

LA NOZIONE DI COMUNICAZIONE AL PUBBLICO VIA SATELLITE NELLA NORMATIVA COMUNITARIA E NAZIONALE

SOMMARIO: 1. Introduzione; 2. Comunicazione al pubblico via satellite nella Dir. 93/83/CEE; 3. Legge delega 6 febbraio 1996, n.52; 4. La comunicazione al pubblico via satellite nel D. Lgv. 13 ottobre 1996 n. 581

Abstract

Lo sviluppo della tecnologia satellitare - di cui è elemento caratterizzante il superamento di ogni confine nazionale, in quanto il segnale emesso dal satellite raggiunge le aree che rientrano nella sua impronta indipendentemente dalle barriere geografiche - ha posto con particolare urgenza il problema dei criteri di individuazione della normativa applicabile alle utilizzazioni satellitari transnazionali delle opere dell'ingegno.

L'Unione Europea è intervenuta in materia con la Direttiva 93/83/CEE del 27 settembre 1993 per il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite ed alla ritrasmissione via cavo; nel rispetto del principio di territorialità, il legislatore comunitario ha dunque tentato di comporre gli interessi degli autori e delle diverse imprese al fine di favorire la penetrazione e lo sviluppo di dette tecnologie all'interno del mercato comune.

Con particolare riferimento alle trasmissioni satellitari, la direttiva definisce compiutamente il concetto di comunicazione al pubblico via satellite vincolante per i paesi membri ed attribuisce ai titolari dei diritti d'autore e dei diritti connessi il diritto ad ottenere un compenso adeguato a fronte di detta utilizzazione delle opere. La normativa si propone un duplice obiettivo: da un lato, di tutelare l'interesse degli organismi di radiodiffusione via satellite ad eliminare il principale ostacolo alla diffusione transnazionale di programmi - costituito dall'incertezza giuridica in ordine ai diritti di utilizzazione economica sulle opere da acquisire e dalla applicazione cumulativa di più leggi nazionali ad

un solo atto di radiodiffusione – e, dall'altro lato, di tutelare gli interessi degli autori ed i titolari dei diritti connessi ad ottenere una ulteriore remunerazione a fronte dell'utilizzazione dell'opera via satellite ed ad armonizzare il livello di protezione offerto all'interno dei paesi europei.

Nel presente lavoro vengono analizzate alcune delle questioni poste dalle modifiche del sistema positivo di protezione del diritto d'autore, avendo riguardo alle disposizioni comunitarie, alle modalità della loro attuazione da parte del legislazione italiano, ed alle implicazioni di detta normativa sugli usi e la prassi commerciali del settore dell'audiovisivo.

* * * * *

1. Introduzione

Caratteristica comune di tutti i sistemi di diritto d'autore - come consolidatisi in epoca moderna contestualmente all'affermazione dei principi di sovranità nazionale - è quella di essere improntati al principio di territorialità. L'individuazione delle opere protette, dei soggetti, delle fattispecie acquisitive, costitutive ed estintive, del contenuto e della durata del diritto d'autore, nonché delle difese e sanzioni giudiziarie azionabili nell'ipotesi di violazione sono materie tradizionalmente devolute alla competenza dei singoli Stati e da questi variamente regolate in linea con le culture e le concezioni dominanti nei diversi momenti storici. E ciò ad onta del fatto che l'industria culturale e dell'informazione abbia una vocazione essenzialmente sovranazionale e quindi sia inidonea a subire compressioni derivanti da limitazioni di natura geografico-politica ed ad essere ostacolata dalle differenze normative esistenti fra gli ordinamenti nazionali in materia di diritto d'autore e della proprietà intellettuale.

Siffatto divario - che si traduce sostanzialmente in un'esigenza di armonizzazione fra i livelli di tutela offerti dai diversi ordinamenti giuridici statali e quindi in una richiesta di regole e criteri uniformi di cui sono portatori tanto gli autori quanto gli operatori economici - è stato, ed è a tutt'oggi, colmato in primo luogo dalla stipulazione di convenzioni

internazionali e trattati multilaterali sulla cui base si modella il vigente sistema di protezione internazionale del diritto d'autore.

Fra i numerosi accordi stipulati, la Convenzione per la protezione delle opere letterarie ed artistiche firmata a Berna nel 1886 assume rilievo primario sia per il numero di paesi firmatari sia per completezza di regolamentazione offerta. Detta Convenzione, pur costituendo il primo ed il più importante sistema di protezione internazionale del diritto d'autore, conferma la centralità del principio di territorialità posto a fondamento della tutela offerta. L'art. 5) infatti - oltre a stabilire che il godimento e l'esercizio dei diritti d'autore non sono subordinati ad alcuna formalità e sono indipendenti dalla protezione nel paese di origine dell'opera - prevede il ricorso e l'applicabilità della normativa del paese nel cui territorio la tutela di diritto d'autore viene invocata. Ai sensi della Convenzione, il principio di territorialità rileva dunque sia come norma di diritto internazionale privato - nella misura in cui individua nell'ordinamento dello stato in cui si chiede protezione, la fonte regolatrice della tutela di diritto d'autore applicabile in detto territorio - sia come norma di diritto materiale - in quanto, attraverso il rinvio al predetto ordinamento statale, individua i soggetti ammessi a godere della relativa tutela ed il contenuto della tutela stessa.

