

DELIBERA N. 82/23/CONS

**ARCHIVIAZIONE DEL PROCEDIMENTO AVVIATO NEI CONFRONTI
DELLA SOCIETÀ VIDEORIGHTS SRL PER VIOLAZIONE
DELL'ARTICOLO 4, COMMA 2, DEL DECRETO LEGISLATIVO 15 MARZO
2017, N. 35**

(CONTESTAZIONE CONT. 12/22/DSDI/ N°PROC.14-GG)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 30 marzo 2023;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante *“Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivi”*;

VISTA la legge 22 aprile 1941, n. 633, recante *“Protezione del diritto d’autore e di altri diritti connessi al suo esercizio”*, ed in particolare gli articoli 16, 46-bis e 180;

VISTA la legge 9 gennaio 2008, n. 2, recante *“Disposizioni concernenti la Società italiana degli autori ed editori”*;

VISTO il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 19 dicembre 2012, recante *“Individuazione, nell’interesse dei titolari aventi diritto, dei requisiti minimi necessari ad un razionale e corretto sviluppo del mercato degli intermediari dei diritti connessi al diritto d'autore, di cui alla legge 22 aprile 1941, n. 633, e successive modificazioni”*;

VISTA la direttiva 2014/26/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sulla gestione collettiva dei diritti d’autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l’uso on line nel mercato interno;

VISTO in particolare il considerando n. 15 a norma del quale *“i titolari dei diritti dovrebbero essere liberi di poter affidare la gestione dei propri diritti a entità di gestione indipendenti. Tali entità di gestione indipendenti che differiscono dagli organismi di gestione collettiva, tra le altre cose perché non sono detenute o controllate dai titolari dei diritti (...)”*;

VISTO il decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35 (di seguito *“Decreto”*), recante *“Attuazione della direttiva 2014/26/UE sulla gestione collettiva dei diritti d’autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l’uso on line nel mercato interno”*, di seguito *Decreto*;

VISTI, in particolare, gli articoli 4, comma 2, e 8, commi 1 e 3 del Decreto;

VISTO il regolamento allegato alla delibera n. 396/17/CONS, recante “*Attuazione del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35 in materia di gestione collettiva dei diritti d’autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l’uso on line nel mercato interno*”, di seguito *Regolamento*;

VISTO il decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, recante “*Disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili*”, convertito con modificazioni dalla legge 4 dicembre 2017, n. 172 e, in particolare, l’art. 19 che modifica la legge 22 aprile 1941, n. 633 e il decreto legislativo n. 35/2017;

VISTO, in particolare, l’art.180 della legge 633/1941, come modificato dal citato decreto legge n. 148/2017, secondo cui “*L’attività di intermediario, comunque attuata, sotto ogni forma diretta o indiretta di intervento, mediazione, mandato, rappresentanza ed anche di cessione per l’esercizio dei diritti di rappresentazione, di esecuzione, di recitazione, di radiodiffusione ivi compresa la comunicazione al pubblico via satellite e di riproduzione meccanica e cinematografica di opere tutelate, è riservata in via esclusiva alla Società italiana degli autori ed editori (S.I.A.E.) ed agli altri organismi di gestione collettiva di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35*”;

VISTO il decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 177, recante “*Attuazione della direttiva (UE) 2019/790 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, sul diritto d’autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale e che modifica le direttive 96/9/CE e 2001/29/CE*”;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante “*Modifiche al sistema penale*”;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241, recante “*Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*”;

VISTA la delibera n. 220/08/CONS, del 7 maggio 2008, recante “*Procedure per lo svolgimento delle funzioni ispettive e di vigilanza dell’Autorità*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 173/22/CONS del 30 maggio 2022;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Regolamento concernente l’organizzazione e il funzionamento dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 434/22/CONS;

