



Al Capo di Gabinetto MiC
Prof. Lorenzo Casini

gabinetto@beniculturali.it

mbac-udcm@mailcert.beniculturali.it

Al Capo dell'Ufficio Legislativo MiC
Dott.ssa Annalisa Cipollone

ufficiolegislativo@beniculturali.it

[mbac-](mailto:mbac-udcm.ufficiolegislativo@mailcert.beniculturali.it)

udcm.ufficiolegislativo@mailcert.beniculturali.it

Roma, 22 luglio 2021

Oggetto: osservazioni sullo schema del decreto legislativo di recepimento della direttiva europea 2019/790.

Gent.mo Professor Casini, Gent.ma Dott.ssa Cipollone,

qui di seguito Vi comunichiamo alcune note allo schema di decreto di cui in oggetto, elaborate in collaborazione con l'**Unione Nazionale Autori** in una prospettiva unitaria e di possibile e probabile prossima convergenza che possa finalmente dare alla categoria degli AUTORI quella reale capacità di rappresentanza che la categoria attende da tempo.

In quest'ottica, il documento qui di seguito riportato riassume, in estrema sintesi, quanto già espresso proprio da **U.N.A.** sia nell'apprezzamento a Voi espresso di portare l'intera materia sviluppata dalla Direttiva 2019/790 all'interno della pur complessa e stratificata legge 1941/633 sia nella sostanza stessa del documento dato. Così facendo gli Autori e gli Artisti potranno continuare a riferirsi ad una consistente e solida normativa che regola i loro diritti nei contesti domestici e internazionali.

In questo senso le chirurgiche modifiche apportate alla L. 633 sono, a nostro parere, tutte opportune ed equilibrate.



Vi segnaliamo comunque che:

1 - Articolo 2 del Decreto che inserisce nella L. 633 l'art. 102-nonies:

i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online, svolgono sempre e comunque attività commerciale, vuoi in modo diretto (pubblicità), vuoi in modo indiretto (raccolta di dati di traffico e profilazione degli utenti). Un esempio: un utente svolge lezioni di musica o di chitarra su YouTube e esegue o fa ascoltare frammenti di opere musicali di titolarità di terzi. L'utente potrebbe svolgere questa attività certamente senza scopo di lucro (posto che, in verità, la maggior parte degli utenti realizza comunque un guadagno di immagine o di notorietà, spesso monetizzato in altra maniera, e quindi un profitto), ma il servizio di condivisione, invece, continua a perseguire una attività commerciale anche in questo caso, cioè utilizza quei contenuti per svolgere comunque la propria attività imprenditoriale. Se quindi, per l'utente si realizza un'eccezione/limitazione al diritto d'autore, la stessa non si realizza invece per il prestatore di servizi di condivisione di contenuti online. Conseguentemente raccomandiamo che la formulazione del primo comma dell'art. 102-nonies non venga interpretata in senso estensivo, al punto da garantire che qualunque citazione, fatta sui social network, possa essere considerata una eccezione al diritto d'autore per il prestatore di servizi di condivisione di contenuti online e pertanto non foriera di retribuzione per gli aventi diritto.

2 - Con riferimento alla formulazione dell'art. 70-quinquies, si raccomanda che la quota riservata all'editore non sia superiore in alcun caso al 50%, come quota non derogabile neanche per trattativa privata o collettiva, per quanto possa essere determinata da accordi collettivi.

3a - In un contesto in cui la frammentazione e la parcellizzazione dei diritti sono la normalità e gli utilizzatori - in particolare i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online - rappresentano la parte contrattuale più forte, è impensabile garantire e attuare efficacemente le tutele previste dalla Direttiva lasciando ai titolari dei diritti l'incombenza di trattare direttamente per i propri diritti o per la violazione dei medesimi. Riteniamo pertanto che l'impianto degli artt. 102-quater sino al 102-septies dovrebbe tenere conto di questa criticità, affidando le suddette trattative agli organismi di gestione collettiva o alle entità di gestione indipendenti, come da articolo 2, commi 1 e 2, del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35.

Pertanto, in riferimento all'articolo 8, che inserisce nella L. 633 l'art. 110-quinquies così formulato *"1. Fatto salvo quanto stabilito in materia dagli accordi collettivi, gli autori e gli artisti interpreti o esecutori o i loro rappresentanti hanno diritto a una remunerazione ulteriore, adeguata ed equa, dalla parte con cui hanno stipulato un contratto per lo sfruttamento dei diritti o dai suoi aventi causa, se la remunerazione concordata si rivela inferiore in misura sproporzionata ai proventi originati nel tempo dallo sfruttamento delle di*



loro opere o prestazioni artistiche, considerate tutte le possibili tipologie di proventi derivanti dallo sfruttamento dell'opera o prestazione artistica, a qualsiasi titolo e in qualsiasi forma", noi riteniamo necessario prevedere che non sia la parte contrattuale (cioè l'editore o il produttore) a riconoscere tale compenso proporzionale, ma l'utilizzatore che sfrutta l'opera o la prestazione artistica e che tale compenso venga trattato e raccolto, per conto degli autori/artisti, dagli organismi di gestione collettiva o dalle entità di gestione indipendenti. Questo rappresenta, a nostro avviso, l'unico modo possibile per garantire di fatto il riconoscimento di tale diritto.

