

DELIBERA N. 96/24/CONS

**CONCLUSIONE DEL PROCEDIMENTO CONTESTAZIONE ALLA
ASSOCIAZIONE LEA – LIBERI EDITORI E AUTORI PER LA VIOLAZIONE
DEGLI ARTICOLI 22 e 27 DEL DECRETO LEGISLATIVO 15 MARZO 2017,
N. 35**

(CONT. 17/23/DSDI - N°PROC. 33-GG)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 17 aprile 2024;

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 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 (*“Direttiva Barnier”*);

VISTO in particolare il considerando n. 31 a norma del quale *“Al fine di garantire che gli utilizzatori possano ottenere licenze sulle opere e su altri materiali protetti per cui un organismo di gestione collettiva rappresenta i diritti, e al fine di garantire un compenso appropriato ai titolari dei diritti, è particolarmente importante che la concessione delle licenze avvenga a condizioni commerciali eque e non discriminatorie. (...)”*;

VISTO, inoltre, il considerando n. 35, a norma del quale *“Al fine di garantire che i titolari dei diritti, altri organismi di gestione collettiva e gli utilizzatori abbiano accesso alle informazioni sull'ambito di attività dell'organismo e sulle opere o altri materiali che questo rappresenta, occorre che un organismo di gestione collettiva fornisca informazioni in merito a tali aspetti, a seguito di una richiesta debitamente giustificata”*;

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”*;

VISTO, in particolare, l'articolo 22 del Decreto, a norma del quale *“Gli organismi di gestione collettiva, da un lato, e gli utilizzatori, dall'altro, conducono in buona fede le negoziazioni per la concessione di licenze sui diritti, scambiandosi a tal fine tutte le informazioni necessarie (comma 1), “La concessione delle licenze avviene a condizioni*

commerciali eque e non discriminatorie e sulla base di criteri semplici, chiari, oggettivi e ragionevoli”;

VISTO, altresì, l’articolo 27 del Decreto, a norma del quale *“Sulla base di una richiesta adeguatamente giustificata, gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti (...) mettono a disposizione (...) di qualsiasi (...) utilizzatore, per via elettronica e tempestivamente, almeno le seguenti informazioni a) le opere o gli altri materiali che gestiscono, i diritti che rappresentano, direttamente o sulla base di accordi di rappresentanza e i territori oggetto di tali accordi; b) qualora non sia possibile determinare tali opere o altri materiali protetti a causa dell’ambito di attività dell’organismo di gestione collettiva, le tipologie di opere o di altri materiali protetti che rappresentano, i diritti che gestiscono e i territori oggetto di tali accordi”;*

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;

VISTA la direttiva 2019/790/UE 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 (di seguito, anche Direttiva copyright);

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 22 aprile 1941, n. 633, recante *“Protezione del diritto d’autore e di altri diritti connessi al suo esercizio”* (di seguito, anche legge sul diritto d’autore o LDA);

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 l’art. 180 LDA e il Decreto;

VISTA la legge 30 dicembre 2023, n. 214, recante *“Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2022”*, e in particolare l’art. 20, rubricato *“Criteri di misurazione della rappresentatività nelle attività di intermediazione dei diritti d’autore”*, che apporta ulteriori modifiche all’art. 180 LDA;

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*”;

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. 286/23/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. 17/23/DSDI - N°PROC. 33-GG (ns. prot. n. 0237481 del 20 settembre 2023) notificato alla Associazione LEA – Liberi Editori e Autori (di seguito LEA o la *Collecting*) e di cui è stata data comunicazione al denunciante;

VISTE le memorie difensive del 20 ottobre 2023 (ns. prot. n. 0270584 del 23 ottobre 2023), inviate dalla *Collecting*;

VISTE le richieste di integrazioni documentali formulate dall’Autorità il 19 gennaio 2024 (ns. prot. n. 0018906) e 28 febbraio 2024 (ns. prot. n. 0063052), nonché l’*addendum* alla seconda richiesta di integrazione documentale del 19 marzo 2024 (ns. prot. n. 0083631), che hanno sospeso i termini del procedimento ai sensi del combinato disposto degli artt. 6, comma 3, e 7, comma 3, del Regolamento sanzioni;

VISTE le risposte di LEA alle suddette richieste, inviate con comunicazioni, rispettivamente, del 16 febbraio 2024 (ns. prot. n. 0050133 del 19 febbraio 2024), del 20 marzo 2024 (ns. prot. n. 0085238 del 21 marzo 2024) e del 27 marzo 2024 (n. prot. n. 0092898 del 28 marzo 2024);

VISTE le richieste di integrazioni documentali formulate dall’Autorità, rispettivamente, ad AICA il 28 febbraio 2024 (ns. prot. n. 0063009) e a SIAE il 28 marzo 2024 (ns. prot. n. 0094077);

VISTE le risposte, rispettivamente, di AICA del 29 marzo 2024 (ns. prot. n. 0095643 del 2 aprile 2024) e di SIAE del 4 aprile 2024 (ns. prot. n. 0098857);

SENTITA la parte in audizione in data 19 dicembre 2023;

SENTITO il segnalante in audizione in data 25 marzo 2024;

CONSIDERATO che le sospensioni motivate dalle richieste di integrazione documentale hanno differito i termini del procedimento, la cui scadenza è pertanto fissata al 17 aprile 2023;

CONSIDERATO quanto segue:

1. Fatto e Contestazione

Con una prima segnalazione, pervenuta in data 1° aprile 2022 (ns. prot. n. 0111895), l'Associazione Italiana Confindustria Alberghi (di seguito anche AICA o l'Associazione) ha segnalato all'Autorità che le aziende proprie associate sono state oggetto di una campagna ad opera della associazione LEA – Liberi Editori Autori (di seguito anche LEA o la *Collecting*) *“di pressante sollecitazione delle aziende alla sottoscrizione di un'apposita licenza per l'utilizzo del repertorio rappresentato che prevede tariffari esorbitanti, ingiustificati e, soprattutto, mai negoziati”*. Tale campagna sarebbe iniziata a seguito del recesso della società Soundreef S.r.l. dal contratto di mandato con SIAE, comunicato il 28 febbraio 2022, ed avente effetto a far data dal 1°luglio 2022.

Con successiva segnalazione del 20 maggio 2022 (ns. prot. n. 0163808), AICA, rinnovava le proprie doglianze, e ribadiva la richiesta di un intervento da parte della scrivente Autorità.

A seguito di quest'ultima segnalazione, in data 21 giugno 2022 (ns. prot. n. 0195063), veniva inviata una comunicazione dall'Autorità ad AICA e a LEA, nonché, in copia per conoscenza, alla Direzione generale Biblioteche e diritto d'autore del Ministero della Cultura, con la quale Agcom richiamava entrambe le parti alla necessità di condurre le negoziazioni per la concessione di licenze in buona fede, con spirito di leale collaborazione, secondo principi di equità e non discriminazione e sulla base di criteri chiari, oggettivi e ragionevoli, in ossequio alle previsioni dell'articolo 22 del Decreto e formulava un invito affinché fossero resi noti e condivisi i criteri e le modalità di calcolo delle tariffe proposte, secondo gli indirizzi specificati nella comunicazione, richiedendo altresì che le negoziazioni per la concessione di licenze con utilizzatori quali strutture ricettive, pubblici esercizi, ovvero altre simili tipologie si svolgessero coinvolgendo anche le associazioni di categoria.

Successivamente, AICA effettuava una nuova segnalazione, in data 23 dicembre 2022 (ns. prot. n. 0363156). In particolare, la segnalazione veniva effettuata mediante l'allegato B/4 alla delibera 396/17/CONS, in conformità a quanto previsto dalla stessa delibera, con la quale l'Associazione, nell'evidenziare che la condotta di LEA non era mutata rispetto a quella già oggetto delle precedenti segnalazioni, sosteneva che la *Collecting* non avrebbe dato riscontro alle richieste formulate più volte da AICA per ricevere chiare e precise indicazioni (i) sulle opere gestite, (ii) sui diritti rappresentati nonché (iii) sui criteri di rappresentatività utilizzati. Tale comportamento avrebbe dunque integrato una violazione dell'art. 27 del Decreto. Inoltre, AICA segnalava che *“il contegno di LEA è, altresì, contrario ai principi generali di trasparenza, imparzialità e buona fede che regolano l'intera normativa in materia di diritti d'autore e ribaditi*

dall'AGCOM, nonché alla disciplina prevista a tutela degli utilizzatori dall'art. 22 del d.lgs. n. 35 del 2017, violando in particolare il comma 1 che impone agli organismi di gestione collettiva di negoziare in buona fede la concessione delle licenze sui diritti di autore e connessi; ed (ii) il successivo, comma 3, secondo cui «la concessione delle licenze debba avvenire a condizioni commerciali eque e non discriminatorie e sulla base di criteri semplici e chiari, oggettivi e ragionevoli»». A tal fine, l'Associazione accludeva la rilevante documentazione attestante la richiesta formulata ex art. 27 del Decreto.

In data 16 marzo 2023, AICA inviava una comunicazione ad Agcom (ns. prot. 0075217 del 17 marzo 2023) con la quale l'Associazione, facendo seguito alle precedenti segnalazioni, asseriva che le illecità e criticità precedentemente denunciate continuavano ad essere poste in essere da parte di LEA, invitando contestualmente l'Autorità ad intervenire.

Ancora, AICA inviava ad Agcom una nuova comunicazione in data 12 settembre 2023 (ns. prot. 0230171 del 13 settembre 2023) con la quale l'Associazione ribadiva le perduranti condotte di LEA, sollecitando nuovamente l'intervento dell'Autorità.

All'esito di un primo esame delle segnalazioni pervenute e della relativa documentazione allegata, LEA risultava non avere trasmesso ad AICA, per via elettronica e tempestivamente, le informazioni previste relativamente al repertorio amministrato ed i diritti amministrati. In particolare, veniva rilevato che LEA non risultava aver fornito una documentazione sufficiente al fine di valutare la ragionevolezza e la proporzionalità delle tariffe proposte rispetto al valore economico dell'utilizzo dei diritti negoziati, e a quello del servizio fornito dalla *Collecting*, come prescritto dal comma 4 dell'art. 22.

