

# 8 giugno 2007. Sentenza della Suprema Corte di Cassazione, terza sezione penale, n.27074/2007

REPUBBLICA ITALIANA  
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO  
LA CORTE DI CASSAZIONE  
TERZA SEZIONE PENALE

Composta dagli Ill.mi Sigg.:

Dott. VITALONE CLAUDIO      PRESIDENTE  
1. Dott. TERESI ALFREDO      CONSIGLIERE  
2. Dott. GENTILE MARIO      CONSIGLIERE  
3. Dott. FIALE ALDO          CONSIGLIERE  
4. Dott. SENSINI MARIA SILVIA   CONSIGLIERE

ha pronunciato la seguente

SENTENZA / ORDINANZA

sul ricorso proposto da

PUBBLICO MINISTERO PRESSO TRIB. LIBERTA' di REGGIO EMILIA

nei confronti di

XY

avverso ORDINANZA del 27/10/2006

TRIB. LIBERTA' di REGGIO EMILIA

Sentita la relazione fatta dal Consigliere

SENSISI MARIA SILVIA

lette/sentite le conclusioni del P.G.: Dr. Passacantando Guglielmo che ha chiesto  
l'annullamento con rinvio delle ordinanze impugnate.

Udito il difensore di XY

Fatto e Motivi della Decisione

Con ordinanza in data 27/10/2006 il Tribunale di Reggio Emilia - in sede di Riesame - annullava il sequestro preventivo di n. 1984 brani musicali, sequestro disposto il precedente 4/10/2006 dal Giudice per le Indagini Preliminari, che ravvisava a carico di B.P. il fumus del reato di cui all'art. 171 ter lett. a) legge n. 633/1941 perché, quale

amministratore delegato dell'emittente radiofonica "ZXY", con più azioni esecutive di, un medesimo disegno criminoso, abusivamente (in assenza di previa regolamentazione dei rapporti commerciali con la Società Consortile Fonografici per la tutela dei "diritti connessi" al diritto d'autore) ed a fini di lucro, riproduceva mediante registrazione in formato elettronico n. 1984 brani musicali e successivamente diffondeva in pubblico il contenuto dei predetti dischi fissi. Con altra ordinanza in pari data, il Tribunale di Reggio Emilia, sempre in sede di riesame, annullava il decreto di convalida del sequestro probatorio, emesso dal Procuratore della Repubblica in data 12/10/2006 nell'ambito di altro procedimento penale a carico del B.. In sintesi, il 11/10/2006, la polizia giudiziaria, eseguendo un decreto di sequestro preventivo nella sede di "ZXY", constatava che la suddetta emittente radiofonica, oltre ai brani oggetto del decreto, aveva la disponibilità anche di ulteriori brani in formato mp3, registrati su altri due computer, che stava in quel momento utilizzando per le trasmissioni. Accertato, a seguito di un controllo a campione, che alcuni di essi erano stati prodotti da produttori fonografici rappresentati dalla SCF, sequestrava d'iniziativa tutti i brani registrati nei due pc, per un totale di 19.250 files.

Osservava il Tribunale che la "abusività" individuata nei decreti di sequestro preventivo e probatorio consisteva nella mancata previa regolazione dei rapporti tra l'indagato e la SCF, essendo pacifico che il B. non aveva mai regolato i rapporti con la Società Consortile Fonografici, avendoli, invece, regolati con la SIAE. Argomentava in sintesi il Collegio che fonte del monopolio della SIAE, anche per i diritti connessi, era l'art. 150 legge n. 633/1941, contenente una dizione amplissima, come quella della riproduzione delle opere tutelate, riproduzione dalla quale non vi era ragione per escludere quella prevista dall'art. 72, che apre il titolo dedicato ai diritti connessi, fattispecie astrattamente idonea ad integrare l'illiceità speciale postulata dall'art. 171 ter lett. a) legge 633/1941. Argomenti a contrario non si potevano trarre dall'art. 180 bis sul d. d'autore che, anzi, contemplando un Caso nuovo, sconosciuto alla precedente disposizione, ribadiva esplicitamente il principio generale del monopolio in capo alla SIAE. Passando ad esaminare se la registrazione in formato elettronico realizzata dall'indagato costituisse "riproduzione" nel senso fatto proprio dall'art. 171 ter lett. a) legge 633/1941, ovvero integrasse il concetto di semplice "copia tecnica", osservava ancora il Tribunale che nel caso di formazione di una copia, non destinata a vita autonoma, ma indispensabile per l'immissione del brano musicale negli apparecchi di diffusione della radio, non poteva dirsi che il fonogramma uscisse dalla sfera di disponibilità del legittimo detentore e, pertanto, non si creava nessuna circolazione, dalla quale il produttore potesse trarre profitto. La creazione di una copia tecnica non era sussumibile nella condotta di riproduzione incriminata dall'art. 171 ter lett. a) legge 633/1941. Invero, l'illiceità speciale postulata dall'art. 171 ter lett. a) legge 633/1941, non poteva essere integrata da una condotta di diffusione (prevista dall'art. 73 legge