Anche in ambito nazionale, il principio di territorialità ha trovato compiuta ed espresa affermazione nella recente novella del sistema di diritto internazionale privato : l'art.54 della Lg. n. 218 del 1995 recita infatti che "i diritti sui beni immateriali sono regolati dalla legge dello stato di utilizzazione".

In ambito europeo, la funzione di armonizzazione della normativa in materia di diritto d'autore e più in generale della proprietà intellettuale, è svolta con sempre maggiore attenzione dall'Unione Europea che ha individuato nei settori delle telecomunicazioni, dell'audiovisivo e più in generale delle tecnologie dell'informazione, i settori strategici di intervento ⁽¹⁾. Per quanto è qui di interesse, si rileva come l'attività dell'Unione miri alla creazione di uno spazio audiovisivo unico e sia a tal fine indirizzata verso "il rafforzamento della tutela del diritto della proprietà intellettuale in Europa e

(1) Libro Bianco + Libro Verde.

della costruzione di una vera e propria Europa della creazione” ⁽²⁾. Detto rafforzamento da realizzarsi attraverso il superamento dell'incertezza normativa imputabile alle differenze esistenti in materia fra le legislazioni nazionali, che sono ritenute costituire un ostacolo diretto alla concorrenza ed alla libera circolazione dei servizi nel mercato comune.

Nel quadro sopra descritto, si inseriscono a pieno titolo le problematiche poste dallo sviluppo delle nuove tecnologie di trasmissione e dei sistemi di comunicazioni di massa, che da un lato determinano una moltiplicazione esponenziale degli scambi economici e culturali a livello internazionale e dall'altro segnano il passaggio ad un'industria culturale globale avente carattere inequivocabilmente transnazionale.

Segnatamente, lo sviluppo della tecnologia satellitare - di cui è elemento caratterizzante il travalicamento di ogni confine nazionale o geografico, in quanto il segnale emesso dal satellite raggiunge tutte le zone che rientrano nella sua impronta - e della tecnologia via cavo - che, attraverso la conversione delle informazioni in un sistema digitale e quindi la loro immissione nella rete di comunicazione, consente uno scambio di informazioni fra qualsiasi punto della rete stessa - hanno posto con particolare urgenza il problema dell'individuazione della normativa applicabile a siffatte nuove utilizzazioni delle opere dell'ingegno; individuazione da considerarsi quale condizione pregiudiziale ed essenziale per lo sviluppo dei relativi mercati.

L'Unione Europea è intervenuta in materia con la Direttiva 93/83/CEE del 27 settembre 1993 per il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite ed alla ritrasmissione via cavo, con cui, sempre nel solco del predetto principio di territorialità, ha tentato di comporre gli interessi, fra di loro confliggenti, degli autori e dei diversi operatori economici così da favorire la penetrazione di dette tecnologie all'interno del mercato comune.

Con particolare riferimento alle trasmissioni satellitari, muovendo dalla preliminare considerazione della necessità di rispondere alle esigenze dell'impresa - eliminando l'ostacolo alla diffusione transnazionale di

⁽²⁾ “Parere in merito alla proposta di direttiva del Consiglio concernente il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e di diritti connessi relativi alla radiodiffusione via satellite ed alla ritrasmissione via cavo” , in G.U. n. C255 del 1.10.1991.

programmi via satellite, costituito dall'incertezza giuridica in ordine ai diritti di utilizzazione economica sulle opere da acquisire e dalla applicazione cumulativa di più leggi nazionali ad un solo atto di radiodiffusione - e contestualmente di tutelare gli interessi autori ed i titolari dei diritti connessi - evitando l'approfittamento, da parte degli organismi di radiodiffusione, della disparità dei livelli di protezione offerti - la direttiva definisce compiutamente il concetto di comunicazione al pubblico via satellite vincolante per i paesi membri e sancisce in capo ai titolari dei diritti d'autore e dei diritti connessi il diritto ad ottenere un compenso adeguato a fronte di detta utilizzazione delle opere.