Contestualmente, Agcom rilevava che doglianze analoghe a quelle esposte da AICA erano ribadite anche da altre associazioni di categoria e, da ultimo, dalla FIPE (Federazione Italiana Pubblici Esercizi), nel corso dell'audizione tenutasi il 20 giugno 2023, nell'ambito della consultazione pubblica sullo schema di regolamento recante attuazione degli articoli 18-bis, 46-bis, 80, 84, 110-ter, 110-quater, 110-quinquies, 110-sexies, 180-ter della legge 22 aprile 1941, n. 633 come novellata dal decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 177, avviata con delibera n. 44/23/CONS.

In data 20 settembre 2023, a mezzo PEC, essendo stati rilevati gli estremi per l'avvio di un procedimento sanzionatorio, è stata inviata a LEA una contestazione in relazione alla presunta violazione degli articoli 22 e 27 del d.lgs. 15 marzo 2017, n. 35 (di seguito "Decreto"), avente ad oggetto il mancato rispetto delle condizioni per la concessione di una licenza, con particolare riferimento alle tariffe, nonché la mancata comunicazione ad AICA, per via elettronica ed in modo tempestivo, delle informazioni previste relativamente al repertorio amministrato ed i diritti amministrati a sua disposizione. La contestazione risulta ritualmente notificata in pari data.

In data 13 ottobre 2023 (ns. prot. n. 0261968), LEA presentava istanza di accesso agli atti, cui è stato dato riscontro il successivo 17 ottobre 2023 (ns. prot. n. 0265743).

In particolare, in accoglimento dell'Istanza di accesso presentata da LEA in data 13 ottobre 2023 era fornito l'elenco degli atti presenti nel fascicolo del procedimento CONT. 17/23/DSDI - N°PROC. 33-GG.

Facendo seguito alla comunicazione dell'Autorità del 17 ottobre 2023, LEA formulava richiesta di ricevere ulteriori documenti (ns. prot. n. 0266338).

Il 20 ottobre 2023 (ns. prot. n. 0270584 del 23 ottobre 2023), LEA ha inviato la propria memoria difensiva, chiedendo, altresì, di essere ascoltata nell'ambito del procedimento. L'audizione dei rappresentanti della *Collecting* si è tenuta il 19 dicembre 2023.

Anche a seguito dell'audizione è emersa l'esigenza di acquisire ulteriori elementi informativi in ordine ad alcuni aspetti. È stata pertanto inviata a LEA una richiesta di informazioni in data 19 gennaio 2024 (ns. prot. n. 0018906) cui è stato dato riscontro in data 16 febbraio 2024 (ns. prot. n. 0050133 del 19 febbraio 2024).

In considerazione della necessità di effettuare ulteriori approfondimenti e di acquisire ulteriori elementi informativi in ordine ad alcuni aspetti, l'Autorità, con comunicazione del 28 febbraio 2024, ha formulato a LEA una seconda richiesta di informazioni.

Contestualmente, è emersa, altresì, l'esigenza, di acquisire anche da parte di AICA ulteriori elementi informativi. Veniva dunque formulata una richiesta di integrazione documentale ad AICA, con richiesta del 28 febbraio 2024. AICA, prima di fornire le informazioni richieste da Agcom, ha avuto modo di esporre i propri argomenti e dubbi in sede di audizione, avvenuta in data 25 marzo 2024.

Nell'ambito del suddetto procedimento è, inoltre, emersa l'esigenza di acquisire anche da parte della Società Italiana Autori ed Editori ("SIAE") elementi informativi in merito ad alcuni aspetti rilevanti. Per queste ragioni, in data 28 marzo 2024 è stata formulata una richiesta di informazioni da parte di codesta Autorità nei confronti di SIAE.

2. Deduzioni di LEA

LEA ha avuto modo di esporre i propri argomenti nella citata memoria difensiva del 23 ottobre 2023, nonché nel corso dell'audizione del 19 dicembre 2023 e nelle menzionate risposte alle richieste di informazioni e di integrazione documentale. La memoria e le successive risposte alle richieste dell'Autorità sono stati corredati da una ampia documentazione.

In sintesi, la Società ha rappresentato quanto segue:

a) Sulla buona fede e trasparenza nelle comunicazioni da parte di LEA

A parere di LEA, le segnalazioni di AICA si fondano su una erronea interpretazione dell'art. 22 del Decreto.

LEA, in primo luogo, ritiene di aver rispettato il dovere di buona fede di cui all'art. 22 del Decreto, testimoniato dalla costante trasparenza delle comunicazioni con AICA. Nella propria Memoria, nonché nel corso dell'audizione del 19 dicembre 2023, LEA ha rimarcato di avere mostrato durante tutte le interlocuzioni con AICA un atteggiamento dialettico e costruttivo.

Fin dall'inizio, infatti, le strutture alberghiere di AICA sono state tempestivamente informate (da LEA, a partire dal 16 febbraio 2022, e da SIAE con comunicazione del 28 febbraio 2022) della *“cessazione dell'accordo di rappresentanza tra SIAE e LEA, efficace dal 1° luglio 2022”*.

Inoltre, nei mesi successivi, LEA aveva invitato i rappresentanti di AICA ad un incontro in più circostanze (in particolare via PEC il 16 giugno e l'8 agosto 2022), mostrando totale disponibilità al dialogo, riscontrando, tuttavia, un rifiuto da parte della Associazione.

Ancora, LEA rileva come *“il suo operato nel contesto sopra descritto è stato condotto in conformità alla legge applicabile, improntato ad uno spirito di massima collaborazione e trasparenza, nel pieno rispetto delle ulteriori prescrizioni e pareri rilasciati dall'Autorità per tramite delle Osservazioni, come verrà chiarito ai paragrafi successivi”*.

A ciò si aggiunga che, allorché il procedimento di cui all'oggetto era già avviato, il 10 gennaio 2024 (ns. prot. n. 0008170), LEA aveva inviato ad AICA, e ad Agcom per conoscenza, una comunicazione nella quale, oltre ad elencare i principali elementi e fattori che incidono nella tariffa di LEA, proponeva due opzioni. La prima prevedeva una ulteriore riduzione delle tariffe proposte per il 2023 ed il 2024, con uno sconto del 30%. La seconda prevedeva, invece, la sottoscrizione ad un costo simbolico in attesa delle deliberazioni di Agcom, da sottoscrivere entro 60 giorni dalla ricezione della comunicazione.

LEA ha, per contro, enfatizzato che, in fase di negoziazione, lo spirito di buona fede debba ritenersi dovuto da entrambe le parti, e non essere esclusivamente in capo a chi propone l'accordo di licenza, costituendo, in sintesi, un dovere bilaterale. Viceversa, non può dirsi che la condotta di AICA abbia rispettato i parametri della buona fede, avendo AICA segnalato all'Autorità la presunta irregolare condotta di LEA molto prima che i contatti per intavolare una trattativa si interrompessero, dimostrando un atteggiamento di chiusura da parte della Associazione nei confronti della *Collecting*.

LEA conclude, pertanto che la responsabilità della sospensione delle trattative è interamente imputabile ad AICA, la quale si è rifiutata di proseguire i colloqui per la stipula di una licenza, non dando seguito alle proposte di incontro, bensì, al contrario, segnalando la condotta di LEA ad Agcom.

b) Sulla correttezza delle tariffe proposte

Altra prescrizione fondamentale dell'art. 22 del Decreto riguarda i criteri di fissazione delle tariffe. A tale proposito, LEA ritiene che, contrariamente a quanto ritenuto da AICA, le stesse contengano condizioni fondate su criteri oggettivi e non discriminatori, accettati dalla prassi negoziale. Di conseguenza, l'art. 22 del Decreto 35, per il quale *“la concessione di licenze deve avvenire a condizioni eque e non discriminatorie, sulla base di criteri chiari, oggettivi e ragionevoli”*, non sembra essere stato violato.

In particolare, In assenza di criteri tassativi e certi da parte dell'Agcom per determinare il costo delle tariffe applicabili, LEA ha utilizzato, nel caso delle strutture ricettive, due parametri: a) le dimensioni degli utilizzatori (ossia il numero di stanze delle strutture alberghiere); b) la classe alberghiera di appartenenza. LEA segnala che tali informazioni non sono mai state trasmesse da parte di AICA a LEA. Conseguentemente, la *Collecting* sostiene di non aver potuto far altro che proporre le proprie tariffe-base, dalle quali partire per intavolare una negoziazione che AICA ha sempre rifiutato.

LEA sostiene, in particolare, che le tariffe proposte *“tengono conto della percentuale di presenza sul mercato dal nostro repertorio di opere;”* ossia del c.d. *market share*. Tale posizione è stata rappresentata da LEA ad AICA nella e-mail del 16 giugno 2022 (All. 3 alla Memoria).

A seguito delle interlocuzioni nei primi mesi del 2022, e successivamente alla comunicazione congiunta inviata da Agcom il 21 giugno 2022, LEA ha trasmesso ad AICA in data 21 luglio 2022, un tariffario “promozionale”, sulla base del quale intavolare le trattative. Nella Memoria, LEA ha evidenziato i seguenti rapporti tra il proprio tariffario del 21 luglio 2022 e quello di SIAE, riferito all'anno 2023¹:

- per gli alberghi a 1 stella, il prezzo di LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo di SIAE;
- per gli alberghi a 2 stelle, il prezzo di LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo di SIAE;
- per gli alberghi a 3 stelle, il prezzo di LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo di SIAE;

¹ LEA ha utilizzato la seguente metodologia: il prezzo di SIAE è ottenuto sommando il prezzo per l'installazione del solo apparecchio TV negli ambienti comuni con quello che si ottiene moltiplicando il numero delle stanze per il corrispettivo coefficiente per gli apparecchi installati nelle singole stanze. Ad esempio, per un albergo a 3 stelle fino a 10 stanze il prezzo di 779,45€ è ottenuto sommando la tariffa di 458,50€ per la TV negli ambienti comuni e 320,95€ per la TV nelle stanze (che si ottiene moltiplicando il coefficiente di 32,10€ - pari al 7% della tariffa per gli ambienti comuni, come prevede il tariffario SIAE – per 10). Si noti che il dato ricostruito da LEA risulta da un lato sovrastima il dato SIAE (a scapito di LEA), in quanto non considera che la regressività del coefficiente moltiplicatore delle stanze si applica solo dalla prima stanza della categoria successiva, mentre, dall'altro, lo sottostima, in quanto tutti i dati sono approssimati all'ipotesi massima delle stanze (per cui un albergo con 11 stanze è equiparato a quello con 50 stanze, laddove la tariffa SIAE garantisce una tariffa puntuale in base al numero esatto delle stanze).

