

Libero autore in libero mercato

La parola (definitiva) del giudice europeo sul diritto d'autore

Di Giuseppe Portonera

Profili di incoerenza tra la normativa italiana e la direttiva Barnier sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi

Negli scorsi anni, diverse ricerche dell'Istituto Bruno Leoni hanno evidenziato i profili di incompatibilità che la normativa italiana sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e connessi esibisce rispetto alla direttiva europea cosiddetta Barnier (2014/26/UE), di cui pure la prima si pone quale recepimento nel nostro ordinamento.¹

In particolare, si è segnalata l'insufficienza di una apertura del mercato a una sola categoria di *collecting society*, ossia ai soli organismi di gestione collettiva costituiti in forma associativa o di ente no-profit, con l'esclusione delle entità di gestione indipendenti, ossia delle società di tipo commerciale organizzate per erogare servizi di rappresentanza e gestione collettiva dei diritti degli autori mandatarî. Con l'apertura ai soli organismi di gestione collettiva si è fatta salva una limitazione della concorrenza che si traduce in perdita di efficienza sul mercato. Ove esposti alla competizione, infatti, le *collecting society* mostrano di reagire migliorando i propri servizi e riducendone i costi a beneficio dei propri stessi iscritti, nella consapevolezza per cui se non si opererà in questo modo, si finirà per avvantaggiare qualche concorrente più efficiente e trasparente nella ripartizione dei compensi secondo criteri di merito.

Peraltro, con il recepimento della direttiva Barnier si è anche introdotto un elemento di incertezza giuridica a proposito dell'esercizio dei diritti da parte dei titolari. Difatti, i diritti degli autori italiani che si rivolgono a enti di gestione indipendenti esteri sono compromessi da una incongruenza tra il quadro normativo europeo, che ammette entrambe le categorie di *collecting society*, e quello italiano, che non riconosce la piena capacità di agire in Italia per conto dell'autore mandatario.

Oggi, la fondatezza di quelle osservazioni critiche è stata confermata da una sentenza della Corte di Giustizia europea (CGUE).²

1. V., da ultimo, D. Menegon, [SIAE, la Direttiva Barnier e una riforma in cerca d'autore](#), IBL Focus, 12 ottobre 2017.

2. Sentenza della V sez., 21 marzo 2024, nella causa C-10/22.

Giuseppe Portonera è Forlin Fellow dell'Istituto Bruno Leoni

Libera prestazione dei servizi e proporzionalità delle misure di restrizione. La sentenza della CGUE

Pronunciando su una domanda pregiudiziale avanzata dal Tribunale di Roma, la CGUE ha sconfessato l'interpretazione che il legislatore italiano aveva ritenuto di poter dare dell'obiettivo, fissato nella direttiva Barnier, di apertura del mercato dei diritti d'autore.

Vale la pena riportare brevemente i fatti di causa, nella misura in cui aiutano a precisare il significato della sentenza in esame. All'origine del contenzioso tra due società, una con sede in Italia e l'altra con sede in un paese estero ma membro dell'UE, stava l'allegazione, fatta dalla prima nei confronti della seconda, di mancata comunicazione all'Agcom dell'inizio della propria attività sul mercato italiano. Nonostante questo motivo del contendere, il Tribunale ha rilevato che gli argomenti fatti valere dalle due parti convergevano su un punto dirimente: per l'appunto, il non corretto recepimento nel nostro ordinamento dei principi europei.

Come già anticipato, il legislatore italiano ha escluso dall'apertura del mercato del diritto d'autore le entità di gestione indipendenti (come era la società convenuta nel caso in esame, mentre la società attrice era un organismo di gestione collettiva). Per raggiungere questo obiettivo, si è fatta leva su una ambiguità testuale della normativa europea. L'art. 5 della direttiva Barnier, infatti, non menziona le entità di gestione indipendenti, là dove stabilisce che «I titolari dei diritti hanno il diritto di autorizzare un organismo di gestione collettiva di loro scelta a gestire i diritti, le categorie di diritti o i tipi di opere e altri materiali protetti di loro scelta, per i territori di loro scelta, indipendentemente dallo Stato membro di nazionalità, di residenza o di stabilimento dell'organismo di gestione collettiva o del titolare dei diritti».

Ma sarebbe stato sufficiente adottare un'interpretazione teleologicamente orientata per superare questo apparente ostacolo testuale, attribuendo il giusto peso al considerando n. 55 della direttiva Barnier, il quale precisa che «I titolari dei diritti dovrebbero essere liberi di poter affidare la gestione dei propri diritti a entità di gestione indipendenti». È infatti ben strano che una disposizione della direttiva possa essere interpretata nel senso di sterilizzare questo obiettivo di politica del diritto: e, difatti, l'apparente incongruenza si risolve nel momento in cui si rileva che l'art. 5 in parola è inserito in un titolo che detta norme specificamente relative agli organi di gestione collettiva. Si tratta, insomma, di una disciplina di dettaglio, non di una generale ed escludente.