Diversamente:

i) il singolo avente diritto dovrebbe attivarsi con la controparte contrattuale

per avviare una negoziazione sul compenso proporzionale, impiegando probabilmente personale specializzato (avvocati e consulenti) con relativi costi a suo carico;

ii) se il diritto fosse parcellizzato in più soggetti, la negoziazione potrebbe avere luogo solo dopo aver radunato tutti i soggetti, il che renderebbe ancora più difficile la sua attuazione;

iii) il valore di quanto negoziato verrebbe conto della forza contrattuale dell'editore e del produttore, verso i quali, il singolo autore o artista è sempre parte contrattuale debole;

iv) la trattativa potrebbe protrarsi nel tempo, sino a disincentivare i suoi stessi attori, con la conseguente, concreta possibilità di non raggiungere la sua conclusione. In sintesi, il risultato sarebbe, di fatto, una scarsa attuazione del diritto in oggetto, con una notevole e molteplice complicazione nei rapporti privatistici.

Se invece tale trattativa fosse svolta dagli organismi di gestione collettiva o dalle entità di gestione indipendenti:

i) il singolo avente diritto non dovrebbe preoccuparsi di svolgere alcuna attività in proprio, attività che verrebbe svolta dal proprio mandatario (organismi di gestione collettiva o entità di gestione indipendenti), dietro la copertura dei costi di intermediazione sul compenso raccolto, senza quindi alcuna anticipazione di denaro personale;

ii) gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti tratterebbero per più soggetti, evitando, largamente, la parcellazione del diritto;

iii) gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti riuscirebbero, agendo per una moltitudine di soggetti, ad ottenere compensi mediamente maggiori rispetto alle trattative individuali;



iv) gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti agirebbero con un grado di specializzazione e competenza tali da consentire loro di chiudere ogni trattativa nell'arco di qualche mese per tutti i soggetti collettivamente rappresentati;

v) non sarebbe il produttore o l'editore il soggetto su cui dovrebbe gravare tale compenso, con conseguente irrigidimento della trattativa, ma l'utilizzatore finale, che, di certo, come nel caso dei prestatori di servizi di condivisione di contenuti online o di altri servizi digitali, è il soggetto economicamente più capiente;

vi) si eviterebbe un passaggio nella rendicontazione, garantendo una rendicontazione dei compensi più certa e trasparente;

a. Non utilizzatore-editore/produttore-autore/artista, sulla base di una rendicontazione privatistica, quindi soggetta a incertezze sulla sua attendibilità e che richiede, per una attività di audit, il coinvolgimento di un professionista (commercialista o avvocato);

b. Ma utilizzatore-organismo di gestione collettiva/entità di gestione indipendenti-autore/artista, dove gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti hanno già l'obbligo normativo di operare in totale trasparenza (vedasi decreto 35/2017).

3b - L'art. 112-sexies, comma 2, è al momento così formulato:

"I prestatori di servizi di condivisione di contenuti online, quando concedono l'accesso al pubblico a opere protette dal diritto d'autore o ad altri materiali protetti caricati dai loro utenti, compiono un atto di comunicazione al pubblico o un atto di messa a disposizione del pubblico per il quale devono ottenere un'autorizzazione dai titolari dei diritti anche mediante la conclusione di un accordo di licenza".

In verità le utilizzazioni che si compiono attraverso i servizi di condivisione di contenuti online sono più estese della mera comunicazione al pubblico o messa a disposizione al pubblico (modificazioni, elaborazioni, traduzioni, trascrizioni, per citarne alcune...) tutti diritti che normalmente non vengono intermediati dalle società di gestione collettiva e per i quali, essendo tali diritti affini ai diritti morali d'autore, anche gli editori e i produttori trovano difficoltà anche per l'inadeguatezza dei propri modelli contrattuali.

Di fatto, ad oggi, molteplici utilizzazioni, che hanno luogo nei servizi di condivisione di contenuti online, non vengono rivendicati e monetizzati da alcun avente diritto. Eppure, gli stessi prestatori di servizi di condivisione di contenuti online preferiscono negoziare diritti con soggetti (HUB) che rappresentano grandi repertori e molteplici aventi diritto, perché questo semplifica la regolarizzazione dei contenuti caricati dagli utenti e quindi comporta minori costi.



Alla luce di quanto sopra (ai punti 3a e 3b) è auspicabile che le suddette attività, per qualunque tipologia di diritto, vengano svolte dagli organismi di gestione collettiva e dalle entità di gestione indipendenti.

4 - Mancato inserimento di parte fondamentale dell'Articolo 10 dello schema licenziato dal CCPDA.

Un nostro rappresentante ha assistito, in qualità di auditore, ai lavori al CCPDA che, grazie agli assidui interventi dei rappresentanti delle Istituzioni, delle Associazioni e del Presidente, Professor Ricolfi, è riuscito a elaborare, in un tempo ristrettissimo, la proposta di uno schema normativo ampiamente ripreso nel decreto in oggetto.

Tutto ciò è per noi motivo di grande soddisfazione e tuttavia manifestiamo fortissima preoccupazione per la rimozione di quanto era disposto nella seconda parte del comma 1 dell'articolo 10 di detto schema: "Le disposizioni di cui agli artt. 110-quater e 110-quinquies costituiscono norme di applicazione necessaria ai sensi dell'art. 9, par. 1 del regolamento CE n. 593/2008".

Questa previsione, inspiegabilmente eliminata, garantiva che la disciplina non potesse essere elusa mediante la scelta della legge applicabile: rendere possibile il ricorso alle giurisprudenze extra europee, così profondamente diverse da quelle che regolano il diritto d'autore in Italia e in Europa, potrebbe davvero vanificare la reale efficacia della direttiva 2019/790 in sé.

Confidando nella Vostra condivisione circa i nostri suggerimenti, cogliamo l'occasione per inviarVi i nostri più cordiali Saluti.

Alessandro Occhipinti

Presidente