- per gli alberghi a 4 stelle, il prezzo LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo SIAE²;
- per gli alberghi a 5 stelle, il prezzo LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo SIAE.

Nella risposta alla prima richiesta di integrazione documentale (ns prot. n. n. 0050133 del 19/02/2024), su specifica richiesta dell'Autorità, LEA ha ulteriormente chiarito che i primi tre criteri sui quali viene calcolata la tariffa sono:

- numero delle stanze delle strutture ricettizie;
- categoria di appartenenza pubblicamente dichiarata dalle strutture ricettizie (numero delle "stelle");
- tempo di apertura della struttura annuale o semestrale.

Gli ulteriori criteri sono i seguenti:

- numero di autori ed editori italiani amministrati da LEA rispetto a quelli amministrati dalla SIAE, unico concorrente di LEA nel mercato della gestione collettiva del diritto d'autore. Nel 2023, LEA amministrava i diritti di circa 24.000 autori ed editori italiani, mentre SIAE oltre 100.000 con un rapporto percentuale, per LEA, pari al <omissis> del mercato totale;
- costo delle licenze della concorrente SIAE, tenendo però conto anche di eventuali ulteriori player;
- il Market Share Strategico su radio locali, radio nazionali e televisioni nazionali, considerando anche i diritti proporzionali di autori ed editori amministrati da LEA;
- il Market Share Strategico nelle Top 100 charts della FIMI e di Spotify, inclusi i diritti proporzionali di autori ed editori amministrati da LEA;
- il valore culturale, economico e strategico delle opere rappresentate.

Preme specificare che i due parametri di riferimento adottati da LEA sono utilizzati anche da altre *Collecting*. La tariffa, nel caso di LEA, tiene inoltre conto della percentuale del numero di associati (ossia dei mandanti) in relazione all'intero mercato nazionale (c.d. *market share*).

Nella risposta alla prima richiesta di integrazione documentale, LEA ha condotto una ulteriore comparazione con la tariffa di SIAE. Tale confronto, più articolato di quello fornito nell'ambito della Memoria difensiva, considera 4 possibili situazioni, in funzione della tariffa SIAE:

- radio³ + TV negli ambienti comuni + TV nelle stanze;

² Il dato del 15% è corretto dall'Autorità, in quanto il dato riportato nella memoria LEA, pari al 21%, non risulta esatto.

³ La tariffa per radio è riferita all'utilizzo della radio negli ambienti comuni, ed è composta dalla tariffa per radio FM e da quella per gli apparecchi per riproduzione audio (es. c.d. "radio in store").

- radio + TV negli ambienti comuni superiore a 40''+ TV nelle stanze;
- radio + TV negli ambienti comuni + tariffa TV nelle stanze + apparecchi per la riproduzione video;
- radio + TV negli ambienti comuni superiore a 40''+ tariffa TV nelle stanze + apparecchi per la riproduzione video.

Nel confronto LEA utilizza la tariffa comunicata ad AICA il 21 luglio 2022, riparametrando tuttavia il dato su 12 mesi, in considerazione del fatto che la tariffa proposta nel luglio del 2022 avrebbe coperto il periodo compreso tra il 1° luglio 2022 ed il 31 dicembre 2023, con una durata di 18 mesi. Tale tariffa di AICA è raffrontata con quella pubblica per il 2024 di SIAE. All'esito del confronto condotto con tale metodologia emergono, sinteticamente, i seguenti risultati:

- per gli alberghi a 1 stella, il prezzo di LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo di SIAE;
- per gli alberghi a 2 stelle, il prezzo di LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo di SIAE;
- per gli alberghi a 3 stelle, il prezzo di LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo di SIAE;
- per gli alberghi a 4 stelle, il prezzo LEA oscillava tra il <omissis> ed l'<omissis> del prezzo SIAE⁴;
- per gli alberghi a 5 stelle, il prezzo LEA oscillava tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo SIAE.

Dalla lettura della norma LEA deduce pertanto che non possa essere ravvisata una violazione delle disposizioni dell'art. 22 in quanto, da una parte, le negoziazioni non sembrano essere state *ab origine* condotte da AICA rispettando il principio della buona fede e, dall'altra, le condizioni delle tariffe sembrano essere in linea con quanto disposto dal Decreto, essendo basate su criteri oggettivi e non discriminatori.

c) Sulla gestione del 2022

Come detto in precedenza, LEA ha affermato di avere informato AICA della "cessazione dell'accordo di rappresentanza tra LEA e SIAE" dal 1° luglio 2022. Tuttavia, nonostante AICA fosse a conoscenza della circostanza che da quella data l'accordo con SIAE non coprisse più il repertorio LEA/Soundreef, sosteneva che i propri associati avevano già versato alla prima un importo a copertura dell'intera annualità, smentendo quanto, a suo dire, la stessa SIAE aveva affermato su tale punto.

d) Sugli utilizzi diversi da quelli mediante apparecchi televisivi

⁴ Il dato del 15% è corretto dall'Autorità, in quanto il dato riportato nella memoria LEA, pari al 21%, non risulta esatto.

Nell'ambito della memoria, LEA ha altresì osservato come il rapporto con le strutture alberghiere sia caratterizzato, in alcuni casi, anche da altri due tipi di sfruttamento delle opere musicali.

Una prima modalità riguarda la musica dal vivo diffusa attraverso attività di piano bar, concertini, ed altre simili. Sul punto, LEA lamenta di non ricevere la rendicontazione su questi sfruttamenti dalle strutture alberghiere (i c.d. "borderò"), non essendo quindi in grado di quantificare l'utilizzo del proprio repertorio. Inoltre, LEA non dispone di poteri ispettivi e di ingiunzione, dei quali, al contrario, beneficia SIAE in forza della giurisprudenza costante e delle disposizioni della LDA (in particolare l'art. 164, comma 3).

Una seconda modalità riguarda le c.d. *radio-in-store*, cioè le emittenti a circuito chiuso che diffondono musica, in questo caso negli ambienti comuni degli alberghi. Poiché i palinsesti di queste radio non sono liberamente accessibili, LEA è nella impossibilità materiale di conoscere quale parte del proprio repertorio viene utilizzata.

e) Sul mancato riconoscimento del pagamento del diritto d'autore

Nella propria Memoria e nel corso della audizione del 19 dicembre, LEA ha sottolineato che le strutture ricettive non possono sottrarsi al pagamento dei compensi per il diritto d'autore, essendo *"obbligate a dotarsi di accordi di licenza con gli organismi di gestione collettiva per il mero possesso degli apparecchi televisivi e/o radiofonici"*.

Dunque, ad avviso di LEA, risulta evidente che la sottoscrizione di tali licenze sia obbligatoria, così come è evidente che tali licenze debbano essere sottoscritte prima delle utilizzazioni. Sotto questo punto di vista deve quindi ritenersi illecito l'utilizzo di apparecchi televisivi da parte delle strutture di AICA che non abbiano sottoscritto una regolare licenza.

In particolare, considerando anche le caratteristiche proprie di alcune categorie di alberghi, ossia quelle superiori alle 3 stelle, per la cui "certificazione" si rende necessario ed obbligatorio il possesso del televisore, è pacifico il riconoscimento del pagamento del diritto d'autore.

Entrando nel merito della questione, si ricorda che la giurisprudenza è concorde nel ritenere che la *"diffusione di segnali televisivi nelle camere di un albergo costituisce atto di comunicazione al pubblico, come tale soggetta all'autorizzazione del titolare del diritto sui programmi trasmessi"*, come avallata anche dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea (Cfr. decisione SGAE c. Rafael Hoteles SA del 7 dicembre 2006, C-306/05). Peraltro, la comunicazione effettuata dalle strutture ricettive ha palese carattere lucrativo, considerato che *"l'intervento dell'albergo che dà accesso all'opera radiodiffusa ai suoi clienti dev'essere considerato come una prestazione di servizi supplementare fornita al fine di trarne un certo utile"*.

In altri termini, il pagamento delle licenze per le utilizzazioni realizzate per mezzo di impianti radio-televisivi è dovuto a prescindere dal numero di brani utilizzati ovvero

della percentuale di repertorio dei singoli organismi di gestione collettiva, considerando anche l'impossibilità di operare un simile controllo all'interno delle camere d'albergo. Ciò che è palese, tuttavia, è che la sottoscrizione di tali licenze sia obbligatoria e che sia dovuta prima che siano realizzate le utilizzazioni stesse, ossia prima che siano utilizzati gli apparecchi radio-televisivi, in quanto, l'intervento della struttura alberghiera che consente l'accesso all'opera, costituisce un vero e proprio atto di comunicazione al pubblico. Conseguentemente, all'esercizio del diritto di comunicazione al pubblico, che, come noto, comporta una riproduzione, per lo meno meccanica, di quella determinata opera, è pacifico che sia dovuto il diritto d'autore, nel caso di specie, da tradursi nell'obbligo di pagamento degli stessi al titolare dei diritti o a chi per essi li amministri.

In sintesi, le imprese associate ad AICA che non hanno sottoscritto accordi di licenza con LEA hanno utilizzato e continuano a utilizzare il repertorio di quest'ultima in maniera del tutto illegittima e illecita.

LEA denuncia quindi di trovarsi a tollerare violazioni dei diritti. La circostanza che LEA si sia astenuta dal denunciare le singole strutture per gli illeciti commessi, sia anche l'associazione AICA per aver addirittura invitato le strutture associate a non pagare LEA, rappresenta una ulteriore testimonianza della buona fede della *Collecting*.

f) In merito alla rappresentatività di LEA

Sin dalle prime interlocuzioni con AICA, LEA ha fornito alcune informazioni di massima sulle proprie dimensioni con riferimento al settore dell'intermediazione del diritto d'autore. LEA ha affermato di rappresentare 43.000 autori, di cui 26.000 italiani, e di *“gestire interessi integrali o parziali nel 70% degli album più venduti nel 2021, di 6 dei 10 top artisti Spotify il 32% dei brani in gara a Sanremo 2022 ed il 25% dei singoli più trasmessi dalle radio italiane da inizio anno”*. Inoltre, nella Memoria, LEA ha affermato che *“LEA, ad oggi, conta circa 43.000 aventi diritto in Italia, rispetto ai circa 100.000 di SIAE.”*

Nella successiva risposta alla prima richiesta di integrazione documentale, LEA ha ribadito *“Nel 2023, LEA amministrava i diritti di circa 24.000 autori ed editori italiani, mentre SIAE oltre 100.000”* e, ancora, *“a fronte di 100.000 autori ed editori di cui la SIAE dichiara di gestire i diritti, LEA ne gestisce 24.000, quindi con una quota percentuale pari a oltre il 24% del mercato”*.