Ciò premesso, il presente lavoro si propone di individuare e valutare le principali questioni poste dalle sopra indicate modifiche del sistema positivo di protezione del diritto d'autore introdotte dal legislatore comunitario. Detta analisi sarà condotta avendo riguardo alla portata delle disposizioni comunitarie; alle modalità della loro attuazione da parte del legislatore italiano; ed alle implicazioni di detta normativa sugli usi commerciali e la prassi consolidata del settore.

2. Comunicazione al pubblico via satellite nella Dir. 93\83\CEE

La Dir. 93\83\CEE del 23 settembre 1993 per il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite ed alla ritrasmissione via cavo (in G.U.C.E. n. L 248 del 6.10.1993) - adottata dal Consiglio delle Comunità Europee in virtù degli artt. 57, par. 2 (accesso alle attività non salariate; le attività degli organismi di radiodiffusione) e 66 (libera circolazione dei servizi) del Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea - si pone come il seguito della Dir. 89\552\CEE "Televisione senza frontiere" avente ad oggetto il coordinamento della disciplina applicabile all'esercizio delle attività televisiva.

Ai fini di una migliore comprensione di quanto forma oggetto della presente analisi, si ricorda come già la Direttiva 552\89\CEE in origine prevedesse una sezione relativa al diritto d'autore. In particolare, detta direttiva, nella sua iniziale formulazione, prevedeva l'introduzione di licenze

obbligatorie o di un arbitrato obbligatorio al fine di favorire ed agevolare l'utilizzazione da parte delle emittenti televisive delle opere audiovisive protette dal diritto d'autore. In conseguenza della ferma opposizione delle società di gestione collettiva rappresentative degli interessi degli autori, dette proposte furono abbandonate in sede di approvazione della Direttiva "Televisione senza frontiere" ed il Consiglio si riservò di disciplinare la materia con una direttiva specifica.

A tal fine - ed in particolare per superare, come sopra detto, quell'ostacolo alla libera circolazione dei programmi all'interno della Comunità costituito dalle differenze fra le legislazioni in materia di diritto d'autore esistenti fra i diversi Paesi Membri [considerando 5] - è stata emanata la Dir. 93\83\CEE la cui ratio va pertanto individuata nell'esigenza di raggiungere un equilibrio fra gli interessi degli organismi di radiodiffusione che effettuano trasmissioni via satellite, o ritrasmettono via cavo, e gli interessi degli autori, degli artisti interpreti ed esecutori, dei produttori e degli organismi di emissione di origine ⁽³⁾.

(i) Nozione di Satellite

La Direttiva in esame definisce in primo luogo la nozione di "satellite", superando la distinzione fra satelliti di radiodiffusione diretta (che operano con una maggiore potenza su bande di frequenza destinate alla ricezione da parte del pubblico) ed i satelliti di telecomunicazione (che diffondono segnali portatori di programmi molto più deboli). L'art. 1 sancisce infatti l'applicabilità della normativa in esame ad ogni satellite operante su bande di frequenza che, a norma della legislazione sulle telecomunicazioni, sono riservate alla trasmissione di segnali che possono essere ricevuti dal pubblico o che sono riservati alla comunicazione individuale privata. In tale ultima ipotesi, è tuttavia necessario che la ricezione individuale dei segnali avvenga in condizioni comparabili a quelle applicabili nel primo caso.

⁽³⁾ In tal senso, vd. FABIANI, *Il Diritto d'Autore*, 1997, 282.

(ii) Nozione di comunicazione al pubblico via satellite

La nozione di comunicazione al pubblico via satellite è data dall'art. 1.2.a) della Direttiva, ove viene definita come "l'atto di inserire, sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione, i segnali portatori di programmi destinati ad essere ricevuti dal pubblico in una sequenza ininterrotta di comunicazione diretta al satellite e poi a terra".

L'art.1.2.b) stabilisce inoltre che "la comunicazione al pubblico via satellite si configura unicamente nello Stato membro in cui, sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione, i segnali portatori di programmi sono inseriti in una sequenza ininterrotta di comunicazione diretta al satellite e poi a terra".

Nell'ipotesi in cui i segnali vengano diffusi in forma criptata e\o codificata, l'art.1.2.c) chiarisce come vi sia comunque comunicazione al pubblico via satellite, a condizione che i mezzi per la decrittazione della trasmissione siano messi a disposizione del pubblico a cura dell'organismo di radiodiffusione stesso o di terzi con il suo consenso.

Laddove la comunicazione al pubblico via satellite sia originata in uno stato non comunitario, che non preveda un livello di protezione dei diritti d'autore paragonabile a quello comunitario, la direttiva stabilisce che (i) se i segnali portatori di programmi sono trasmessi al satellite da una stazione situata in uno Stato membro, la comunicazione al pubblico si considera avvenuta in tale Stato ed i diritti riconosciuti dalla direttiva stessa si possono far valere attraverso la persona che gestisce detta stazione ; e (ii) se non viene utilizzata una stazione situata in uno Stato membro, ma un organismo di radiodiffusione stabilito in uno Stato membro ha dato incarico per la comunicazione al pubblico, detta comunicazione si considera avvenuta nello stato in cui l'organismo di radiodiffusione ha la sua principale sede all'interno della comunità ed i relativi diritti si possono parimenti far valere attraverso la persona che gestisce l'organismo di radiodiffusione.