citata), ma solo dalla condotta di riproduzione stigmatizzata dall'art. 72.

Avverso le ordinanze in data 27/10/2006 ha proposto ricorso per Cassazione il Procuratore della Repubblica di Reggio Emilia, deducendo violazione e falsa applicazione dell'art. 171 ter lett. a) legge 633/1941 ed, in particolare osservando; 1) che doveva distinguersi tra la nozione di diritto di autore e quella, completamente distinta, di diritti connessi; 2) il legislatore all'art. 78 L.d.A., fornisce una puntuale definizione di produttore di fonogrammi e conferisce a quest'ultimo un ventaglio di diritti la cui violazione da parte di terzi utilizzatori deve ritenersi penalmente sanzionata; 3) relativamente alla emittenza radiofonica, tra i diritti vantati dal produttore fonografico, vi è quello sulla riproduzione del fonogramma: infatti, l'emittente radiofonica crea una propria copia (e, quindi, riproduce) vari fonogrammi contenenti i brani musicali (più spesso riproducendo, sotto forma di files, i singoli brani musicali su supporti di memoria fissa), al fine di sistamarli l'uno di seguito all'altro e di trasmetterli poi in sequenza automatica. La condotta descritta viene, pertanto ad essere inclusa tra quelle oggetto di specifica autorizzazione da parte dei soggetti titolari e disciplinata dall'art. 72 lett. a) L.d.A.. Nel caso in cui un'emittente radiofonica riproduca brani musicali in assenza di qualsivoglia regolamentazione dei rapporti con i soggetti titolari dei diritti connessi, si viene, dunque, a configurare quella condotta "abusiva" citata dall'art. 171 ter, lett. a); 4) l'autonomia concettuale tra diritto d'autore e diritti connessi si riflette inevitabilmente sulle modalità di gestione e sfruttamento dei diritti stessi e sui soggetti a ciò deputati; 5) l'esclusiva riservata ex lege alla SIAE 'deve intendersi limitata ai soli diritti patrimoniali d'autore espressamente individuati dalla norma, non potendosi ritenere ammissibile una estensione del suo ambito di operatività oltre tali confini. A tutt'oggi, nessun mandato risulta conferito alla SIAE per la gestione dei diritti connessi; 6) Nel caso in oggetto, i 1984 brani musicali rinvenuti nella sede di "ZXY", oggetto di sequestro preventivo, e gli altri, colpiti da sequestro probatorio, erano stati prodotti da case discografiche iscritte alla Società Consortile Fonografici; 7) doveva, pertanto, concludersi che "ZXY" riproduceva brani musicali in assenza di qualunque regolamentazione dei rapporti con la Società Consortile Fonografici e tale condotta doveva ritenersi penalmente rilevante ex art. 171 ter, lett. a) proprio perchè "abusiva". Si chiedeva l'annullamento delle ordinanze impugnate.

All'odierna udienza, in via preliminare, si provveda alla riunione dei due procedimenti a carico del B. (il procedimento N. 46803/06 veniva riunito a quello N. 46797/06), stante l'evidente connessione oggettiva e soggettiva.

Il gravame del Procuratore della Repubblica è fondato e va accolto.

In estrema sintesi, il Collegio del Riesame ha annullato il decreto di sequestro preventivo ed il decreto di convalida del sequestro probatorio concludendo per la sussistenza di un monopolio legale della SIAE nella gestione di tutti i diritti, d'autore e connessi, individuando nell'art. 180 legge 633/1941 la fonte del suddetto monopolio.