Nelle due risposte alle richieste di integrazione documentale formulate da Agcom, LEA ha fornito, su richiesta dell'Autorità, una stima della propria rappresentatività presso i maggiori utilizzatori radiotelevisivi. LEA ha dichiarato una percentuale di rappresentatività presso i maggiori *broadcaster* compresa tra <omissis> e il <omissis> per il 2022, e tra lo <omissis> ed il <omissis> per il primo semestre 2023. Quanto alle emittenti radiofoniche, le quote oscillano tra lo <omissis> ed il <omissis>, per il 2022, e tra il <omissis> ed il <omissis> per il primo semestre 2023.

Secondo quanto riportato da LEA nella risposta all'*addendum* alla seconda richiesta di informazioni *“Al fine del calcolo dell'incidenza percentuale - e la relativa*

determinazione del market share – viene preso in considerazione il coefficiente di rappresentatività, intendendosi con tale termine l'esatta percentuale delle opere musicali del repertorio LEA utilizzate rispetto al totale delle opere rendicontate dal broadcaster per ciascun anno”.

g) Sulla presunta violazione dell'art. 27 del Decreto

Per quanto attiene la seconda contestazione mossa dall'Autorità, la stessa ha ad oggetto il mancato riscontro di LEA alle richieste formulate da AICA. In particolare, l'inadempimento che LEA avrebbe posto in essere sarebbe quello di non aver inoltrato all'attenzione di AICA le informazioni circa il repertorio rappresentato dalla *Collecting*, in violazione dell'art. 27 del Decreto.

LEA, in primo luogo, osserva che, la specifica utilizzazione oggetto di colloqui con AICA riguardava quella per mezzo di apparecchi-radiotelevisivi eventualmente presenti all'interno delle strutture alberghiere. In particolare, LEA sostiene che le strutture alberghiere essendo utilizzatori cc.dd. Terzi, non siano tenute ad obblighi di rendicontazione dei brani diffusi dalle emittenti radiotelevisive, non comprendendo, da un lato, a cosa sarebbe servita la trasmissione del repertorio LEA, dall'altro, le uniche informazioni utili, ai sensi dell'art. 22 del Decreto, specifica LEA, avrebbe dovuto fornirle AICA (sulle strutture, le loro dimensioni, il carattere stagionale o meno, l'accessibilità per i visitatori a canali satellitari o a pagamento, ecc.), informazioni necessarie a LEA per calcolare un corrispettivo equo per i singoli associati di AICA stessa.

LEA evidenzia dunque che le informazioni richieste devono essere fornite (i.e. messe a disposizione) mediante predisposizione sul sito *web* una pagina di ricerca che possenga le caratteristiche elencate, senza far riferimento alcuno all'inoltro al singolo utilizzatore, come invece sostenuto da AICA. In particolare, le informazioni di cui all'art. 27 del Decreto, ossia sul repertorio amministrato ed i diritti amministrati, sono facilmente accessibili consultando, il repertorio di LEA, liberamente accessibile on-line. In sintesi, per LEA, il sistema di ricerca, e quindi la consultabilità del repertorio, soddisfa gli obblighi di cui all'art. 27 del Decreto, come specificati dal D.M. del 26 febbraio 2019.

3. Controdeduzioni di AICA

Nel corso del procedimento, l'Autorità, sulla scorta del combinato disposto degli artt. 7 e 9 del regolamento sanzioni, ha inviato una richiesta di integrazione documentale ad AICA in data 28 febbraio 2024 (ns. prot. n. 0063009) il soggetto denunciante AICA. In particolare, la Direzione chiedeva elementi informativi ulteriori relativamente al rapporto preesistente tra AICA e SIAE, alla composizione della base associativa AICA, alla gestione del rapporto con le *collecting* periodo transitorio del secondo semestre del 2022, all'impatto delle tariffe LEA sui propri associati, nonché sulle ragioni che giustificavano la richiesta di AICA ex art. 27 del Decreto e quelle che avevano motivato il mancato incontro tra le due parti nel 2022.

L'Associazione, con richiesta del 22 marzo 2024 (ns. prot. n. 0086820) ha richiesto di essere udita per esporre verbalmente la propria posizione in merito ad alcune delle tematiche oggetto della richiesta di informazioni. L'audizione è stata accordata con convocazione del 25 marzo 2024 (ns. prot. n. 0088916) e si è svolta in pari data in modalità da remoto su piattaforma Teams.

La risposta alla richiesta di integrazione documentale è stata inviata il successivo 29 marzo (ns. prot. n. 0095643 del 2 aprile 2024).

In primo luogo, AICA ha descritto l'evoluzione cronologica degli accordi stipulati con SIAE, sia nel precedente regime, nel quale le strutture alberghiere facevano riferimento a Confcommercio, sia in quello successivo al 1995, con la nascita della rappresentanza del settore in seno a Confindustria. I due accordi attuali "Musica d'Ambiente tramite strumenti Meccanici" negli alberghi e nei villaggi turistici e "Musica d'ambiente" nelle case d'albergo, residences e aziende agrituristiche, risalgono, rispettivamente, al 2009 e al 2011.

AICA descrive, inoltre, le modalità con cui viene quantificato il compenso per SIAE, specificando che è prevista una *"riduzione del 30 % - sulle tariffe base indicate in tabella sia negli apparecchi nelle zone comuni che nelle camere"* nonché una *"Riduzione ulteriore del 10% - solo per gli apparecchi posti nelle camere clienti"*, oltre ad altre riduzioni più specifiche.

L'Associazione ha quindi fornito alcuni esempi concreti per illustrare il rapporto tra l'entità delle tariffe di LEA e quelle di SIAE, evidenziando come il compenso richiesto da LEA sia pari a circa un terzo di quello già corrisposto a SIAE.

Quanto alla situazione transitoria del 2022, determinata dal recesso di Soundreef dal contratto con SIAE avente effetti a partire dal 1° luglio 2022 e della conseguente cessazione della copertura della licenza di SIAE per il repertorio Soundreef a partire da quella data, AICA ha sottolineato che, prima di tale data, le strutture aderenti all'Associazione avevano *"già corrisposto a SIAE (...) un abbonamento periodico valido fino al mese di gennaio 2023, sulla base delle 'indicazioni operative per la pubblica esecuzione di opere' comunicate da LEA alle singole associazioni di categoria"*.

<omissis>

AICA ha inoltre evidenziato come la dotazione di apparecchi televisivi delle camere d'albergo, da un lato, costituisca un elemento irrinunciabile per buona parte delle strutture, in quanto la presenza di televisori è prevista obbligatoriamente per gli alberghi con almeno 3 stelle, e, dall'altra, non consenta alle strutture di determinare il repertorio trasmesso né tantomeno di conoscere quali opere siano fruite dai clienti. Perciò AICA ha ritenuto di formulare una richiesta a LEA riguardante il repertorio amministrato dalla *Collecting*, con specifica evidenza della quota detenuta ed i criteri utilizzati per la determinazione dei tariffari. AICA ha altresì sottolineato di essere sempre stata disponibile ad un incontro con LEA, ma di ritenere la risposta da parte di LEA alle predette richieste una condizione imprescindibile alla prosecuzione del dialogo.

Per le stesse ragioni, con riferimento alla comunicazione da parte di LEA del 10 gennaio 2024, AICA ha evidenziato nella propria risposta del 2 febbraio 2024 (ns. prot. n. 0033167) di non poter accogliere le proposte formulate da LEA, in assenza di informazioni riguardo la rappresentatività della *Collecting* e la logica sottostante le tariffe proposte. Tali ragioni sono state manifestate nella risposta inviata il 2 febbraio 2024.

4. Valutazioni dell'Autorità

Ad esito dell'istruttoria svolta, si ritiene di svolgere le seguenti considerazioni in merito agli argomenti difensivi esposti dalla *Collecting* e alle controdeduzioni fornite dal soggetto segnalante.

a) Il quadro giuridico di riferimento

Come è noto, la disciplina in materia di gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi è contenuta nel d.lgs. 15 marzo 2017, n. 35 (Decreto) che ha trasposto nell'ordinamento italiano la 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 online nel mercato interno (cd. Direttiva Barnier).

Con il Decreto sono state attribuite all'Autorità competenze in materia di vigilanza sul rispetto delle disposizioni ivi introdotte, al fine di garantire il buon funzionamento e l'efficienza dell'attività di gestione ed intermediazione degli stessi diritti. In particolare, l'art. 40 del Decreto stabilisce che l'Autorità vigila sul rispetto delle disposizioni del Decreto stesso esercitando poteri di ispezione e di accesso ed acquisendo la documentazione necessaria.

Alle competenze attribuite all'Autorità dal Decreto si sono aggiunte quelle derivanti da un secondo plesso normativo, vale a dire la Direttiva 2019/790/UE (c.d. Direttiva Copyright).

La coesistenza dei due *corpus* di norme ha sollevato nel tempo, a causa della stratificazione degli interventi avvenuti in epoche diverse, taluni dubbi interpretativi anche in ragione dell'evoluzione tecnologica e di mercato dell'intero settore.

Il Decreto attribuisce ad Agcom poteri sanzionatori (art. 41), sebbene tale presidio non riguardi la totalità delle disposizioni.