Da quanto sopra descritto, deriva dunque l'atto di comunicazione al pubblico via satellite si localizza in funzione del luogo di immissione del segnale ed avviene sotto la responsabilità ed il controllo dell'organismo di radiodiffusione operante nel territorio di quale la trasmissione via satellite ha origine. In altri termini, in base alla definizione data dalla direttiva

l'organismo di radiodiffusione che prende la decisione unica in relazione al contenuto, al luogo ed all'orario della trasmissione, ossia che immette un determinato programma nella sequenza ininterrotta di segnali, è responsabile unico dell'operazione di radiodiffusione. Ne consegue dunque che l'organismo di radiodiffusione deve chiedere l'autorizzazione a detta trasmissione al momento, sul luogo in cui l'operazione viene effettuata e nel rispetto delle regole giuridiche ivi vigenti.

Alle origini della normativa in esame, vi è un dibattito quasi ventennale volto ad individuare una soddisfacente risposta normativa alle nuove problematiche collegate all'affermazione delle innovazioni tecnologiche.

L'orientamento comunitario, poi compiutamente espressosi nella predetta normativa, può infatti rintracciarsi già nel Libro Bianco della Commissione concernente l'istituzione del mercato comune delle trasmissioni radiotelevisive, specialmente via satellite e cavo del 1984, ove il momento qualificante della comunicazione veniva individuato nell'atto dell'irradiazione della trasmissione, dovendosi sostanzialmente equiparare il satellite ad una mera "antenna di trasmissione prolungata". Da tale considerazione, la Commissione faceva derivare il proprio favore all'applicabilità della sola normativa di diritto d'autore vigente nello Stato in cui le trasmissioni trovano origine.

Nel parere 92/C98/17 reso in materia dal Comitato Economico e Sociale, questi esprimeva analoga opinione, ribadendo altresì il principio della libera negoziabilità dell'autorizzazione alla trasmissione via satellite da parte dei titolari dei diritti (e dunque l'espressa esclusione di qualsiasi forma di licenza obbligatoria).

Parimenti, e con specifico riferimento ai diritti di utilizzazione economica sull'opera filmica, il Comitato invitava il Consiglio ad attenersi ai principi stabiliti in materia dalla Corte di Giustizia ⁽⁴⁾, che ha riconosciuto la legittimità dei contratti di licenza di rappresentazione esclusiva dell'opera (in forza dei quali il titolare dei diritti concede ad un unico licenziatario per un periodo determinato il diritto esclusivo di sfruttare l'opera nel territorio di uno stato membro, così vietandone la diffusione da parte di altri). Ciò in

⁽⁴⁾ Corte di Giustizia, sentenza 6 ottobre 1982, Coditel, Causa 262/81, Raccolta.

quanto detta licenza non può di per se essere considerata come idonea ad impedire, restringere o alterare la concorrenza, fermo restando che, sebbene i diritti d'autore su un film non ricadano di per se nei divieti di cui all'art. 85 del Trattato, il loro esercizio in un contesto economico o giuridico il cui effetto consista nel restringere notevolmente o comunque nell'alterare la concorrenza sul relativo mercato, tenendo conto delle peculiarità di questo, può comunque essere colpito dai suddetti divieti.

Parimenti, anche in seno al Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa ⁽⁵⁾ era prevalso l'orientamento favorevole all'applicabilità della sola normativa di diritto d'autore vigente nello Stato in cui le trasmissioni trovano origine.

Invero, l'opzione accolta in ambito europeo non era poi così ovvia e scontata.

Nella relazione di accompagnamento alla proposta di direttiva, la Commissione da compiutamente atto dei due diversi orientamenti emersi a livello internazionale. Nel solco del principio di territorialità, come recepito nella normativa nazionale e sovranazionale (che porta ad individuare la normativa di diritto d'autore applicabile nella legge del paese di utilizzazione dell'opera dell'ingegno ovvero nella legge del paese in cui si richiede tutela), il primo di detti orientamenti sottolineava la necessità di prendere in considerazione i singoli atti di utilizzazione dell'opera per il tramite della comunicazione via satellite: dando cioè rilevanza sia all'atto di irradiazione e/o immissione del segnale, sia ai molteplici atti di ricezione posti in essere nei diversi paesi. Conseguentemente, si sosteneva la necessità di ottenere l'autorizzazione all'utilizzazione delle opere via satellite anche da parte dei titolari dei diritti d'autore nei paesi ove il segnale poteva essere ricevuto (cd. "principio del Paese di ricezione"). Detta impostazione non è stata ritenuta condivisibile dalla Commissione sulla base della considerazione che per poter procedere all'utilizzazione di un'opera si sarebbero dovute condurre molteplici negoziazioni di talché, nella non improbabile ipotesi che anche una sola di queste non fosse andata a buon fine, non si sarebbe potuto procedere alla trasmissione satellitare. Indirettamente, ciò si sarebbe tradotto in un pregiudizio concreto non solo per gli organismi di radiodiffusione, ma