Al fine di correggere il presupposto erroneo da cui prendono le mosse le ordinanze censurate, occorre allora brevemente ricordare la distinzione tra diritto d'autore e quella di diritto connesso.

Diritto d'Autore e Diritti Connessi.

Le opere dell'ingegno come definite dal c.c. (art. 2575) sono creazioni originali, espressione dell'attività intellettuale dell'Autore, ed appartengono alle scienze, alla letteratura, alla musica, alle arti figurative, al teatro, alla cinematografia. La disciplina del c.c., attraverso, l'art. 2583; rinvia, alle norme;

contenute in leggi speciali (in particolare, la L. n. 633 del 1941);

Caratteristica comune di tali opere è il loro contenuto creativo;

infatti, titolo originario per l'acquisizione del diritto d'autore è costituito dalla "creazione dell'opera, quale particolare espressione del lavoro intellettuale" (art. 2576 comma 1 e art. 6 L.n. 633/1941). La direttiva 2004/48/C.E. del 29/4/2004, riguardante il rispetto dei diritti di proprietà intellettuale, è da molti ritenuta, più o meno impropriamente, il fondamento della Legge di Conversione 21 maggio 2004, n. 128 del D.L. 22 marzo 2004, n. 72, noto come "decreto Urbani". La Direttiva in primo luogo effettua alcune considerazioni sulla tutela della proprietà intellettuale intesa come elemento fondamentale per il mercato interno, per la promozione dell'innovazione, per la concorrenzialità, oltre a, consentire all'inventore la massima diffusione delle opere, delle idee e dell'informazione - e poterne trarre un legittimo profitto. Il Legislatore italiano, un mese prima della emanazione della Direttiva, è intervenuto con il D.L. n. 72 del 2004, conosciuto, appunto, come "decreto Urbani", la cui applicazione, inizialmente limitata alle opere cinematografiche, è stata poi ampliata fino a comprendere qualsiasi genere di opere dell'ingegno. In generale, occorre distinguere tra i diritti riconosciuti in capo all'autore delle opere (diritto d'autore) ed altri diritti di cui sono titolari soggetti diversi (diritti connessi). I diritti attribuiti all'autore sono distinti in due categorie: diritti morali (inalienabili); diritti di utilizzazione economica (liberamente trasferibili). Per contro, i "diritti connessi" riconosciuti a soggetti diversi dall'autore dell'opera, comprendono diverse tipologie di diritti di proprietà intellettuale, accomunate da interessi imprenditoriali ed industriali, e protetti sulla base di motivazioni diverse da quelle che giustificano la protezione dei diritti riconosciuti agli autori.

A tale proposito, va rammentato, per una corretta individuazione dei soggetti titolari dei diritti connessi, che il D.Lgs. n. 140 del 2006 ha introdotto, nel titolo 2<sup>o</sup> della L. n. 633 del 1941, il capo 7 bis "Titolarità dei diritti connessi" e l'art. 99 bis cui viene Specificato". E' reputato titolare di un diritto connesso, salvo prova contraria, chi, nelle forme d'uso, è individuato come tale nei materiali protetti, ovvero è annunciato come tale nella recitazione, esecuzione, rappresentazione o comunicazione al pubblico". I diritti connessi sono riconosciuti:

- agli artisti interpreti ed esecutori sulle loro prestazioni artistiche;

- ai produttori sui loro fonogrammi;
- agli organismi di emissione sulle loro emissioni radiofoniche o televisive;
- ai produttori di opere cinematografiche o audiovisive o di sequenze di immagini in movimento sulle loro realizzazioni. Per tali diritti è predisposta una disciplina specifica in quanto riguardano prestazioni effettuate da soggetti diversi dagli autori (attività di tipo interpretativo, intellettuale o professionale), con caratteristiche diverse e proprie.

