserzionisti ed editori della possibilità di scegliere i propri interlocutori commerciali e controparti contrattuali.

Secondo IAB, avendo accesso solo a dati aggregati, gli inserzionisti e gli operatori del mercato del display advertising sono privati di un rilevante elemento di comparazione e associazione del comportamento di navigazione degli utenti del mercato e non sono più in grado di comparare in maniera oggettiva e trasparente i dati concernenti il comportamento di navigazione degli utenti da loro raccolti sui siti di altri publisher con i dati concernenti il comportamento di navigazione degli utenti sulla piattaforma dell'editore che registra più accessi nel mercato.

3. Valutazioni

a) Premessa

L'articolo 102 del TFUE vieta lo sfruttamento abusivo da parte di una o più imprese di una posizione dominante sul mercato interno o su una sua parte sostanziale, nella misura in cui ciò possa arrecare un pregiudizio al mercato intraeuropeo. Tra le pratiche che possono costituire un abuso di posizione dominante viene menzionata la limitazione della produzione, degli sbocchi o dello sviluppo tecnico a danno dei consumatori (lettera b), nonché l'applicazione nei rapporti commerciali con i contraenti di condizioni dissimili per prestazioni equivalenti, determinando così per questi ultimi uno svantaggio concorrenziale (lettera c).

Al fine di valutare un'ipotesi di abuso di posizione dominante occorre definire l'ambito merceologico e geografico nel quale si svolge la concorrenza tra le imprese (mercati rilevanti), il potere di mercato detenuto dalle imprese (posizione dominante) e la condotta suscettibile di integrare la fattispecie anticoncorrenziale.

Con riferimento al caso in esame, ove vengono in rilievo mercati digitali, la principale leva concorrenziale è rappresentata dalla disponibilità di un numero elevato di dati e dalla loro rilevanza. Pertanto, è necessario analizzare non solo i diversi mercati della pubblicità on-line ove le condotte possono aver prodotto i loro effetti, ma anche tutti quei mercati ad essi collegati nella misura in cui consentono a un operatore di raccogliere, analizzare e accumulare ingenti quantità di dati dei potenziali destinatari di campagne promozionali.

b) La posizione dominante di Google

Ai fini dell'applicazione dell'articolo 102 del TFUE, la posizione dominante consiste in una situazione di potere economico grazie alla quale l'impresa che la detiene è in grado di ostacolare il persistere di una concorrenza effettiva nei mercati rilevanti e di agire in maniera significativamente indipendente rispetto ai suoi concorrenti, ai suoi clienti e, in ultima analisi, ai consumatori^[10].

Secondo le stime fornite da IAB, Google detiene quote superiori all'80-90% nella fornitura di servizi di ad server, sia lato inserzionisti che lato editori, e nell'erogazione di servizi di SSP e DSP.

Unitamente alla quota di mercato detenuta, vi sono ulteriori elementi che consolidano la posizione di assoluta dominanza di Google, che risiedono nel modello di integrazione verticale e conglomerale adottato da Google, negli effetti di rete e nelle economie di scala, oltre che nella presenza di barriere all'ingresso e di una non eguagliabile capacità di accesso ai dati.

c) Il pregiudizio al commercio intraeuropeo ex art. 102 TFUE

Secondo la Comunicazione della Commissione “Linee direttrici sulla nozione di pregiudizio al commercio tra Stati membri di cui agli articoli 81 e 82 del Trattato” (2004/C 101/07), il concetto di pregiudizio al commercio intracomunitario deve essere interpretato tenendo conto dell’influenza, diretta o indiretta, reale o potenziale, sui flussi commerciali tra gli Stati membri.

L’esistenza di un pregiudizio al commercio tra Stati membri, come esito dei comportamenti descritti, appare sussistere in ragione dell’importanza di Google, principale operatore nei mercati interessati dal procedimento considerato. Le sue condotte, potendo ostacolare significativamente l’ingresso e l’operatività di concorrenti attuali e potenziali, anche esteri, sul mercato nazionale, appaiono quindi suscettibili di alterare il commercio tra Stati membri.