E là dove tanto l'argomento teleologico quanto quello sistematico siano ritenuti insufficienti a integrare la lettera della legge, è comunque quello della conformità alla fonte superiore a dirimere definitivamente la questione. La CGUE ha avuto gioco facile nel ricordare che una misura come quella prevista dal legislatore italiano solleva un contrasto con l'articolo 56 TFUE, che, come confermato dall'orientamento dominante in giurisprudenza,³ osta a ogni misura nazionale che sia tale da vietare, ostacolare o rendere meno attraente l'esercizio della libertà di prestazione dei servizi. Più precisamente, nella misura in cui non consente alle entità di gestione indipendenti di offrire in Italia i loro servizi di gestione dei diritti d'autore e dei diritti connessi, la normativa interna costituisce manifestamente una restrizione

3. V., in tal senso, sentenza dell'11 febbraio 2021, *Katoen Natie Bulk Terminals e General Services Antwerp*, C-407/19 e C-471/19, EU:C:2021:107, punto 58 e giurisprudenza ivi citata.

alla libera prestazione dei servizi garantita dall'articolo 56 TFUE.

Vero è che una restrizione alla libera concorrenza può essere giustificata dal motivo imperativo di interesse generale rappresentato dalla tutela della proprietà intellettuale.⁴ Tuttavia, ha ricordato la Corte, resta in ogni caso fermo il rispetto di un limite di proporzionalità, in forza del quale la restrizione stessa non può eccedere quanto è necessario per conseguire l'obiettivo di interesse pubblico.⁵ A tal proposito, si è concluso che l'esclusione delle entità di gestione indipendenti dall'attività di intermediazione dei diritti d'autore risulta sproporzionata per eccesso e non possa essere giustificata, per esempio, dal carattere meno gravoso degli obblighi (in punto di accesso all'attività di gestione dei diritti d'autore e dei diritti connessi, di concessione delle licenze, di modalità di governance e di sorveglianza pubblica) che la normativa italiana pone a capo delle entità di gestione indipendenti. È sufficiente, infatti, unificare la disciplina dei servizi di intermediazione dei diritti d'autore, sottoponendo le entità di gestione indipendenti e gli organismi di gestione collettiva ai medesimi obblighi normativi, così da raggiungere una adeguata protezione del diritto d'autore senza dover sacrificare il principio di libertà di concorrenza nella prestazione dei servizi.

L'effetto principale della sentenza è dunque quello di rimuovere una distinzione artificiosa che il legislatore ha inserito nella strutturazione del mercato di riferimento, che da oggi in avanti dovrebbe vedere la competizione tra le varie tipologie di *collecting society*, anche con sede in paesi esteri, purché in possesso di iscrizione nel registro detenuto da AGCOM, e che non dovranno più "mascherarsi" necessariamente da società no-profit.

Conclusioni

La sentenza della Corte di Giustizia europea va salutata con favore, seppur con una punta di rammarico per il tempo che fin qui è andato perduto a causa di una ostinata volontà del legislatore interno di limitare la concorrenza sul mercato del diritto d'autore, sfidando la chiara indicazione politica che veniva dall'Unione europea.

È certamente un segnale positivo che l'ex monopolista legale italiano, e ora soggetto in posizione dominante sul mercato, abbia accolto questa sentenza con una dichiarazione equilibrata, riconoscendola come un'«opportunità per definire regole chiare per tutti i soggetti coinvolti» e aprendo a un intervento «che [non soltanto] ci viene chiesto dall'Europa, ma soprattutto [dal] comparto della creatività italiana, che può continuare a crescere solo se il diritto d'autore viene adeguatamente protetto, fuori e dentro i nostri confini».⁶ V'è da auspicare che, a questo punto, il medesimo equilibrio sia mostrato anche dal legislatore: si può proteggere il diritto d'autore senza scadere in strumentalizzazioni anti-concorrenziali che finiscono per danneggiare i consumatori e gli autori.

4. Cfr. sentenza del 27 febbraio 2014, OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, punto 71 e giurisprudenza ivi citata).

5. V., in tal senso, sentenza del 27 febbraio 2014, OSA, C-351/12, EU:C:2014:110, punto 70.

6. Comunicato stampa SIAE su sentenza Corte Europea, <https://www.siae.it/it/notizie/Comunicato-SIAE-Corte-Europea/> (ultimo accesso: 8.04.2024).

Chi Siamo

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

Cosa Vogliamo

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