L'evoluzione della tutela dei diritti connessi ha seguito l'internalizzazione della disciplina dei diritti di proprietà intellettuale, gli sviluppi della tecnologia, della globalizzazione e del mercato. I "diritti connessi", ai quali, inizialmente, è stata riservata, anche nell'ambito del diritto comunitario, un'attenzione piuttosto flebile rispetto a quella riservata al diritto d'autore, hanno trovato definitiva e piena protezione nella Direttiva CEE 92/100, venendo riconosciuti come diritti esclusivi che possono essere fatti valere erga omnes. In considerazione della "interdipendenza", pur nella autonomia ontologica, tra diritto d'autore e diritti connessi si poneva comunque la necessità di contemperare gli interessi degli autori alla massima diffusione delle loro opere, da un lato, con quelli dei detentore dei diritti connessi,, dall'altro, evitando possibili limitazioni a causa dell'attribuzione di tali ultimi diritti a soggetti diversi dall'autore. Così, dopo la Convenzione di Roma del 1961, che ha stabilito livelli minimi di protezione per i diritti connessi, si possono indicare, quali tappe fondamentali, la Convenzione di Ginevra (1971), la Convenzione di Bruxelles (1974) ed, a seguire, l'accordo TRIPs (1994), annesso al Trattato istitutivo dell'Organizzazione Mondiale del Commercio ed il trattato sulle esecuzioni e i fonogrammi (W.P.P.T. del 1996).

La soluzione adottata ha posto come prevalente, in ogni caso, il diritto d'autore, per cui la regolamentazione dei diritti connessi non costituisce deroga ai diritti riconosciuti agli autori. Viene così stabilito il principio "di non interferenza" tra protezione dei diritti connessi e diritto d'autore che, nella normativa italiana, è trasposta attraverso la formula "salvi i diritti spettanti all'autore ai termini del titolo 1 della presente legge".

Malgrado l'epoca in cui fu emanata, la legge del 1941 riuscì a contemperare i contrapposti interessi attraverso l'introduzione e la disciplina, differenziata di tre diverse categorie di "diritti connessi". Lo scopo perseguito era quello di tutelare le attività relative alla proprietà intellettuale che richiedevano investimenti ed innovazioni (industria fonografica e radio), cercando di coordinare il trattamento giuridico dei diversi diritti che potevano trovarsi contemporaneamente presenti in un unico oggetto (disco, programma radiofonico). Pertanto, venne approntata una tutela per i produttori fonografici, una per gli artisti interpreti ed esecutori ed una per gli organismi di radiodiffusione (quest'ultima dal 1974 comprende sia le emissioni radiofoniche che televisive). Solo con il D.Lgs. n.685 del 1994 si è introdotta la quarta e nuova categoria di titolari di diritti connessi, vale a dire i produttori di opere cinematografici che, audiovisive o di sequenze di immagini in movimento. Secondo la giurisprudenza della

Corte di Giustizia, questi diritti, in ragione dei loro effetti sugli scambi infracomunitari di beni e servizi, rientrano comunque nel campo di applicazione del Trattato di Roma. I diritti di produttore fonografico sono oggetto di numerose direttive comunitarie miranti, ex art. 94 C.E., al ravvicinamento delle legislazioni nazionali. Il modello di protezione dell'industria fonografica delineata da tali direttive tende ad un progressivo rafforzamento delle situazioni soggettive attive dei produttori e ad una crescente equiparazione del diritto di privativa sul fonogramma alla tutela d'autore: la normativa comunitaria riserva ora al produttore un potere di controllo dell'utilizzazione del fonogramma spesso analogo nella struttura e nell'estensione al diritto patrimoniale dell'autore sull'opera dell'ingegno. Il sistema delineato dal diritto comunitario fornisce, inoltre, precise indicazioni sulle modalità di coordinamento tra l'esercizio dei diritti esclusivi dell'autore e del produttore fonografico (e; più in generale, dei titolari dei diritti connessi). In alcuni casi consiglia, talvolta impone, il ricorso al regime della gestione collettiva di tali diritti (cfr. art. 4.4 d. CE 92/100; artt. 3 e 9 d.

CE 9383). Il coordinamento dei diritti d'autore e dei diritti di produttore fonografico, sulla base di un rapporto di reciproca indipendenza, e la disciplina della protezione di quest'ultimo in costante simmetria con la tutela d'autore trovano espressa conferma anche nel diritto internazionale pattizio. Il diritto "connesso" del produttore, esecutore, artista, convive, senza eliderlo, con il diritto d'autore, con il quale, appunto, concorre in piena autonomia.