Ne deriva l’opportunità di valutare la fattispecie in esame quale eventuale infrazione della normativa comunitaria, ovvero dell’articolo 102 del TFUE.

4. La deliberazione

Ritenuto, pertanto, che i comportamenti posti in essere da Alphabet Inc., Google LLC e Google Italy S.r.l. nei mercati rilevanti, per le ragioni sopra esposte, appaiono configurare una violazione dell’articolo 102 del TFUE, l’AGCM, in data 2 novembre 2020, ha deliberato:

- a) l’avvio dell’istruttoria, ai sensi dell’articolo 14 della legge n. 287/90, nei confronti delle società Alphabet Inc., Google LLC e Google Italy S.r.l., per accertare l’esistenza di violazioni della concorrenza ai sensi dell’articolo 102 del TFUE;
- b) la fissazione del termine di giorni sessanta, decorrente dalla data di notificazione del presente provvedimento, per l’esercizio da parte dei legali rappresentanti delle parti, del diritto di essere sentiti, precisando che la richiesta di audizione dovrà pervenire alla Direzione Comunicazioni della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità almeno quindici giorni prima della scadenza del termine sopra indicato;
- c) che il responsabile del procedimento è il Dott. Carlo Piazza;
- d) che gli atti del procedimento possono essere presi in visione, presso la Direzione

Comunicazioni della Direzione Generale per la Concorrenza di questa Autorità, dai legali rappresentanti delle parti o da persone da essi delegate;

e) che il procedimento deve concludersi entro il 30 novembre 2021.

Note e riferimenti bibliografici

[1] Per quanto riguarda l'offerta di spazi pubblicitari, si osserva che vi sono diversi soggetti che sono in grado di offrire spazi pubblicitari. In primo luogo, vi sono gli editori di siti web possono offrire spazi pubblicitari direttamente (si pensi ai siti web di natura giornalistica o specializzati in determinate tipologie di contenuti). In secondo luogo, gli ad network, ossia quei soggetti che aggregano spazi pubblicitari di più editori (soprattutto di piccola dimensione) e li suddividono per gruppi di audience prima di ricollocarli sul mercato per la vendita all'asta. In terzo luogo, anche le piattaforme di distribuzione di contenuti – benché non siano veri e propri editori – possono offrire spazi pubblicitari (si pensi, ad esempio, a YouTube, Vimeo).

[2] Gli ad exchange rappresentano un luogo virtuale tipico del programmatic advertising dove si realizza un'asta in tempo reale che consente a inserzionisti ed editori di comprare e vendere dinamicamente spazi pubblicitari. L'ad exchange non è una piattaforma in senso stretto o un elemento della filiera del programmatic advertising economicamente e tecnologicamente identificabile, e gestito da operatori del mercato. Essa costituisce figurativamente il luogo dello scambio commerciale tra DSP e SSP. Sul punto, si osservi che talune SSP si sono attribuite l'etichetta di ad exchange al fine di identificare l'attività di offerta di spazi pubblicitari da esse svolta, in contrapposizione alla diversa attività di raccolta che pure svolgono.

[3] L'impression o ad impression è un'unità di misura dell'esposizione pubblicitaria in rete che esprime il numero di visualizzazioni di un annuncio pubblicitario servite da un advertising server a un utente in un dato intervallo temporale.

[4] La targhetizzazione, o anche targeting, è ben radicata nel marketing on-line, dove l'espressione "approccio mirato al target" ricorre frequentemente. Le aziende investono ingenti somme per campagne di marketing con l'obiettivo di promuovere un prodotto il più possibile e aumentare così le vendite. Non sempre l'articolo pubblicitario è di pari interesse per tutte le persone. Pertanto, ricorrendo al targeting, i banner pubblicitari, i video e gli annunci sui motori di ricerca sono visualizzati solo dai potenziali clienti. La targhetizzazione è infatti in grado di individuare il pubblico che potrebbe essere interessato al rispettivo prodotto o servizio tra tutti gli utenti di un sito web. Quanto più precisa è la restrizione del filtro, tanto minore è la dispersione che la campagna registra.