⁽⁵⁾ Raccomandation n. R(86)2 sur des principes relatifs aux questions de droit d'auteur et aux droits voisins.

anche per gli autori ed i titolari dei diritti connessi, alla protezione dei cui interessi l'attività della Commissione deve intendersi finalizzata.

Sulla base di siffatte argomentazione, la Commissione ha dunque accolto la tesi del cd. "principio del Paese di origine", secondo cui per trasmettere via satellite le opere dell'ingegno tutelate dal diritto d'autore deve ritenersi sufficiente l'ottenimento della sola autorizzazione da parte dei titolari dei diritti nel paese in cui il segnale viene emesso. Ciò vale dunque anche per le opere filmiche, nonostante la prassi consolidata nell'industria (e ritenuta legittima, come sopra ricordato, dalla Corte di Giustizia) sia quella di ripartire la titolarità dei relativi diritti di sfruttamento fra diversi soggetti e su base territoriale (vd. infra).

Conseguentemente, il legislatore comunitario ha individuato il luogo di emissione del segnale come unico territorio giuridicamente rilevante ai fini della comunicazione al pubblico via satellite. Pertanto, una trasmissione televisiva satellitare che abbia origine in Italia ad opera di un organismo di radiodiffusione italiano ed il cui segnale sia raggiungibile e copra il territorio di più paesi comunitari, sarà sottoposta alla sola legge italiana.

Nella norma posta dall'art. 1 della direttiva, la dottrina ha alternativamente ravvisato una regola di diritto internazionale privato ⁽⁶⁾ ovvero una regola di diritto materiale ⁽⁷⁾. Il primo orientamento, in verità minoritario, ritiene che la norma operi un superamento del tradizionale principio di territorialità, come applicato al sistema internazionale del diritto d'autore.

La tesi dottrina prevalente qualifica invece la norma come una regola di diritto materiale che incide direttamente sul contenuto materiale del diritto patrimoniale d'autore. In particolare si ritiene che la nuova disciplina comunitaria operi una compressione del diritto di diffusione, sancendo la

⁽⁶⁾ P. CERINA, *Satellite e Internet: Superamento del Principio di Territorialità*, in *Il Diritto Industriale*, n. 6/1996.

⁽⁷⁾ MARCHETTI UBERTAZZI, *Commentario Breve al diritto della Concorrenza*, Cedam 1996; J. STRAUSS, *Recent International and European Developments in the Field of Neighbouring Rights Protection*, in *AIDA Annali Italiani del Diritto d'autore, della cultura e dello spettacolo*, Giuffrè 1993; R. MASTROIANNI, *La protezione dei diritti d'autore e dei diritti connessi nelle trasmissioni via satellite e via cavo in Europa*, in *Rapporto 1993 sui problemi giuridici della radiotelevisione in Italia*, G. Ciampichelli Editore.

irrilevanza sia degli atti compresi fra quello di immissione e di ricezione finale del segnale (purché la trasmissione avvenga in una sequenza ininterrotta di comunicazione diretta al satellite e poi a terra), sia degli atti di ricezione da parte dei fruitori finali della comunicazione. In altri termini, si osserva come la direttiva abbia introdotto una nuova fattispecie di esaurimento del diritto in ambito nazionale e comunitario che si configura con al momento della concessione dell'autorizzazione alla diffusione satellitare dell'opera.

Invero, quale che sia la ricostruzione dottrina di riferimento, dall'adozione del principio del paese d'origine consegue comunque l'applicabilità in ambito comunitario della sola normativa vigente nel paese di emissione del segnale, poiché la comunicazione al pubblico via satellite si configura unicamente in detto stato indipendentemente dal luogo di ricezione.

Da quanto sopra, sembrerebbe dunque derivare che il soggetto che trasmette un'opera tutelata dal diritto autore per il tramite del satellite deve limitarsi ad acquisire i relativi diritti di utilizzazione economica su detta opera solo per il territorio dello stato di emissione del segnale, senza dover procedere alle relative acquisizioni per tutti gli altri paesi.

Ciò costituisce un elemento di assoluta rottura rispetto alla prassi consolidata ed agli usi commerciali vigenti nell'industria dell'audiovisivo, sui quali la direttiva è destinata ad incidere con grande profondità.