Così, il contratto di esecuzione non trasferisce di per se, ovvero senza una volontà ulteriore in tal senso, il diritto dell'autore in capo all'esecutore e non toglie all'autore i diritti che la legge connette alla creazione dell'opera. Con la conseguenza che su un'opera possono insistere più diritti distinti, ad esempio - con riferimento all'opera musicale - il diritto dell'autore, quello dell'esecutore e quello del produttore del supporto meccanico e fonografico che l'opera stessa riproduce (cfr. Cass. civ. Sez. 1<sup>^</sup>, sentenza n. 19657 del 2006, ricorrente Video Firenze s.r.l. c/SIAE).

Specularmente può affermarsi che la disciplina legale dei diritti dei produttori fonografici (artt. 72 e segg.) e quella degli artisti interpreti e degli artisti esecutori, contenuta nell'art. 80 L. n. 633/1941 non costituisce - e per la sua natura non potrebbe in alcun modo costituire una limitazione del diritto d'autore. La corretta limitazione dei diritti "esclusivi" pur riconosciuti dal Legislatore ai produttori fonografici, agli interpreti ed esecutori- alle loro prestazioni, porta a riconoscere che la tutela accordata a questi ultimi, ancorchè esclusiva, giammai potrebbe investire i diritti degli autori delle opere stesse. Quanto ai produttori di supporti l'art. 72 L.d.A., nel delinearne i diritti, fa esplicitamente salvi quelli spettanti all'autore sull'opera. In realtà sia nel caso di interpreti ed esecutori, sia nel caso dei produttori fonografici, l'esclusività del diritto comporta la possibilità (erga omnes e, dunque, anche nei confronti dell'autore dell'opera) di vietarne la riproduzione, la radiodiffusione o qualsiasi altra utilizzazione;

essa, tuttavia, dovendo coordinarsi con i diritti spettanti all'autore, ai quali è fatta espressa salvezza, non include, ad esempio, anche il diritto di utilizzare la registrazione dell'esecuzione senza il consenso dell'autore dell'opera, titolare di propri ed originari diritti esclusivi, i quali non possono cedere di fronte a quelli derivati. Il quadro normativo così delineato è confermato da tutte le convenzioni internazionali, alle quali aderisce l'Italia e dalle Direttive della Comunità Europea in materia. L'esame, di questi atti (cfr. Convenzione di Berna riveduta a Parigi il 24/7/1971, Convenzione di Roma 26/10/1961, Convenzione di Ginevra del 29/10/1971) conferma che si è inteso promuovere e concretamente realizzare la tutela dei produttori di fonogrammi o pellicole, degli artisti interpreti ed esecutori senza con ciò limitare la tutela dei diritti dell'autore dell'opera rappresentata ed eseguita. Quanto alla normativa comunitaria, è sufficiente richiamare, come già anticipato, la Direttiva 19/11/1992 92/100/CEE, concernente la tutela dei diritti connessi, la quale riconosce agli artisti interpreti ed esecutori il diritto esclusivo di autorizzare o vietare la fissazione delle loro esecuzioni ed agli organismi di radiodiffusione il diritto esclusivo di autorizzare o vietare la fissazione delle loro emissioni (art. 6), precisando infine che " la protezione dei diritti, connessi con il diritto d'autore a norma della presente direttiva lascia totalmente impregiudicata la protezione del diritto d'autore" (art. 14). Il primo dato al quale approdare è, dunque, non solo l'autonomia concettuale ed ontologica tra gli uni e gli altri diritti, ma anche l'autonoma e distinta tutela operata dal Legislatore nei loro confronti.

Concetto di "riproduzione".