Il Decreto ha, inoltre, richiesto alcuni significativi interventi normativi di rango secondario da parte del Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, ora Ministero della cultura (MIC). In particolare, un decreto era previsto all'art. 27, comma 2, per definire le modalità minime comuni relative alla fornitura in via informatica di informazioni relative ad opere, ovvero le tipologie a cui queste fanno riferimento, ed altri materiali gestiti da OGC ed EGI, i diritti che rappresentano, direttamente o sulla base di accordi di rappresentanza e i territori oggetto di tali accordi. Il decreto ministeriale è stato adottato il 26 febbraio 2019 (DM 111 del 2019).

b) In merito all'applicazione della concessione delle licenze ex art. 22 del Decreto

L'art. 22 stabilisce le condizioni alle quali devono avvenire le negoziazioni per stipulare accordi di licenza, nonché quelle in base alle quali gli organismi di gestione collettiva rilasciano tali licenze.

L'articolo, al primo comma, richiama gli organismi di gestione collettiva e gli utilizzatori alla necessità di condurre le negoziazioni per la concessione di licenze in buona fede, prescrivendo che le parti si scambino tutte le informazioni necessarie in fase di negoziazione al fine di stipulare una licenza.

Rileva inoltre il secondo comma dell'articolo in discorso, secondo il quale, da un lato, gli utilizzatori hanno il diritto di effettuare le proprie richieste alle *collecting*, le quali debbono rispondere *“per iscritto senza indebito ritardo”* a tali richieste, mentre, dall'altro, conferisce alle stesse *collecting* il diritto di indicare quali siano le informazioni che devono essere fornite per concedere una licenza.

Il successivo comma 3 precisa che la concessione di licenze deve avvenire a condizioni eque e non discriminatorie, sulla base di criteri chiari, oggettivi e ragionevoli.

Con riferimento alle modalità di stabilimento delle tariffe, occorre richiamare il comma 4 del citato art. 22 del Decreto, secondo cui *“Le tariffe relative a diritti esclusivi e a diritti al compenso devono garantire ai titolari dei diritti una adeguata remunerazione ed essere ragionevoli e proporzionate in rapporto, tra l'altro, al valore economico dell'utilizzo dei diritti negoziati, tenendo conto della natura e della portata dell'uso delle opere e di altri materiali protetti, nonché del valore economico del servizio fornito dall'organismo di gestione collettiva. Quest'ultimo informa gli utilizzatori interessati in merito ai criteri utilizzati per stabilire tali tariffe”*.

LEA aveva pertanto lo specifico obbligo, ai sensi del comma 4 dell'art. 22, di informare AICA in merito ai criteri sulla cui base sono rilasciate le licenze e di quelli utilizzati per stabilire tali tariffe

Come osservato dalla Autorità in più occasioni, ed in particolare nella comunicazione inviata congiuntamente ad AICA e LEA il 21 giugno 2022, la norma non fa esplicito riferimento a quali siano le informazioni da scambiare nella fase che precede la stipula di accordo, in vista della sua sottoscrizione. Dalla lettura del summenzionato articolo si evince che il legislatore, nell'indicare le modalità con cui devono svolgersi le negoziazioni e i criteri secondo cui devono essere stabilite le tariffe, abbia comunque ritenuto di preservare la facoltà delle parti di negoziarne liberamente l'entità.

Cionondimeno, preme rilevare che il legislatore non si è limitato a richiamare il generale canone di buona fede cui devono ordinariamente attenersi le parti nella fase delle trattative (art. 1337 c.c.), ma ha voluto conformare il comportamento pre-negoziale delle parti assoggettandolo a espressi obblighi informativi, che costituiscono specifiche (e inderogabili) declinazioni del canone di buona fede nel corso delle trattative

Nel caso di specie, le strutture alberghiere possono essere considerate degli utilizzatori c.d. “non analitici”, secondo le indicazioni fornite dalla stessa Autorità con la delibera n. 396/17/CONS, quantomeno con riferimento alla fruizione di apparecchi televisivi nelle camere. Per questa tipologia di sfruttamenti, non potendo basarsi su dati analitici di utilizzo delle opere, si ricorre alle c.d. licenze *blanket*, che implicano un maggiore grado di complessità, venendo a mancare il parametro oggettivo dell’impiego del repertorio amministrato (a meno che non sia dimostrabile l’utilizzo esclusivo del repertorio amministrato da un solo soggetto).

In questo senso, anche ai fini della corretta applicazione dell’art.22 del Decreto, appare indispensabile per gli utilizzatori conoscere i criteri, improntati ai canoni di ragionevolezza e proporzionalità, e il processo seguito da un organismo di gestione collettiva per calcolare l’importo delle tariffe. Tali criteri non solo devono tenere in considerazione il valore economico dell’utilizzo dei diritti e la natura e portata dell’uso delle opere in quanto tali, ma, in una situazione di concorrenza tra più soggetti, devono necessariamente considerare anche i diversi livelli di rappresentatività di ciascun organismo di gestione collettiva. Infatti, qualora due organismi risultassero avere proporzioni diverse in termini di numero di titolari di diritti aderenti, di repertorio amministrato, o di valore economico dei diritti intermediati, fatturati o incassati, gli utilizzatori dovrebbero avere la possibilità di valutare tali elementi e di richiedere che le tariffe proposte dagli organismi riflettano tali differenze. Tale ponderazione dovrebbe in ogni caso tenere conto della tipologia di diritti oggetto della licenza. Nel caso di licenze per diritti di riproduzione meccanica rilasciati a strutture ricettive, ad esempio, essendo tali licenze rilasciate a copertura dell’utilizzo di apparecchi radiotelevisivi, potrebbe essere utile che i parametri di cui sopra siano calcolati considerando il peso di ciascun organismo di gestione collettiva nel solo settore dell’emittenza radiotelevisiva (c.d. licenze *broadcasting*).

Appare evidente che, in un regime di concorrenza, e a maggior ragione in presenza di un utilizzatore “non analitico”, i parametri riportati da LEA in merito all’articolazione delle tariffe per categoria e dimensioni delle strutture, nonché quelli in funzione della stagionalità, non possono essere considerati sufficienti per apprezzare la proporzionalità delle tariffe rispetto al valore economico tanto dei diritti amministrati, quanto del servizio fornito dall’organismo di gestione collettiva. Infatti, poiché il compenso che deve riconoscere l’utilizzatore è appannaggio di più di un soggetto, le sole informazioni sulla modularità delle tariffe sulla base delle dimensioni dell’utilizzatore (in questo caso le strutture alberghiere) non forniscono elementi adeguati per comprendere se e quanto debba essere corrisposto ad una *collecting* rispetto all’altra.

In ragione delle specifiche caratteristiche sopra descritte, l’utilizzo di repertori tutelati dal diritto d’autore mediante strumento meccanico, ossia essenzialmente attraverso il mezzo televisivo, nelle camere degli alberghi rende difficoltoso rapportare il valore dello sfruttamento dei diritti rispetto ai ricavi che vengono generati da tale utilizzo. Invero, lo sfruttamento di cui si discorre è del tutto presuntivo, in quanto non esiste alcuna misurazione empirica che potrebbe accertare se gli apparecchi necessari per fruire delle

opere tutelate siano stati o meno utilizzati. Di fatto, il compenso pattuito e pagato non solo è del tutto indipendente dal livello di fruizione delle opere, ma potenzialmente lo è anche rispetto alla stessa fruizione. Per paradosso, il pagamento da parte di una struttura alberghiera è previsto anche se gli apparecchi televisivi non fossero affatto utilizzati.

Stanti queste caratteristiche, nella situazione di monopolio che ha preceduto l'ingresso sul mercato di LEA, gli accordi sottoscritti tra SIAE e le associazioni delle strutture ricettive hanno in via di fatto costituito, e quindi consolidato nel tempo, un parametro economico condiviso tra le parti. Tali accordi sono stati stipulati persino prima che la stessa AICA in quanto associazione esistesse, essendo stati sottoscritti da altre associazioni cui aderivano le strutture in precedenza. Gli accordi sono stati più volte rinnovati nel corso degli anni, e sono stati unicamente sottoposti ai periodici aggiornamenti ISTAT. Appare evidente che l'accettazione del prezzo da parte del soggetto onerato del pagamento, per altro reiterata nel corso del tempo, deve essere considerata come manifestazione di un tacito assenso rispetto alla correttezza del *quantum* pagato.

Nel momento in cui un secondo operatore attivo nell'intermediazione del medesimo diritto per la stessa tipologia di sfruttamento ha fatto il suo ingresso nel mercato, il tariffario proposto da parte dell'ex monopolista diviene necessariamente il principale, se non l'unico termine di riferimento per analizzare la proporzionalità delle tariffe proposte dal nuovo entrante.

Preso atto di questa situazione, al fine di valutare la congruità delle tariffe proposte da LEA, occorre pertanto effettuare un confronto con quelle proposte da parte di SIAE. Nel corso del procedimento, come discusso in precedenza, LEA ha condotto a più riprese tale raffronto.

Di seguito si riportano le valutazioni dell'Autorità in merito, premettendo, tuttavia, che si tratta di un esercizio di non semplice svolgimento, in quanto il confronto deve tenere nella debita considerazione una diversa modulazione del tariffario.

Per un verso, infatti, il tariffario di SIAE risulta più articolato, in quanto si suddivide tra una parte relativa al compenso per l'utilizzo di apparecchi in ambienti comuni, a sua volta suddivisa rispetto al tipo di apparecchio utilizzato (radio, riproduzione audio, TV, riproduzione video), e quella relativa al compenso per gli apparecchi installati nelle camere dei clienti. Viceversa, il tariffario di LEA prevede un unico prezzo, a copertura di tutte le diverse tipologie di utilizzo, in tutti gli ambienti, il cui valore varia in funzione della classificazione dell'albergo e al numero delle camere. Tuttavia, occorre anche notare che, mentre SIAE applica un incremento unitario per ogni apparecchio aggiuntivo, con coefficienti regressivi basati su 4 fasce (da 1 a 10 camere, da 11 a 50 camere, da 51 a 250 camere, oltre le 250 camere), LEA considera quattro scaglioni (fino a 10 stanze, fino a 50 stanze, fino a 250 stanze e oltre le 250 stanze). Pertanto, mentre per SIAE, anche all'interno della stessa fascia, un albergo nella parte "bassa" di una fascia paga meno di uno nella parte "alta" della stessa, per LEA tutti quelli che rientrano nella stessa fascia

pagano lo stesso prezzo. Per fare un esempio, mentre per SIAE, un albergo con 15 stanze paga meno di uno con 45 stanze, per LEA la tariffa per le due strutture è identica.