I diritti d'autore sulle opere dell'ingegno costituiscono infatti un insieme di facoltà esclusive, aventi contenuto economico, fra di loro assolutamente indipendenti; di talché l'esercizio di uno di detti diritti non esclude l'esercizio esclusivo di ciascuno degli altri. Conseguentemente, i diritti sulle opere dell'ingegno possono essere legittimamente oggetto di molteplici atti di disposizione patrimoniale da parte del titolare, che potrà quindi cederli, concederli in licenza o altrimenti disporne in favore di una molteplicità di cessionari e/o concessionari, limitando ciascuno di tali atti dispositivi per durata, oggetto ed ambito territoriale, conformemente alla specifica volontà delle parti.

Su tali presupposti si è sostanzialmente modellato il sistema ed il mercato audiovisivo, il quale si risolve in una articolata raggiera di diritti ripartiti, a livello mondiale, fra una pluralità di soggetti sulla base di alcuni criteri base quali il mezzo di utilizzazione (etere, satellite, cavo, sala

cinematografica, videogrammi, etc), le modalità di utilizzazione (free tv, pay-tv, etc.), il periodo, il territorio.

Fra questi importanza primaria ha storicamente assunto il criterio territoriale di ripartizione dei diritti, tradizionalmente alla base della struttura produttiva e distributiva dell'industria delle opere dell'ingegno ed in particolare dell'industria audiovisiva.

Conferma espressa viene dalla vigente normativa in materia di coproduzioni internazionali, che assegna a ciascun coproduttore tutti i diritti di utilizzazione economica sull'opera filmica all'interno dello stato di appartenenza, diritti che vengono invece ripartiti proporzionalmente alle rispettive quote di partecipazione alla coproduzione per quanto concerne i territori dei paesi terzi.

Appare dunque evidente come l'applicazione concreta della direttiva in esame - che, per il solo mercato comunicazione satellitare, in continua espansione, ed all'interno del solo territorio comunitario, viene sostanzialmente a modificare una consolidata struttura economica - comporterà rilevanti problemi sia in relazione ai rapporti contrattuali pregressi a tutt'oggi in essere, ed alle situazione giuridiche soggettive da questi derivanti, sia in relazione agli usi ed alla prassi negoziale vigente nei rapporti fra operatori economici comunitari ed extracomunitari. In altri termini, se nei rapporti fra imprenditori ed autori dei paesi dell'Unione Europea, attesa la efficacia cogente della direttiva non si porrà un problema di utilizzazione illecita dell'opera, la questione potrebbe ragionevolmente porsi in termini ben più problematici nei confronti dei cedenti/licenzianti di paesi terzi (primo fra tutti gli Stati Uniti).

Dell'esistenza di un potenziale problema ha mostrato di essere consapevole lo stesso legislatore comunitario. Nelle premesse della direttiva si legge infatti che *"l'applicazione del principio del paese d'origine contenuto nella presente direttiva potrebbe costituire un problema per quanto riguarda i contratti esistenti (e dunque) .." la presente direttiva dovrà prevedere un periodo di cinque anni per un eventuale adeguamento dei contratti esistenti ; ...detto principio non deve applicarsi ai contratti esistenti che scadranno anteriormente al 1 gennaio 2000 ; e che, se a tale data le parti saranno ancora interessate al contratto, le stesse parti sono autorizzate a rinegoziarne le condizioni."* (considerando n. 18). Ed ancora, con particolare riferimento alle coproduzioni internazionali : i relativi contratti *".. devono essere interpretati alla luce degli obiettivi e della portata economica previsti dalle parti al momento*

della firma ; (che detti contratti) spesso non hanno espressamente e specificamente trasmesso la comunicazione al pubblico nel senso della presente direttiva quale particolare forma di utilizzazione ; che l'idea che si trova alla base di molti contratti di coproduzione internazionale esistenti è che i diritti di coproduzione siano esercitati separatamente ed indipendentemente da ciascun coproduttore mediante ripartizione dei diritti di sfruttamento fra essi su basi territoriali ; che, come regola generale, in una situazione in cui una comunicazione al pubblico via satellite autorizzata da un coproduttore pregiudicasse il valore dei diritti di sfruttamento di un altro coproduttore, l'interpretazione di un siffatto contratto esistente prevederebbe normalmente che questo ultimo coproduttore desse il suo consenso all'autorizzazione per la comunicazione al pubblico via satellite da parte del primo coproduttore ; che l'esclusività linguistica di quest'ultimo coproduttore verrebbe pregiudicata se la versione linguistica o le versioni linguistiche della comunicazione al pubblico, anche là dove la versione fosse doppiata o recasse sottotitoli, coincidesse con la lingua o le lingue ampiamente comprese nel territorio assegnato dal contratto al secondo coproduttore ; ..che è necessaria una norma precisa nei casi in cui il contratto di coproduzione internazionale non disciplina espressamente la ripartizione dei diritti nel caso specifico della comunicazione al pubblico via satellite ai sensi della presente direttiva” (considerando n. 19, poi tradottosi nella previsione di cui all'art.7, comma 3, della Direttiva).