VISTA la delibera n. 410/14/CONS, del 20 dicembre 2022, recante “*Regolamento di procedura in materia di sanzioni amministrative e impegni*” (di seguito, anche *Regolamento sanzioni*), come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 437/22/CONS;

VISTA la delibera n. 265/15/CONS del 28 aprile 2015, recante “*Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”;

VISTO l’atto di contestazione n. CONT. 12/22/DSDI/ N°PROC.14-GG alla società Videorights (prot. n. 0266605);

VISTO il parere reso dal Servizio giuridico dell’Autorità il 13 marzo 2023 (prot. n. 0070797);

VISTA la risposta alla richiesta di informazioni dell’Autorità fornita da Videorights il 20 marzo 2023 (prot. n. 0077949 del 21 marzo 2023);

CONSIDERATO quanto segue:

1. Fatto e Contestazione

Con segnalazione pervenuta in data 6 maggio 2022 (prot. n. 0338678), la SIAE ha sottoposto all’attenzione dell’Autorità talune condotte poste in essere dall’entità di gestione indipendente (di seguito anche EGI) Videorights S.r.l. (di seguito solo Videorights o la Società), in presunta violazione degli artt. 180 e 180-ter LDA. Nella segnalazione, SIAE ha evidenziato di aver ricevuto da parte di Videorights diverse richieste dalle quali sarebbe desumibile in maniera evidente lo svolgimento da parte di quest’ultima di attività di intermediazione dei diritti di autori di opere cinematografiche ed assimilate, di cui all’art.46-bis LDA. In particolare, secondo quanto dichiarato nella segnalazione, Videorights, oltre a comunicare di aver raccolto mandati per un certo numero di autori, ha anche formulato a SIAE richieste di versare ai propri mandanti compensi trattenuti da SIAE stessa fino a quel momento in sospeso per mancata identificazione e/o localizzazione degli aventi diritto. Sono, inoltre, stati segnalati casi di autori che, avendo chiesto a SIAE di limitare il proprio mandato, avrebbero contestualmente conferito deleghe a Videorights per svolgere tutte le attività relative al rapporto associativo fino a quel momento intercorso tra quegli autori e SIAE, ivi inclusa la delega alla riscossione dei diritti.

In esito alle conseguenti attività preistruttorie è stata accertata la sussistenza delle condizioni per l’avvio di un procedimento sanzionatorio secondo quanto previsto dall’art. 41, comma 2, del decreto legislativo 15 marzo 2017, n.35 (nota 5 agosto 2022 prot. n. 4434889).

In particolare, è stata accertata la sussistenza di una condotta da parte di Videorights rilevante per l’avvio di un procedimento sanzionatorio in relazione all’articolo 4, comma 2, del Decreto per l’asserito svolgimento di attività di intermediazione del diritto d’autore, attività incompatibile con la qualifica di entità di gestione indipendente propria di Videorights in ossequio alla riserva di legge prevista in favore degli organismi di gestione collettiva dall’art.180 LDA. Pertanto, con l’atto di contestazione n. 12/22/DSDI/

N°PROC.14-GG, notificato alla società Videorights mediante posta elettronica certificata in data 16 settembre 2022, è stato dato avvio al procedimento sanzionatorio.

Nel corso del procedimento Videorights ha presentato la propria memoria (prot. n. 0326093 del 16 novembre), chiedendo altresì di essere ascoltata al fine di poter chiarire la legittimità dei propri comportamenti. Dell'audizione, tenutasi il 12 gennaio 2023, è stato redatto un verbale (prot. n. 0073709 del 15 marzo 2023). La Società ha altresì fornito riscontro alla richiesta di informazioni trasmessa dall'Autorità il 22 febbraio 2023 (prot. n. 0049616) con comunicazione del 20 marzo 2023 (prot. n. 0077949 del 21 marzo 2023).