[5] In merito alla prima condotta, secondo la segnalante, prima del maggio 2018 Google forniva agli inserzionisti e agli altri operatori del mercato del display advertising le chiavi di decriptazione dell'ID dei suoi utenti ("ID decriptato"). Questo consentiva loro di associare gli ID utente di terze parti (identificativo dell'utente al di fuori del "Sistema Google") e gli ID utente della Google Marketing Platform ("ID decriptato"). Gli operatori terzi, mediante tale associazione, erano in grado di comparare i dati concernenti il comportamento di navigazione degli utenti raccolti dagli altri operatori del mercato del display advertising e da loro stessi, con i medesimi dati raccolti dalla Google Marketing Platform attraverso i numerosi servizi che eroga. In tal modo, gli inserzionisti e operatori del mercato del display advertising potevano mappare adeguatamente gli utenti, i.e. ricostruire i congegni assunti da un unico utente tanto all'interno del "Sistema Google" che al di fuori del "Sistema Google". Ciò, a sua volta, consentiva loro di elaborare un profilo sufficientemente specifico di ciascun utente attraverso i suoi comportamenti di navigazione, tale da consentire di svolgere attività volte all'invio allo stesso di messaggi pubblicitari che corrispondessero in maniera sufficientemente precisa agli interessi dedotti attraverso l'attività di profilazione. A partire dal 25 maggio 2018, invece, Google non fornisce più agli inserzionisti e agli altri operatori del mercato del display advertising le chiavi di decriptazione dell'ID dei suoi utenti. Più precisamente, Google continua a condividere solo l'ID pseudonimo, non consentendo agli inserzionisti e agli altri operatori del mercato di procedere con l'associazione tra gli ID utente della Google Marketing Platform e i corrispondenti ID utente utilizzati nella restante parte del mercato.

[6] In merito alla seconda condotta, IAB riferisce che, a partire dal 6 agosto 2015, Google non consente più agli inserzionisti di acquistare spazi pubblicitari su YouTube mediante operatori terzi (in particolare, le DSP concorrenti di Google Display & Video 360).

[7] I cookie sono file di informazioni che i siti web memorizzano sul computer dell'utente di Internet durante la navigazione, specialmente allo scopo di identificare chi ha già visitato il sito in precedenza.

[8] Il pixel di monitoraggio, o pixel di tracciamento, è una porzione di codice che viene generata da alcuni sistemi

per poi essere installata a sua volta in altri sistemi. Grazie a questo procedimento il tracking pixel permette di tenere traccia dei dati di un utente e della sua navigazione nella pagina web in cui è situato, consentendo di identificare le persone che hanno avuto accesso alla pagina e hanno svolto azioni più particolari come l'acquisto di un prodotto o la compilazione di un form.

[9] In merito alla terza condotta, IAB riferisce che fino al 21 maggio 2018 Google accettava i pixel di tracciamento di terze parti su YouTube, a fini di tracciamento. A seguito dell'esclusione di tali servizi di tracciamento, i dati di profilazione che potevano essere precedentemente raccolti in maniera indipendente dai singoli operatori del mercato sono attualmente forniti soltanto sottoforma di dati aggregati. Inoltre, IAB riferisce che, contrariamente a quanto Google sembra indicare nel proprio sito web, non sono accettati nemmeno i pixel di misurazione dei partner selezionati e integrati alla Ads Data Hub ("ADH"), i quali ricevono esclusivamente i report con i dati aggregati indicati in precedenza in maniera automatizzata.

[10] Si veda Comunicazione della Commissione "Orientamenti sulle priorità della Commissione nell'applicazione dell'articolo 82 del trattato CE al comportamento abusivo delle imprese dominanti volto all'esclusione dei concorrenti" (2009/C 45/02)

* Il simbolo {https/URL} sostituisce i link visualizzabili sulla pagina:
<https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=5965>