Seguendo l'ordine espositivo adottato nei provvedimenti censurati, errato è l'assunto del Tribunale del Riesame in base al quale si estromette la condotta di "diffusione" dall'ambito di quelle penalmente rilevanti sulla base di una sua diversa collocazione nel contesto della legge sul diritto d'autore (art. 73 e non art. 72) è di un diritto di credito (vantato dal produttore fonografico), cui non corrisponderebbe un divieto, bensì un semplice obbligo dei terzi utilizzatori. In realtà, una interpretazione sistematica degli artt. 72, 73, 73 bis e art. 74 è di aiuto nel comprendere che la diversa collocazione della condotta di diffusione radiofonica rispetto a quella riproduttiva trova la sua spiegazione solo nei diversi presupposti, ricorrendo i quali il produttore fonografico ha il potere di inibire la distribuzione degli esemplari dei suoi fonogrammi e loro diffusione, La diversa collocazione dei diritti di riproduzione e di diffusione pone l'accento sulla diversa intensità del potere esercitarle dal produttore fonografico, ma non intacca il concetto stesso di diritto, la cui violazione, ricorrendone i presupposti, in entrambi i casi è penalmente sanzionata. Tuttavia, anche a volersi soffermare sul solo concetto di "riproduzione", va osservato. Tra, i diritti vantati dal produttore fonografico vi è quello sulla riproduzione del fonogramma. L'emittente radiofonica crea, infatti, una propria copia (dunque, riproduce) dei vari fonogrammi contenenti i brani musicali (più spesso riproducendo, sotto forma di files, i singoli brani musicali su supporti di memoria fissa),

al fine di sistemarli l'uno di seguito all'altro e di trasmetterli quindi in sequenza automatica. La suddetta condotta, viene, dunque, ad essere inclusa tra quelle oggetto di specifica autorizzazione da parte dei soggetti titolari e disciplinata dalla L.d.A., art. 72 lett. a). Con la conseguenza che, laddove un'emittente radiofonica riproduca brani musicali in assenza di qualsivoglia regolamentazione dei rapporti con i soggetti titolari dei diritti connessi, si viene a configurare quella condotta "abusiva" citata, quale presupposto di un'attività penalmente rilevante, dall'art. 171 ter, lett. a). Nè appare condivisibile l'argomentazione del Tribunale, secondo Cui, non uscendo i fonogrammi dalla sfera di disponibilità del legittimo detentore "non si crea nessuna circolazione dalla quale il produttore possa trarre profitto". A parte quanto fin qui detto, il "fine di lucro" - reintrodotta dalla Legge n. 53/2005 in luogo della più generica previsione "per trarre profitto" - è strettamente correlato all'utilità : economica che deriva alla emittente dall'attività pubblicitaria svolta, sia che la musica riprodotta accompagni direttamente gli spot, sia che costituisca solo un intermezzo tra una pubblicità e l'altra. Ritenuto, pertanto, che ricorrono i requisiti del reato oggetto di Contestazione, si pone il quesito se l'assolvimento - da parte della emittente radiofonica - dei soli oneri derivanti dal diritto d'autore, senza alcuna regolarizzazione della propria posizione relativamente ai diritti spettanti ai produttori fonografici, sia o meno idoneo ad escludere la sussistenza di una condotta penalmente rilevante in capo alla emittente. Il punto dal quale si dipartono le due opposte concezioni è proprio quello relativo alla esclusività o meno della SIAE anche nell'attività di intermediazione per l'esercizio dei diritti connessi. Ritiene il Collegio che il dedotto quesito vada risolto in senso negativo, con conseguente illiceità della condotta del soggetto che abbia trascurato di regolarizzare la propria posizione relativamente ai diritti spettanti ad uno dei detentori dei diritti connessi: nello specifico, ai produttori fonografici. In proposito, l'ordinanza impugnata ha concluso circa la sussistenza di un monopolio della SIAE nell'attività di riscossione non solo dei diritti d'autore (circostanza del tutto pacifica), ma anche dei diritti da esso derivanti, ravvisando la fonte normativa di tale monopolio nell'art. 180 L. n. 633/1941. Occorrerà allora brevemente soffermarsi sulla SIAE, sul suo Statuto (per la parte che qui interessa), sui suoi rapporti con gli autori delle opere dell'ingegno.

Struttura ed organizzazione della SIAE. Nell'analisi della struttura e della organizzazione della società, un punto di riferimento fondamentale è costituito dallo Statuto.

L'art. 1, al punto 2, recita testualmente: "Essa svolge le seguenti funzioni:

a) esercita l'attività di intermediazione comunque attuata sotto ogni forma diretta o indiretta di intervento, mediazione, mandato di autori o loro eredi, rappresentanza ed anche cessione per l'esercizio dei diritti di rappresentazione, di esecuzione, di recitazione, di riproduzione di radio diffusione, ivi compresa la comunicazione attuata attraverso ogni mezzo tecnico delle opere tutelate;

b) omissis;



c) omissis;

d) omissis;

e) omissis;

f) omissis;

g) assicura la distinzione tra la gestione relativa alla tutela del diritto d'autore e dei diritti connessi, questi ultimi nei limiti dell'art. 180 bis della legge 22 aprile 1941 n.633;

h) omissis.