La direttiva riconosce comunque l'essenzialità e la centralità della volontà negoziale, , nel sancire come il principio dell'autonomia contrattuale “*su cui si fonda la presente direttiva, permetterà di continuare a limitare lo sfruttamento dei diritti, con particolare riferimento a determinati metodi tecnici di trasmissione o a determinate versioni linguistiche”* (considerando 16).

Ed invero l'orientamento comunitario è quello di favorire lo sviluppo di una ripartizione dei diritti organizzata secondo un criterio orizzontale incentrato sul fattore linguistico : quest'ultimo assurgerebbe quindi ad un ruolo primario nella dinamica dei mercati della comunicazione. Detta posizione, che peraltro sembra rispondere ad una reale esigenza e tendenza del settore, non può non divenire motivo di ulteriore riflessione laddove si consideri il diverso peso e valore che nel mercato assumono, per potenzialità di fruizione e di penetrazione, alcune versioni linguistiche (prima fra tutte quella in lingua inglese) rispetto ad altre. Da ciò potrebbe dunque derivare un indiretto vantaggio per la produzione audiovisiva dei paesi anglofoni, siano essi comunitari o non. Sul punto, si consideri altresì che le discipline giuridiche vigenti nella maggioranza degli stati membri dell'Unione

(inclusa quella italiana) subordinano la concessione e l'accesso al credito ed ai finanziamenti previsti in favore della produzione cinematografica alla realizzazione della versione originale dell'opera filmica nella propria lingua nazionale.

Ed invero, la questione viene incidentalmente affrontata nel considerando 17) della direttiva, ove si legge che "all'atto dell'acquisto dei diritti le parti devono tener conto, ai fini della determinazione del compenso, di tutti gli aspetti dell'emissione di radiodiffusione, quali il numero effettivo ed il numero potenziale dei telespettatori e la versione linguistica dell'emissione".

3. Legge delega 6 febbraio 1996, n.52

In aggiunta a quanto sopra esposto relativamente all'individuazione di alcune questioni che l'introduzione della nuova normativa comunitaria ha posto in materia di comunicazione al pubblico via satellite di opere dell'ingegno, con particolare riferimento alle modalità di attuazione della direttiva in ambito nazionale, si osserva quanto segue.

Con la legge delega del 6 febbraio 1996, n. 52, il legislatore Italiano ha conferito al governo la delega per l'attuazione della direttiva 93\83, da esercitarsi nel rispetto dei principi e criteri direttivi che, ai fini della presente analisi, possono sintetizzarsi come segue:

- disciplinare l'esercizio del diritto esclusivo dell'autore di autorizzare mediante contratto la comunicazione al pubblico via satellite delle opere protette;
- emanare disposizioni per estendere nei casi di comunicazione al pubblico via satellite la protezione prevista dalla legge 22.4.1941 n. 633 per gli autori anche ai diritti degli artisti interpreti ed esecutori, nonché dei produttori di fonogrammi e degli organismi di radiodiffusione;
- previsione di un equo compenso a favore degli autori e degli artisti interpreti di opere cinematografiche per ciascuna utilizzazione via etere, satellite e cavo;

- adottare disposizioni transitorie in conformità alle disposizioni transitorie di cui all'art.7 della direttiva.

4. La comunicazione al pubblico via satellite nel D. Lgv. 13 ottobre 1996 n. 581

In esecuzione della citata legge delega, è stato emanato il Decreto Legislativo 13 ottobre 1996 n. 581, che modifica ed integra, con l'aggiunta di nuove disposizioni, la vigente legge 633\1941 (vd.art. 16 bis).

Detto decreto, che riprende quasi letteralmente il disposto della Direttiva nella definizione di satellite, ritrasmissione via cavo e di società di gestione collettiva, se ne discosta invece per quanto concerne invece la nozione di comunicazione al pubblico via satellite; in particolare, il legislatore nazionale - pur avendo recepito il disposto di cui all'art.1.2.a) della Direttiva - non ha riprodotto il disposto di cui all'art.1.2.b) della stessa.

Per comunicazione al pubblico via satellite, secondo il vigente art. 16-bis della Lg. 633\1941, deve dunque intendersi "l'atto di inserire sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione operante sul territorio nazionale i segnali portatori di programmi destinati ad essere ricevuti dal pubblico in una sequenza ininterrotta di comunicazione diretta al satellite e poi a terra".