Per altro verso, fermo restando che entrambi i tariffari propongono prezzi crescenti all'aumentare della classificazione dell'albergo (da una a cinque stelle), l'aumento dei prezzi di LEA, a parità di numero di stanze, è più che proporzionale rispetto a quello di SIAE. Sempre per fare un esempio, il rapporto tra la tariffa di LEA e quella di SIAE per un albergo ad una stella con 50 stanze, è diverso ed inferiore rispetto al rapporto tra i due prezzi per un albergo a 5 stelle con 50 stanze. In altre parole: al crescere del valore della struttura, il delta tra il prezzo di SIAE e quello di LEA tende a ridursi.

All'epoca delle prime comunicazioni inviate da LEA agli associati AICA, risalenti al febbraio 2022, nelle quali LEA informava le strutture della imminente entrata in vigore del nuovo regime di riscossione separata a partire dal 1° luglio successivo e della conseguente necessità di dotarsi di una licenza diversa e distinta da quella di SAIE, AICA ed i propri associati erano unicamente a conoscenza del tariffario pubblicato sul sito internet.

Il tariffario di LEA, tutt'ora pubblicato sul sito internet della *Collecting*, (<https://associazionelea.app.box.com/s/81wpuk4asft07di7ykgmitb51h4if8qc>), prevedeva, e prevede, prezzi annuali standard compresi, ad esempio, per una struttura a 4 stelle tra 290 euro (fino a 10 stanze) e 2.280 euro (oltre le 250 stanze). Riduzioni del 30% e del 20% erano possibili qualora si fosse sottoscritta la licenza, rispettivamente, entro il 31 marzo 2022, ovvero entro il 30 aprile 2022.

Nelle comunicazioni inviate alle strutture aderenti ad AICA nel corso del primo semestre 2022, è stato fatto esplicito riferimento da parte di LEA al suddetto tariffario, con indicazione dell'indirizzo internet dove reperire le informazioni. Solo il 21 luglio 2022, vale a dire dopo la comunicazione congiunta inviata da Agcom il 21 giugno 2022 ad AICA e LEA, quest'ultima ha inviato ad AICA un tariffario con prezzi ridotti del <omissis> rispetto a quelli pubblicati e comunicati alle singole strutture alberghiere in un primo tempo.

In sostanza, nella prima fase delle negoziazioni, tra febbraio e luglio 2022, le strutture alberghiere aderenti ad AICA hanno avuto a disposizione solo il dato del tariffario pubblico. Si rileva, altresì, che AICA ha formulato le prime due segnalazioni ad Agcom, rispettivamente il 1° aprile 2022 ed il 20 maggio 2022, sulla base di tali tariffe.

Con riferimento al calcolo effettuato da LEA nella Memoria difensiva, preme sottolineare che la metodologia proposta non può essere accreditata nella misura in cui vengono raffrontati il tariffario scontato di LEA con quello standard di SIAE. Infatti, SIAE prevede, come detto in precedenza, uno sconto del <omissis> sulle tariffe pubblicate in favore delle strutture che aderiscono ad AICA, per tutti i tipi di utilizzo, con un ulteriore sconto del <omissis> per le tariffe relative agli apparecchi nelle camere (per cui lo sconto sale al <omissis> per questa sottocategoria di utilizzo).

Adottando la metodologia seguita da LEA, e raffrontando il dato del tariffario pubblico standard di LEA con quello pubblico standard di SIAE, i margini tra i due valori risultavano ben più ridotti, ed in particolare:

- per gli alberghi a 1 stella, il prezzo di LEA oscilla tra l'<omissis> ed il <omissis> del prezzo di SIAE;
- per gli alberghi a 2 stelle, il prezzo LEA oscilla tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo SIAE;
- per gli alberghi a 3 stelle, il prezzo di LEA oscilla tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo di SIAE;
- per gli alberghi a 4 stelle, il prezzo LEA oscilla tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo SIAE;
- per gli alberghi a 5 stelle, il prezzo LEA oscilla tra il <omissis> ed il <omissis> del prezzo SIAE.

Con riferimento al secondo confronto con le tariffe SIAE, ovverosia quello illustrato da LEA nella risposta alla prima richiesta di integrazione documentale, basato su una riparametrazione della tariffa scontata del luglio 2022 su 12 mesi, anziché 18, l'Autorità, nel prendere atto delle elaborazioni effettuate, non può considerare attendibile il paragone proposto, per le seguenti ragioni:

- come già analizzato in precedenza, anche in questo caso il paragone proposto da LEA mette a confronto la propria tariffa promozionale e quella standard di SIAE. Inoltre, si osserva che il raffronto viene effettuato tra le tariffe di LEA riparametrate sui dodici mesi e quelle di SIAE per il 2024: tuttavia, la riparametrazione effettuata da LEA può valere solo per i 12 mesi del 2023, e pertanto il paragone potrebbe, al limite, essere condotto con quelle di SIAE per il 2023 e non con quelle del 2024;
- appare fuorviante utilizzare nella comparazione le tariffe proposte da LEA agli utilizzatori in via transitoria, la cui validità era limitata nel tempo. Infatti, tale paragone non sarebbe più stato possibile per il 2024, ed anche allorquando LEA avesse continuato una promozione nell'ordine del <omissis> per gli anni successivi (circostanza che è prospettata da LEA solo nella comunicazione ad AICA del gennaio 2024), la tariffa da prendere in considerazione sarebbe stata quella del luglio 2022 non riparametrata;
- il compenso per diritto d'autore per la diffusione della musica nelle strutture ricettive viene corrisposto a SIAE sottoforma di un abbonamento annuale da pagare anticipatamente rispetto all'utilizzo delle opere. Pertanto, è possibile che, già prima della comunicazione del recesso da parte di Soundreef dal contratto con SIAE, le strutture aderenti ad AICA avessero corrisposto a SIAE l'abbonamento per l'anno 2022. In tal caso, tali pagamenti erano avvenuti tenendo conto di quanto comunicato da LEA e Soundreef alle associazioni di

categoria nelle “indicazioni operative per la pubblica esecuzione di opere”, in applicazione dell’accordo SIAE-LEA-Soundreef dell’aprile 2019. In particolare, nelle indicazioni operative, in merito alla riproduzione con strumento meccanico, si precisava che *“SIAE, in virtù dell’accordo di rappresentanza concluso con Soundreef Ltd, sarà legittimata a rilasciare i permessi e ad incassare i diritti per conto e nell’interesse di SOUNDREEF Ltd”*. In detti casi, la quota pagata deve considerarsi comprensiva del repertorio tutelato da LEA per conto di Soundreef per tutto il 2022, avendo tali strutture fatto legittimo affidamento sulle predette condizioni. Pertanto, in questi casi, un eventuale ulteriore pagamento a LEA per il secondo semestre del 2022 avrebbe costituito una indebita doppia imposizione.

Nel corso dell’istruttoria, inoltre, l’Autorità ha acquisito presso SIAE informazioni relative ai pagamenti ricevuti per l’anno 2023 da parte delle strutture aderenti ad AICA, indicando gli importi incassati sia per gli ambienti comuni che per l’utilizzo degli apparecchi nelle camere, divisi per classe della struttura e per fascia, in base al numero di camere. Tali dati, e in particolare quello relativo al numero delle strutture paganti, consentono di effettuare una proiezione al fine di addivenire ad una stima dell’importo totale potenzialmente attribuibile alla *Collecting* e di paragonarlo a quello effettivo incassato da SIAE. La stima, effettuata utilizzando per LEA la tariffa scontata del <omissis> del luglio 2022 (e non quella standard), restituisce valori confrontabili a quelli ottenuti paragonando i tariffari standard come sopra illustrato.

c) Sui parametri adottati da LEA nel rapporto con le tariffe SIAE

Come illustrato in precedenza, nella risposta alla prima richiesta di integrazione documentale dell’Autorità, LEA ha dato evidenza di ulteriori parametri con i quali vengono calcolate le tariffe, tenendo conto del mercato di riferimento. Tra quelli riportati da LEA quelli che rilevano sono il numero di autori (a) ed il “market share strategico” (b). Tali criteri dovrebbero fornire il corretto valore di riferimento per valutare il rapporto tra le tariffe di SIAE e LEA

Per quanto riguarda il parametro del numero di autori, si osserva, in primo luogo, come il calcolo prospettato da LEA non sia aritmeticamente corretto. Come discusso, infatti, LEA, indicando di amministrare circa 24.000 autori ed editori italiani a fronte dei 100.000 di SIAE, giunge a stimare la propria quota al <omissis>. Tuttavia, si rileva che la base su cui calcolare una simile “quota di mercato” non dovrebbe essere 100.000 (che rappresentano autori ed editori solo di SIAE), bensì 124.000 (somma di autori ed editori di SIAE e LEA). Pertanto, la quota di mercato di LEA, calcolata sul solo numero di associati o mandanti, sarebbe di 24.000 su 124.000, <omissis>.

In secondo luogo, l’Autorità ritiene che una misurazione della rilevanza di un organismo di gestione collettiva effettuata unicamente sul numero dei mandanti o associati non appare oggettiva, prestandosi, al contrario, a facili strumentalizzazioni. Si prenda, ad esempio, il caso di due organismi che intermediano diritto d’autore, i quali

abbiano lo stesso numero di mandanti, ma, mentre il primo amministra i diritti di autori di opere di successo, con numerosi e remunerati sfruttamenti, il secondo rappresenta aventi diritto meno noti, le cui opere hanno uno sfruttamento economico molto limitato. In questo caso i due OGC avrebbero la stessa quota di mercato per numero di mandanti, ma una rilevanza per il mercato completamente diversa.

Viceversa, si ritiene che la misurazione basata sull'effettivo utilizzo dei repertori sia in grado di rappresentare in maniera obiettiva il reale peso delle *collecting*. In assenza di rendicontazioni analitiche che diano informazioni su questi utilizzi, la quota di mercato basata sull'effettivo utilizzo delle opere da parte dei soggetti operanti nel settore televisivo e radiofonico, appare un parametro coerente con la tipologia di sfruttamento riferibile alle strutture alberghiere associate di AICA. In particolare, assume rilevanza il dato riferito ai *broadcaster* televisivi (vale a dire i fornitori di servizi di media audiovisivi), in quanto la maggior parte del compenso pagato dagli alberghi concerne la dotazione di apparecchi televisivi negli ambienti comuni e nelle stanze.