Il primo comma del citato art. 180 bis prevede che i titolari di diritti d'autore ed i detentori di diritti connessi esercitano il diritto esclusivo di autorizzare la ritrasmissione via cavo esclusivamente attraverso la SIAE. Il primo comma dell'art. 180 collocato nell'ambito del titolo quinto titolato "Enti di Diritto Pubblico per la Protezione e l'Esercizio dei Diritti di Autore" riserva, in via esclusiva, alla società l'intermediazione "comunque attuata" limitatamente alle opere tutelate dal diritto d'autore ed alle sole tipologie di diritti patrimoniali d'autore indicati nella norma medesima. All'uopo occorre precisare che l'esercizio, da parte dell'Autore, dei diritti esclusivi riconosciuti dalla legge, non è pregiudicato dalla esclusività riservata alla Società in ordine alla attività di intermediazione (art. 180 comma 4 L.d.A.): infatti, l'iscrizione alla SIAE degli autori dell'opera è del tutto volontaria e non condiziona la protezione delle opere prodotte. La Società, quindi, non ha il monopolio della gestione dei diritti spettanti indistintamente a tutti gli autori, ma tutela soltanto quelli che, in base alle norme statutarie e regolamentari vigenti, le abbiano conferito specifico mandato.

Dal combinato disposto degli artt. 180 e 180 bis L.d.A., si ricava che, ferma l'esclusiva riservata ex lege nell'esercizio dell'intermediazione (art. 180, comma 1), l'unico caso di affidamento esclusivo, anche dei diritti connessi, in capo alla SIAE, si rinviene nell'art. 180 bis con riferimento alla ritrasmissione via cavo (cfr. in termini anche nota 25/5/2005 proveniente dalla Autorità per le Garanzie nelle Telecomunicazioni, foll. 67-68). Nel preambolo della Direttiva 93/83/CE del 27/9/1993, il Consiglio delle Comunità europee ha posto in rilievo che "la ritrasmissione via cavo di programmi provenienti da altri Stati membri rappresenta un'utilizzazione di opere e di esecuzioni protette dal diritto d'autore o dai diritti connessi, a seconda dei casi". Nel testo della Direttiva, il Consiglio ha disposto che "Gli Stati membri garantiscono che il diritto dei titolari di diritti d'autore e dei detentori dei diritti connessi di concedere o negare ad un cablodistributore l'autorizzazione di ritrasmettere via cavo possa essere esercitato esclusivamente attraverso una società di gestione collettiva" (art. 9, comma 1). La Direttiva non disciplina direttamente la società di gestione collettiva, anche se la definisce come "società che gestisce o amministra il diritto d'autore o i diritti connessi al diritto d'autore quale unica attività o una delle principali attività (art. 1, comma 4). In attuazione di quanto stabilito dalle parti della Direttiva surrichiamata e dall'art. 16 lett. a) ed e) della legge 6/2/1996 n. 52, il primo comma dell'art. 150 bis L.d.A. ha disposto

che i titolari di diritti d'autore ed i detentori di diritti connessi; esercitano il diritto esclusivo di autorizzare la ritrasmissione via cavo esclusivamente attraverso la SIAE: il suddetto articolo ha, dunque, introdotto, in ottemperanza agli obblighi comunitari la gestione obbligata per il tramite della SIAE del criterio di ritrasmissione via cavo, anche se, con riferimento ai detentori di diritti connessi, la SIAE agisce sulla base di apposite convenzioni con l'IMAIE (Istituto Mutualistico artisti interpreti esecutori) ed, eventualmente, con altre società di gestione collettiva appositamente costituite per amministrare gli altri diritti connessi.