2. Deduzioni della società

Con comunicazione del 26 ottobre 2022 (prot. n. 0308418) Videorights ha richiesto una proroga del termine per presentare le memorie, fissato in 30 giorni dal ricevimento della contestazione, motivato da un disservizio della gestione della posta elettronica certificata, che ha comportato un ritardo nella ricezione dell'atto trasmesso dall'Autorità. In pari data, l'Autorità comunicava l'accoglimento dell'istanza di proroga (prot. n. 0308731) fissando il termine ultimo per la presentazione della memoria difensiva al 15 novembre 2022.

Alla suddetta data, Videorights ha trasmesso la citata memoria difensiva. Con particolare riferimento alla contestazione della violazione dell'art. 4, comma 2, del Decreto, la Società ha rappresentato le seguenti argomentazioni:

a) La non esclusività dell'intermediazione dell'equo compenso.

A giudizio di Videorights, l'attività di SIAE svolta per l'intermediazione del compenso equo e proporzionato (c.d. "equo compenso") ex art. 46-*bis* LDA non può avere natura esclusiva. In primis, sarebbe da rigettare la tesi di SIAE secondo la quale alla stessa è assegnata una funzione di negoziare la misura del compenso. Parimenti, Videorights contesta l'interpretazione di SIAE secondo la quale l'attività di gestione le spetterebbe in base ad un principio generale, connesso alla sua funzione istituzionale. Solo alcune funzioni sono infatti rimaste riserva esclusiva della SIAE, e al di fuori di esse non è possibile far derivare ulteriori limitazioni all'esercizio della gestione collettiva da parte di OGC o EGI.

La previsione dell'art. 180 LDA avrebbe, invece, un carattere eccezionale, che non può essere esteso ad altre fattispecie per analogia. La riserva contenuta nel predetto articolo riguarderebbe non già tutti i diritti spettati all'autore al momento della creazione dell'opera, bensì solo quelli esplicitamente indicati dalla norma, ed in particolare quelli riconducibili agli artt. 15 e 16 LDA. Ed anche con riferimento a questi ultimi, invero, la riserva sarebbe solo parziale, in quanto escluderebbe sia gli sfruttamenti *online*, sia quelli che avvengono al di fuori del territorio italiano. Come sostenuto dalla Società nel corso dell'audizione del 12 gennaio 2023, *"questa circostanza giustificherebbe di per sé la possibilità per un autore di affidare il proprio mandato ad una EGI, seppure circoscrivendolo alla raccolta dei proventi derivanti dagli sfruttamenti online e esteri"*.

b) Legittimità della limitazione del mandato conferito a SIAE.

In merito alle richieste di limitazione del mandato conferito, inoltrate a SIAE da parte di alcuni autori e segnalate dalla stessa, Videorights evidenzia che, a suo giudizio, esse non si pongono in contrasto con l'art. 180 LDA. Infatti, tali limitazioni si riferiscono, da un lato, a tutti i diritti non previsti dal citato articolo, tra i quali, oltre all'art. 46-bis, anche il 18-bis (equa remunerazione per noleggio e prestito), 71-quater, 71-septies e 71-octies LDA (copia privata), per il territorio italiano, e, dall'altro, all'intermediazione di tutti i diritti per gli altri territori diversi dall'Italia.

c) Legittimità della delega conferita a Videorights

Videorights sottolinea che quella ricevuta si configura come una delega ricevuta da parte del titolare dei diritti per esercitare delle attività che altrimenti dovrebbe svolgere per conto proprio, e che tale delega non pregiudica la tutela economica dei diritti esercitata da SIAE. Quella svolta da Videorights sarebbe, pertanto, una *“funzione di amministrazione e controllo degli interessi economici dell'autore”* paragonabile a quella di un *“libero professionista delegato dall'autore che niente ha a che vedere con l'attività di intermediazione di cui all'art. 180 LDA”*. In altre parole, come affermato dalla stessa Videorights nel corso dell'audizione del 12 gennaio 2023, *“il mandato conferito dagli autori a Videorights (...) riguarda la possibilità di riscuotere proventi già incassati da SIAE presso gli utilizzatori, alla stregua di ciò che succederebbe se privatamente si rivolgersero ad un legale o ad un soggetto che ricopre il ruolo di “agent”, che pur non essendo (...) né OGC né EGI, hanno storicamente sempre avuto con le collecting relazioni per l'amministrazione e l'assistenza tecnica, legale ed amministrativa nei confronti dell'avente diritto”*.