Il raffronto potrebbe essere svolto anche confrontando i volumi economici dei diritti intermediati per lo specifico settore televisivo e radiofonico. In questo caso si evidenzia che, nel 2022, i proventi relativi alla sezione musica di LEA relativi a radio e TV sono stati pari a 788mila euro (251mila per la radio e 537mila per la TV), mentre SIAE, sempre nel 2022, ha registrato incassi per il settore "Emittenza musica" pari a 131,9 milioni euro. Il rapporto tra questi due valori è pari allo 0,6%.

Ad avviso dell'Autorità, tuttavia, pare più corretto cercare di fare riferimento ai dati dell'effettivo utilizzo del repertorio. In altre parole, per verificare se le tariffe proposte alle strutture associate di AICA da LEA siano proporzionali rispetto a quelle di SIAE, sulla base delle dimensioni effettive delle due *collecting*, occorre fare riferimento alla *market share* dei due organismi nel settore radiofonico e soprattutto televisivo, calcolata sulla base di quanto le opere musicali tutelate dalle due *collecting* sono effettivamente impiegate dagli utilizzatori. In tal senso, l'Autorità si è già espressa.

Come discusso in precedenza, su richiesta dell'Autorità, LEA ha fornito una stima della propria rappresentatività effettiva nel settore televisivo compresa tra <omissis> e il <omissis> per il 2022, e tra lo <omissis> ed il <omissis> per il primo semestre 2023.

Tali cifre appaiono significativamente inferiori rispetto a quelle che emergono sia dal raffronto tra il tariffario standard pubblicato di LEA e quello di SIAE, sia dal confronto tra il volume di incassi di SIAE e quello che si otterrebbe proiettando le tariffe di LEA sulle strutture che pagano SIAE.

In ogni caso, tali cifre sono prodotte unilateralmente da LEA, senza alcuna verifica e, per altro, solo sulla base di una mera quantificazione del repertorio trasmesso dagli utilizzatori, senza considerare importanti fattori di ponderazione, a partire dalle quote autorali dei brani e dalla durata del loro sfruttamento.

L'Autorità, nell'ambito della propria attività di vigilanza, ha per altro condotto delle verifiche dalle quali emerge che i valori comunicati come *market share* nelle risposte alle richieste di informazioni risulterebbero sovrastimati.

d) Sulla comunicazione della tariffa

In via di premessa, in questa sede, si ribadisce che qualsiasi formula deve essere improntata a criteri di chiarezza ed oggettività e che esula dal presente procedimento ogni valutazione sulla conformità della tariffa prevista alle disposizioni dell'art. 22, avuto particolare riguardo della "ragionevolezza e proporzionalità" delle tariffe stesse, di cui al comma 4, nonché dei principi di equità e non discriminazione previsti al comma 3.

Ciò detto, a partire dalla comunicazione del 10 giugno 2022, AICA ha richiesto a LEA una puntuale indicazione dei criteri con i quali fossero stabilite le tariffe comunicate ai propri associati. A fronte di tale richiesta, LEA si è limitata ad indicare il numero di propri mandanti (si veda al punto precedente per la stima), nonché alcuni dati di performance di brani tutelati in tutto o solo in parte sulla piattaforma Spotify e a Sanremo. AICA ha reiterato la richiesta di giustificare le tariffe proposte con le successive comunicazioni del 30 giugno 2022, del 14 luglio 2022 e 5 agosto 2022. In quest'ultima comunicazione, l'Associazione sottolineava che l'informazione riguardante il posizionamento nel mercato del diritto d'autore "*non è irrilevante ma, al contrario, funzionale a definire tariffe eque e razionali oltreché agganciate ad una effettiva rappresentatività*", sollecitandone, pertanto, il riscontro.

Solo il 30 novembre 2022 LEA è tornata sul tema, sostenendo che il tariffario pubblico ("*liberamente accessibile sul sito dell'associazione*") – che, si ricorda, è diverso e più alto del <omissis> di quello condiviso nel mentre, a luglio 2022 – teneva conto della "*presenza sul mercato di LEA*" e che, anzi, il computo delle tariffe non teneva "conto del numero di mandanti – il cui calcolo avrebbe determinato l'applicazione di tariffe più alte - ma esclusivamente dei dati reali delle utilizzazioni delle opere musicali". Come detto in precedenza, la proporzionalità del tariffario pubblico con l'effettiva presenza di LEA sul mercato non è suffragata da evidenze empiriche.

e) Sugli sfruttamenti diversi dall'utilizzo degli apparecchi televisivi

Per quanto riguarda l'utilizzo del repertorio di LEA nella musica dal vivo, si osserva che tale modalità di sfruttamento si fonda su una tipologia di licenze completamente diversa rispetto a quella per la c.d. "musica di sottofondo" di cui si discorre nel procedimento in oggetto. Tale circostanza è stata confermata dalla stessa LEA nel corso dell'audizione del 19 dicembre 2023 ("*LEA argomenta che le tariffe di LEA comprendono sia la diffusione radiotelevisiva che quella negli spazi pubblici, ma non quella della pubblica esecuzione della musica dal vivo*"). La stessa LEA mette a disposizione sul proprio sito diversi tipi di licenze (con o senza ballo, con musica preregistrata o registrata, etc.). Resta fermo che qualsiasi comunicazione al pubblico dal vivo necessita di una rendicontazione puntuale dei brani utilizzati, ed in questo senso è un diritto di LEA richiedere i programmi musicali (c.d. "borderò") degli eventi che si tengono anche nelle

strutture alberghiere, onde poter rivendicare puntualmente i brani riconducibili ai propri mandanti. In merito alle differenze tra SIAE e LEA in termini di poteri di ispezione e di ingiunzione, si precisa che tale questione non ricade nell'ambito di competenza dell'Autorità.

Per ciò che attiene alle c.d. “radio-in-store”, si sottolinea che la licenza proposta da LEA include tale tipo di sfruttamento, come per altro confermato dalla stessa *Collecting* in audizione. Per altro, tutti i paragoni condotti con il tariffario di SIAE hanno messo a confronto la tariffa unica di LEA con quella di SIAE, inclusiva del pagamento per la musica diffusa negli ambienti comuni, anche (ma non solo) attraverso le radio-in-store. Si segnala per altro che su tale argomento la posizione di LEA non appare chiara, in quanto nella Memoria, da un lato, afferma che *“Come per la musica dal vivo, anche per le radio in-store il D. Lgs. 35/2017 impone agli utilizzatori di trasmettere agli organismi di gestione collettiva il repertorio utilizzato”*, mentre dall'altro, sempre con riferimento alle “radio-in-store”, sostiene che *“gli hotel non detengono l'elenco dei brani eseguiti”*.

Per altro, LEA prosegue argomentando che *“offre una specifica licenza alle radio in-store, le quali, comunicando il report delle utilizzazioni e potendo raccogliere per conto di LEA i diritti presso i cc. utilizzatori terzi, possono corrispondere una licenza parametrata all'effettivo utilizzo dei brani, il cui costo è proporzionato all'intero repertorio eseguito”*. Non è dunque chiaro come questa affermazione si concili con l'affermazione riportata sopra per la quale lo sfruttamento della “radio-in-store” risulta coperto dalla licenza pagata dalla struttura alberghiera per lo sfruttamento tramite apparecchio televisivo.

f) Sulla questione dell'efficacia del recesso

L'Autorità sottolinea in primo luogo che l'affermazione in base alla quale sussistesse un accordo di rappresentanza tra SIAE e LEA non pare del tutto corretta. L'accordo in discorso, infatti, era quello stipulato, nell'aprile del 2019, tra SIAE e Soundreef Ltd, entità di gestione indipendente di diritto britannico.

<omissis>.

Infatti, il recesso è stato comunicato da Soundreef, e non da LEA, a SIAE. La stessa SIAE aveva precisato nella comunicazione del 28 febbraio 2022 che *“il repertorio amministrato da SIAE” a decorrere dal 1° luglio 2022 “non comprenderà le opere musicali degli aventi diritto rappresentati da Soundreef Ltd”*, concludendo che *“per l'eventuale utilizzazione delle opere amministrate dalla società inglese, sarà necessario munirsi di separata licenza”*.

Al contrario, nelle prime comunicazioni inviate alle strutture ricettive non fa alcuna menzione della società Soundreef, limitandosi ad evidenziare che, dal 1° luglio 2022, *“la sola licenza per la riproduzione con strumento meccanico (...) non sarà più idonea a coprire la totalità della musica diffusa”*.

Sebbene le strutture alberghiere fossero a conoscenza del fatto che la licenza SIAE non coprisse più la totalità delle opere dal 1° luglio 2022, preme altresì rilevarsi che, specialmente per utilizzatori non analitici ed estranei al settore, il collegamento tra LEA e Soundreef non risultasse di immediata comprensione. Alla luce della innovazione, si deve convenire che alle strutture alberghiere sono mancati fondamentali elementi informativi, idonei a comprendere in maniera più dettagliata i termini della questione.

g) Sul mancato pagamento del diritto d'autore

Come evidenziato da Agcom nella comunicazione congiunta del 21 giugno 2022, è evidente che nessuna utilizzazione economica di repertori tutelati dal diritto d'autore può avvenire senza che sia corrisposto all'avente diritto, anche per il tramite degli organismi di gestione collettiva, il compenso spettante per legge.

Tuttavia, non si può fare a meno di sottolineare che – sotto questo profilo – le licenze rilasciate dalle *collecting* agli utilizzatori siano caratterizzate da una forte peculiarità.

Il fatto che il pagamento del diritto d'autore sia un obbligo di legge, infatti, non può certamente tradursi in una acritica ed apodittica accettazione, da parte dell'utilizzatore, di condizioni di licenza, quali che esse siano. Non a caso, infatti, proprio l'art. 22 del Decreto ribadisce in maniera inequivocabile l'obbligo per le *collecting* di rilasciare licenze a condizioni eque e non discriminatorie e di basarsi su criteri semplici, chiari oggettivi e ragionevoli, raccomandando, altresì, di tarare le tariffe in maniera proporzionale al valore dei diritti e al servizio offerto.