In sintesi, posto che l'attività di intermediazione esclusiva svolta dalla Società investe esclusivamente l'esercizio dei diritti spettanti agli autori ed agli editori e - per quanto concerne i diritti connessi - l'unica caso di affidamento esclusivo in capo alla SIAE si rinviene nell'art. 180 bis L.d.A., deve logicamente dedursi che, per tutti i casi residui, vale a dire per i diritti connessi diversi da quelli eccezionalmente disciplinati, le attività di intermediazione rimangono in regime di libera concorrenza ed i titolari dei relativi diritti possono decidere di agire o individualmente o collettivamente, per il tramite di enti collecting (come, appunto, la SCF, Associazione di categoria di produttori di fonogrammi, che rappresenta oltre il 90% dei produttori discografici operanti in Italia) ovvero hanno facoltà di demandare la tutela di quei diritti alla SIAE, che agirà in tal caso in base ad apposite convenzioni con altre società o soggetti costituiti per amministrare questi diritti (SCF, AFI, IMAIE, etc.): manca, infatti, in quest'ambito (L.d.A., art. 72 e segg.), fatto salvo quanto previsto dall'art. 180 bis, una riserva in favore della SIAE analoga a quella prevista dall'art. 180. Ovviamente, nel caso in quella Società riceva apposito mandato dal titolare del diritto connesso, il rapporto tra quest'ultimo e la SIAE non sarà legalmente imposto dall'art. 180, ma avrà natura squisitamente negoziale. Non a caso - si ritiene - nel nuovo testo dell'art. 2 dello Statuto della Società, espressamente definita ente pubblico a base associativa è testualmente previsto, con riguardo a i titolari di diritti connessi che abbiano conferito mandato alla Società, che la SIAE "assicura loro forme di rappresentanza, con esclusione del diritto di associazione". Nella fattispecie concreta, risulta dall'ordinanza impugnata, quale dato pacifico e non contestato, che nessun mandato è stato conferito alla SIAE per la gestione dei diritti connessi. Non solo: dalla lettura dell'art. 1, comma 4 delle Condizioni Generali di Licenza stipulate tra la SIAE e "ZXY" si evince che "sono fatti salvi i diritti morali degli autori e gli eventuali diritti separati spettanti ad altre categorie" (cfr. allegato 2 informativa Guardia di Finanza 27/12/2005 e comunicato SIAE 3 maggio 2005).

Pertanto, deve affermarsi che la SIAE non agisce in regime di monopolio per la gestione e la riscossione dei diritti connessi, salva l'ipotesi di cui all'art. 180 bis, e versando i diritti alla SIAE non vengono contestualmente assolti anche i pagamenti relativi ai compensi spettanti ai produttori discografici ed agli artisti interpreti ed esecutori per la diffusione radiotelevisiva delle Loro registrazioni. Nè - a tale riguardo - pare fondata

l'obiezione difensiva secondo cui "i produttori fonografici dovranno semplicemente stipulare convenzioni con la SIAE la quale, per conto loro, richiederà quale intermediario in regime di monopolio il compenso anche per i diritti connessi" (cfr. pag. 6 memoria difensiva depositata 21/2/2007). La piena autonomia, di cui sopra si è detto, esistente e non revocabile in dubbio tra diritto d'autore e diritti ad esso connessi, non consente un'interpretazione di tal fatta.

Infatti, se il legislatore ha inteso riconoscere ai detentori di tali ultimi diritti una posizione esclusiva e paritaria rispetto a chi sia titolare di un diritto d'autore e se, per quanto fin qui detto, non è riconosciuta alla SIAE alcuna veste di intermediaria esclusiva in tale ambito, difettando in suo favore una riserva analoga a quella prevista dall'art. 180 L.d.A., non si vede come possa condividersi l'impostazione difensiva, a meno di non voler ricorrere ad interpretazioni del dato normativo del tutto avulse dai criteri che, per contro, devono guidare una analisi che risulti corretta sotto il profilo logico, sistematico ed ermeneutico. Le ordinanze impugnate vanno, conseguentemente, annullate, con rinvio al Tribunale di Reggio Emilia, che rivaluterà la vicenda alla stregua dei principi sopra enunciati.

P.Q.M.

La Corte Suprema di Cassazione annulla le ordinanze impugnate con rinvio al Tribunale di Reggio Emilia.

Così deciso in Roma, il 8 giugno 2007.

Il Presidente

Dott. Claudio Vitalone

Il cons. est.

Dott.ssa Maria Silvia Sensini

Depositato in Cancelleria il 11 luglio 2007