Videorights ha inoltre avuto modo di esporre ulteriori argomenti nella già citata risposta alla richiesta di integrazione documentale formulata dall'Autorità. Più nel dettaglio, con riferimento al quesito dell'Autorità circa l'eventuale amministrazione da parte di Videorights di diritti relativi ad opere diverse da quelle cinematografiche ed assimilate, ed in particolare per opere c.d. “drammatiche” e “radiotelevisive” depositate nella sezione DOR di SIAE, la Società ha affermato che i mandati che vengono conferiti dagli autori sono relativi esclusivamente ad opere audiovisive intese come opere cinematografiche e assimilate, le opere audiovisive e le sequenze di immagini in movimento. Videorights ha altresì chiarito di avere incassato e ripartito esclusivamente le c.d. “quote sospese” della SIAE.

3. Valutazioni dell'Autorità

Ad esito dell'istruttoria svolta la Direzione ritiene di svolgere le seguenti considerazioni in merito agli argomenti difensivi esposti dalla Società. In particolare:

- a) con riferimento alla valutazione della portata della riserva compiuta dall'art. 180 LDA in favore degli OGC, in via preliminare preme rilevare che essa, opera come previsione di carattere eccezionale, sia sul piano soggettivo (essendo riferita solo a taluni soggetti, cioè a dire SIAE e gli altri OGC), che su quello soggettivo (limitandosi solo a talune attività la commercializzazione dei diritti d'autore)



rispetto alla regola generale (della libertà di iniziativa economica ex art. 41 Cost.). Ciò implica che a tale norma non possa riconoscersi una efficacia più ampia di quella derivante da una sua interpretazione letterale e dunque che le fattispecie in essa considerate non possano che essere intese quali ipotesi tassative, posto il divieto di applicazione analogica delle norme eccezionali recato dall'art. 14 delle preleggi.

Recentemente anche il Consiglio di Stato, nella sentenza n. 1580 del 15 febbraio 2023, si è espresso in senso limitativo rispetto alla riserva formulata nell'art. 180 LDA, osservando che l'articolo regola la riserva posta a favore degli OGC: *“in relazione a taluni soltanto dei diritti di utilizzazione economica all'uopo disciplinati e con riferimento ad alcune soltanto delle modalità di loro esercizio, manifesti una volontà contraria, ostativa all'estensione dell'esclusiva, in relazione agli altri diritti e alle altre modalità di esercizio, pure contemplati nell'ambito della stessa legge, ma non richiamate nell'art. 180, comma 1, cit”*.