Tale norma si discosta dalla Direttiva per i motivi appresso indicati:

per il mancato recepimento dell'art. 1.2.b) della Direttiva secondo cui "la comunicazione al pubblico via satellite si configura unicamente nello Stato membro in cui, sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione, i segnali portatori di programmi sono inseriti";

per l'inserimento della previsione - non contenuta nell'art.1.2.a) della Direttiva - secondo cui il controllo e la responsabilità dell'atto di immissione del segnale spetta all'organismo di radiodiffusione "operante sul territorio nazionale"

Qualora si ritenga che la direttiva abbia introdotto una norma di diritto materiale sancente il principio dell'esaurimento del diritto alla comunicazione al pubblico via satellite nei termini sopra ricordati, è dunque legittimo chiedersi se il legislatore italiano, in conseguenza delle scelte normative operate in sede di recepimento, abbia inteso modificare il sistema italiano di diritto d'autore accogliendo comunque tutti i contenuti della Direttiva ovvero se abbia invece inteso discostarsene.

Tale ultima interpretazione può potrebbe trovare fondamento laddove si consideri che :

- solo nella definizione di comunicazione al pubblico via satellite, il legislatore italiano si è discostato dal testo della Direttiva e che il mancato recepimento ha ad oggetto una previsione di evidente rilevanza quale è quella di cui all'art. 1.2.b) Dir. 93\83\CEE;
- la previsione di cui al citato art. 1.2.b) della Direttiva è stata sostituita dall'inciso "organismo di radiodiffusione operante sul territorio nazionale", da cui potrebbe dedursi che il legislatore nazionale abbia inteso individuare un unico soggetto cui imputare il controllo e la responsabilità della comunicazione satellitare, piuttosto che quello di definire, in termini di esaurimento, la portata del diritto di comunicazione al pubblico via satellite. Al riguardo, si consideri inoltre che quando il legislatore italiano ha inteso sancire, con riferimento ad una particolare facoltà di utilizzazione economica dell'opera, il principio di esaurimento in ambito comunitario del diritto, altra è stata la terminologia utilizzata (vd. art. 17 e 72 Lg. 633\1941). Può dunque ritenersi che, con l'introduzione dell'art. 16 bis, si sia voluta imputare la responsabilità dell'atto di inserimento al soggetto operante sul territorio nazionale, di talché questi sarà chiamato a rispondere di eventuali illeciti sulla base della legge nazionale e dunque dei principi civilistici e delle norme di diritto d'autore quivi vigenti;
- il principio di prevalenza della autonomia contrattuale, che informa la Direttiva, e dunque della volontà delle parti come desumibile in forza dei criteri ermeneutici vigenti nell'ordinamento, è considerato prevalente anche in ambito nazionale (come ulteriormente confermato dalla circostanza che il legislatore non si è avvalso della facoltà di optare per un esercizio del diritto di comunicazione al pubblico via satellite per il tramite di una società di gestione collettiva di cui all'art. 3 della Dir.)

Per completezza, si ricorda infine come l'art. 12 del d.Lgv. 581\1996 stabilisca che, ai fini della comunicazione al pubblico via satellite, (i) i diritti relativi agli artisti interpreti ed esecutori, ai produttori di fonogrammi ed agli organismi di radiodiffusione sorti da contratti stipulati anteriormente alla data del 1° gennaio 1995 sono regolati dalle disposizioni vigenti prima della data di entrata in vigore del decreto; (ii) ai contratti relativi all'utilizzazione di opere e di altri elementi protetti dal diritto d'autore, in vigore al 1° gennaio 1995, si applicano a partire dal 1° gennaio 2000 le

disposizioni contenute nel decreto, se tali contratti scadono oltre quest'ultima data ; e che (iii) in un contratto di coproduzione internazionale, concluso prima del 1° gennaio 1995 tra un coproduttore di uno Stato membro ed uno o più coproduttori di altri Stati membri o di Stati terzi, l'autorizzazione alla comunicazione al pubblico via satellite, da parte di uno dei coproduttori o dei suoi cessionari, richiede il consenso preventivo del detentore dell'esclusività territoriale o linguistica, sia esso un coproduttore o un cessionario, qualora in detto contratto coesistano le seguenti condizioni: (a) sia previsto espressamente un regime di ripartizione dei diritti di utilizzazione tra i coproduttori in base alla zona geografica per tutti i mezzi di comunicazione al pubblico; (b) non vi sia distinzione tra gli accordi applicabili alla comunicazione al pubblico via satellite e le disposizioni applicabili agli altri modi di comunicazione; e (c) la comunicazione al pubblico via satellite delle coproduzioni pregiudichi l'esclusività, in particolare quella linguistica, di uno dei coproduttori o dei suoi cessionari in un dato territorio.

Barbara Bettelli