Ciò premesso, con specifico riferimento all'art. 46-bis, si osserva che il diritto primario di utilizzazione economica dell'opera, spetta, secondo quanto disposto dall'art. 45 LDA, a chi ha organizzato la produzione dell'opera stessa, ovvero al produttore cinematografico. Gli autori dell'opera (individuati dall'art. 44 nel l'autore del soggetto, l'autore della sceneggiatura, l'autore della musica, il direttore artistico ed il traduttore), nel caso in cui cedano il diritto di diffusione al produttore, mantengono il diritto a ricevere un compenso per ciascuna utilizzazione delle opere che costituisca una comunicazione al pubblico. Tale compenso è posto a carico degli organismi di emissione, in quanto utilizzatori delle opere. La cessione dei diritti al produttore deve quindi essere considerata come il presupposto per l'applicazione dell'art. 46bis e della percezione del compenso adeguato e proporzionato ivi previsto. Infatti, sono i produttori, e non gli autori, a concedere in licenza il diritto di comunicazione al pubblico dell'opera all'utilizzatore, mantenendo i primi le proprie prerogative in termini di inibizione e di richiesta di risarcimento nel caso di un eventuale uso da essi non autorizzato. Sotto questo profilo, si deve altresì rilevare che il rapporto tra gli autori dell'opera, anche per il tramite dell'organismo di gestione collettiva cui hanno conferito il mandato per l'amministrazione dei propri diritti, e gli utilizzatori, cui spetta l'onere di versare il compenso adeguato e proporzionato, di cui all'art. 46bis, non si configura come un contratto di licenza. In questo senso si è espresso anche il Tribunale di Milano, sez. XIV, nella sentenza dl 3 dicembre 2020, n. 7903, il quale nell'affermare che le eccezioni al principio generale in base al quale l'attività di riscossione e distribuzione dei proventi dei diritti *“non possono includere anche l'ambito di operatività proprio dell'art. 46-bis”* LDA, in quanto si tratta di una attività *“estranea alla concessione di licenze”*. Si rinviene quindi una incompatibilità tra l'art. 180 e l'art. 46-bis, in quanto quest'ultimo *“ha contenuto e ratio specifici e diversi da quelli della (generale) disciplina dell'attività di intermediazione nell'esercizio dei diritti d'autore”*;



- b) sempre in riferimento all'ambito oggettivo di applicazione dell'art. 180 LDA, un aspetto da considerare riguarda l'eventuale estensione della riserva anche agli utilizzi delle opere *online*. Come noto, le attività elencate dall'articolo in discorso riguardano l'intermediazione dei diritti *“di rappresentazione, di esecuzione, di recitazione, di radiodiffusione ivi compresa la comunicazione al pubblico via satellite e di riproduzione meccanica e cinematografica”*. Con riferimento alla radiodiffusione, il diritto di comunicazione al pubblico mediante l'impiego di mezzi di diffusione a distanza, tra i quali anche la radio e la televisione, comprende la comunicazione al pubblico via satellite. Va altresì rilevato che mentre l'art. 16 precisa che il citato diritto *“include anche la messa a disposizione del pubblico dell'opera in maniera che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente*, tale ambito di attività non è menzionato all'art. 180, ed è pertanto da ritenersi escluso *ipso facto* dalla riserva ivi prevista.
- Come affermato dal Consiglio di Stato nella citata sentenza n. 1580/2023, *“Per l'effetto, a fronte di una puntuale regolazione dei singoli diritti di utilizzazione economica anche in relazione all'oggetto e alle modalità di esercizio, in applicazione del canone esegetico “ubi lex voluit dixit, ubi noluit tacuit”, si ritiene che la circostanza per cui il legislatore abbia avvertito, nell'art. 180, comma 1, LDA, l'esigenza di regolare l'esclusiva in relazione a taluni soltanto dei diritti di utilizzazione economica all'uopo disciplinati e con riferimento ad alcune soltanto delle modalità di loro esercizio, manifesti una volontà contraria, ostativa all'estensione dell'esclusiva, in relazione agli altri diritti e alle altre modalità di esercizio, pure contemplati nell'ambito della stessa legge, ma non richiamate nell'art. 180, comma 1, cit.”*;
- c) sotto il profilo soggettivo, deve in ogni caso rimarcarsi che la portata della riserva dell'art. 180 LDA non può essere più ampia dell'ambito di applicazione della legge stessa. L'art. 185, infatti, prevede che la legge si applichi *“a tutte le opere di autori italiani, dovunque pubblicate per la prima volta, salve le disposizioni dell'art. 189”*, nonché *“alle opere di autori stranieri domiciliati in Italia, che siano state pubblicate per la prima volta in Italia”*, a meno che non ricorrano le condizioni elencate nei successivi articoli in materia di applicazione delle convenzioni internazionali per la protezione di opere di autori stranieri, e fatto salvo quanto previsto dall'art. 189 riguardo alle opere realizzate in Italia o che possano essere considerate nazionali. Tale principio è affermato anche dalla citata sentenza del Consiglio di Stato, secondo la quale la riserva dell'art. 180 deve ritenersi limitata *“ai soli autori associati o mandanti, italiani (salve le previsioni di cui all'art. 189 cit.) ovvero stranieri domiciliati in Italia e per opere pubblicate per la prima volta in Italia*;
- d) si deve, in ogni caso, considerare che con ordinanza di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia dell'Unione Europea, del 5 gennaio 2022, (Causa C-10/22), il Tribunale di Roma ha sottoposto ai giudici lussemburghesi il seguente quesito relativo alla compatibilità con la direttiva 2014/26/UE dell'ambito soggettivo di

cui all'art. 180 LDA chiedendo se possa considerarsi compatibile con tale Direttiva una *“legge nazionale [i.e. l'art. 180 LDA, così come novellato dal Decreto fiscale] che riservi l'accesso al mercato dell'intermediazione dei diritti d'autore, o comunque la concessione di licenze agli utilizzatori, solo ai soggetti qualificabili, secondo la definizione della medesima Direttiva, come organismi di gestione collettiva, escludendo quelli qualificabili come entità di gestione indipendenti, costituiti sia nel medesimo stato sia in altri Stati membri”*. Qualora fosse dichiarata la contrarietà della norma italiana rispetto al diritto europeo, la riserva di attività prevista dall'art. 180 dovrebbe essere radicalmente messa in discussione. Tuttavia, allo stato la questione non risulta incidere nel merito delle valutazioni inerenti al caso di specie in quanto, come noto, l'Autorità è chiamata a vigilare sul rispetto della normativa attualmente vigente. In proposito, per un verso, vengono in rilievo gli artt. 40 e 41 del Decreto, allorché prevedono in capo all'Autorità l'obbligo di vigilare e, ove ne ricorrano i presupposti, di sanzionare i soggetti che contravvengono allo stesso; per altro verso, occorre far riferimento al principio cardine del *tempus regit actum* per poter correttamente perimetrare, sotto un profilo temporale, il plesso delle norme cui devono sottostare i soggetti regolati, al fine di poter garantire regole certe a questi ultimi e di conferire carattere di certezza all'azione amministrativa;

- e) quanto, infine, all'argomento sollevato da Videorights in base al quale la società avrebbe raccolto un mandato esclusivamente al fine di esercitare funzioni di amministrazione e controllo degli interessi economici degli autori, ponendosi, in tal senso, nei confronti degli autori mandanti come un qualsiasi libero professionista delegato alla riscossione dei proventi già incassati da SIAE, l'Autorità, pur non prestando acquiescenza rispetto a siffatta interpretazione, ritiene di non dover svolgere considerazioni di merito in quanto tale argomentazione di parte resta assorbita e superata dalle valutazioni svolte alle lettere precedenti.

RITENUTO, quindi, che le evidenze fornite dalla Società nel corso del procedimento rappresentino degli elementi idonei a comprovare la non sussistenza della violazione dell'articolo 4, comma 2, del Decreto 35/2017, per le ragioni sopra esposte;

RITENUTO, conseguentemente, di disporre l'archiviazione del procedimento;

UDITA la relazione del Commissario Massimiliano Capitanio, relatore ai sensi dell'art. 31 del Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità;

DELIBERA

l'archiviazione del procedimento avviato nei confronti del Videorights S.r.l., Società a responsabilità limitata con sede in Via del Verziere, n. 2, 20122, Milano (MI), entità di gestione indipendente, per le motivazioni di cui in premessa.

La presente delibera è notificata a Videorights e alla società SIAE ed è pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Avverso il presente provvedimento può essere promosso ricorso innanzi al Tar del Lazio entro sessanta giorni dalla notifica.

Roma, 30 marzo 2023

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Massimiliano Capitanio

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE.
Giulietta Gamba