Ciò risulta ancora più vero in un contesto caratterizzato dalla presenza di più *collecting*. Infatti, in tale situazione, per gli utilizzatori non è più sufficiente sapere se una determinata tariffa sia o meno adeguata rispetto “al valore economico dell'utilizzo” ma è fondamentale conoscere la rappresentatività dell'OGC con cui si sta negoziando.

Nel caso di specie, per altro, le strutture ricettive non solo non sono “utilizzatori analitici”, ma in molti casi non possono sottrarsi al pagamento del diritto d'autore in quanto la presenza di apparecchi televisivi nelle stanze è considerato un requisito per alberghi classificati con almeno tre stelle.

h) Sulla richiesta di informazioni da parte di AICA

Come illustrato in precedenza, la segnalazione di AICA ha riguardato anche la presunta violazione dell'art. 27 del Decreto, avendo l'Associazione in più occasioni richiesto a LEA di conoscere il repertorio da essa amministrato. Al riguardo, si rileva che l'art. 27 del decreto prevede al comma 1 che gli organismi di gestione collettiva, nonché le entità di gestione indipendente, sulla base di una richiesta adeguatamente giustificata mettano a disposizione, tra gli altri, anche degli utilizzatori informazioni riguardanti “*le opere o gli altri materiali che gestiscono, i diritti che rappresentano, direttamente o sulla base di accordi di rappresentanza e i territori oggetto di tali accordi*”. Inoltre, il successivo comma 2 stabilisce che le informazioni di cui sopra “*sono fornite agli*

utilizzatori in modalità tali da garantire l'elaborazione delle informazioni ricevute dagli stessi in forma integrata”.

Il DM del Ministero della Cultura (allora Ministero di beni culturali e del turismo) del 26 febbraio 2019, n. 111, ha dettato ulteriori criteri relativamente alle modalità minime per la fornitura in via informatica di informazioni da parte degli OGC e delle EGI. L'Allegato tecnico al decreto ha, in particolare, previsto che *“le informazioni richieste sono fornite predisponendo sul proprio sito internet una pagina di ricerca che consenta di acquisire le informazioni”*, e che *“al fine di consentire un massimo livello di disambiguazione, la pagina deve contenere non meno di tre campi ricerca, di cui almeno uno tramite operatore «contiene» e deve utilizzare un meccanismo di ranking che consenta di classificare le eventuali risposte multiple ad una medesima query”*.

In primo luogo, l'Autorità osserva che le indicazioni fornite dal suddetto DM 111/2019 non possono essere interpretate in un senso esaustivo rispetto alle indicazioni fornite dalla norma primaria. L'Allegato tecnico del DM, infatti, in ossequio alle disposizioni del Decreto, si limita a declinare le modalità minime (enfasi aggiunta), con le quali predisporre le informazioni al fine di consentire una libera ricerca. Né potrebbe, del resto, argomentarsi il contrario, dal momento che lo stesso comma 1 dell'art. 27 precisa che le informazioni vengono fornite *“sulla base di una richiesta adeguatamente giustificata”*. Non si può quindi ritenere che la predisposizione della pagina di ricerca sul sito internet, contenente i tre campi di ricerca escluda di per sé che gli utilizzatori (così come gli altri soggetti identificati dall'art. 27, comma 1) rivolgano agli organismi di gestione collettiva, ovvero alle entità di gestione indipendente, richieste ulteriori, nei limiti stabiliti dalle lett. a) e b) del medesimo comma.

Inoltre, lo stesso articolo, al comma 2, specifica che le informazioni devono essere fornite agli utilizzatori *“in modalità tali da garantire l'elaborazione delle informazioni ricevute dagli stessi in forma integrata”*.

Tanto premesso, preme tuttavia rilevare come l'utilità di ricevere le informazioni riguardanti il repertorio amministrato da parte di LEA appare, nel caso di specie, piuttosto limitata per le seguenti ragioni. In primo luogo, AICA, come più volte rimarcato dalla stessa, non è un “utilizzatore analitico” nel senso indicato da Agcom con la delibera 396/17/CONS, in quanto la riproduzione di musica con strumento meccanico nelle camere non comporta una conoscenza diretta del repertorio utilizzato né tantomeno di quello fruito dagli ospiti degli alberghi. In questo senso, pertanto, AICA non ripone nella conoscenza del repertorio un interesse diretto, finalizzato alla redazione di una reportistica, utile, ad esempio, all'assolvimento degli obblighi ex art. 23 del Decreto. Inoltre, anche laddove lo scopo fosse quello di attribuire alla *Collecting* una dimensione in funzione del repertorio amministrato, preme rilevare come tale informazione si rivelerebbe di per sé insufficiente in quanto, al fine di addivenire ad una compiuta ponderazione, sarebbe necessario conoscere o il totale del repertorio utilizzato – circostanza da escludere alla luce di quanto affermato sinora – o la dimensione del

repertorio di SIAE, informazione quest'ultima di cui AICA né è a conoscenza, né ha mostrato interesse ad ottenere.

CONSIDERATO, quindi, in particolare:

- che, in presenza di più organismi di gestione collettiva che intermediano gli stessi diritti, al fine di valutare la congruità delle condizioni di licenza e delle tariffe, gli utilizzatori hanno necessità di conoscere il valore della rappresentatività di ciascuno degli OGC attivi nel settore;
- che il mero numero di titolari di diritti mandanti non può essere considerato un parametro oggettivo per misurare la rappresentatività degli organismi di gestione collettiva;
- che il calcolo della rappresentatività degli organismi di gestione collettiva basato sull'utilizzo effettivo delle opere è in grado di restituire un quadro più fedele dei reali rapporti di forza tra più OGC operanti nello stesso settore di intermediazione dei diritti d'autore o connessi;
- che, nel caso di utilizzatori non analitici, non essendo disponibile una reportistica dettagliata, la rappresentatività deve essere riferita ad un tipo di sfruttamento "di prossimità", vale a dire per uno sfruttamento con le stesse caratteristiche, e che sia misurabile. Nel caso di licenze per diritti di riproduzione meccanica rilasciati a strutture ricettive, essendo tali licenze rilasciate a copertura dell'utilizzo di apparecchi radiotelevisivi, i parametri di cui sopra dovrebbero essere calcolati considerando il peso di ciascun organismo di gestione collettiva nel solo settore dell'emittenza radiotelevisiva (c.d. licenze broadcasting).
- che il rapporto tra il tariffario proposto da LEA e quello proposto da SIAE non corrisponde alla reale proporzione della rappresentatività dei due organismi di gestione collettiva, calcolata secondo il parametro dell'effettivo utilizzo;
- che, in ogni caso, dalle verifiche preliminari effettuate dall'Autorità anche le stesse stime fornite da LEA in merito alla propria *market share* calcolata sull'effettivo utilizzo potrebbero essere sovrastimate e che è quindi necessario condurre un'analisi più puntuale per identificare i corretti valori di mercato;
- che nessuna utilizzazione economica di repertori tutelati dal diritto d'autore può avvenire senza che sia corrisposto all'avente diritto, anche per il tramite degli organismi di gestione collettiva, il compenso spettante per legge;
- che l'ampliamento dei soggetti abilitati all'intermediazione del diritto d'autore non può tradursi in aggravii indebiti per gli utilizzatori, tanto più in considerazione del fatto che questi ultimi non potendo di fatto scegliere tra un repertorio ed altro, devono necessariamente interfacciarsi con tutti gli organismi che intermediano;

- che l'obbligatorietà del pagamento del diritto d'autore da parte di chi sfrutta economicamente le opere postula la massima trasparenza, obiettività e ragionevolezza da parte dei soggetti che riscuotono i pagamenti;
- che gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendente, in particolar modo operanti nella intermediazione del diritto d'autore e dei diritti connessi al diritto d'autore, devono comunque essere tutelati rispetto alle tempistiche del raggiungimento dell'accordo;
- che nelle more della piena operatività di un criterio oggettivo di calcolo della rappresentatività, l'unico parametro utilizzabile al fine di rapportare il valore della rappresentatività di LEA rispetto a quella di SIAE è costituito dal rapporto del volume dei diritti incassati nelle annualità 2022 e 2023 dai due organismi di gestione collettiva nel settore radiotelevisivo;
- che le informazioni richieste da parte di AICA ai sensi dell'art. 27 del Decreto, riguardanti il repertorio amministrato da LEA, non erano conferenti rispetto alle finalità perseguite dall'Associazione e che pertanto, nel caso di specie la richiesta non fosse adeguatamente motivata;

RITENUTO pertanto alla luce delle considerazioni svolte:

- che, alla luce delle evidenze istruttorie acquisite, le condizioni commerciali delle licenze proposte da LEA ad AICA non risultano eque e non discriminatorie, né basate su criteri semplici, chiari, oggettivi e ragionevoli, secondo le disposizioni del comma 3 dell'art. 22 del Decreto;
- che, alla luce delle evidenze istruttorie acquisite, le tariffe proposte da LEA ad AICA non risultano ragionevoli e proporzionate in rapporto al valore economico dell'utilizzo dei diritti negoziati, tenendo conto della natura e della portata dell'uso delle opere e di altri materiali protetti, secondo le disposizioni del comma 4 dell'art. 22 del Decreto;
- che LEA non ha fornito ad AICA sufficienti elementi informativi per consentirle di valutare se le condizioni e i criteri proposti per la concessione della licenza e la fissazione delle tariffe fossero rispondenti ai principi di legge sopra riportati;

RITENUTO, altresì:

- che LEA deve fornire ad AICA informazioni sulla propria rappresentatività calcolata sulla base dell'effettivo utilizzo delle opere nel settore televisivo, tenendo conto, delle indicazioni che l'Autorità si riserva di formulare in attuazione del dettato dell'art. 180 LDA;
- che LEA dovrebbe modulare il proprio tariffario per le strutture alberghiere in misura proporzionale rispetto alla propria rappresentatività effettiva, calcolata con le modalità di cui al punto precedente;

- che, in alternativa, al fine di addivenire ad una più celere conclusione della trattativa, ed in attesa delle indicazioni Agcom, LEA può proporre un tariffario che tenga conto della rappresentatività basata sul criterio del fatturato incassato relativo all'emittenza radiotelevisivo;
- che AICA dovrebbe in questo caso invitare i propri associati a sottoscrivere una licenza con LEA al fine di regolarizzare la propria posizione, sulla base del parametro del calcolo della rappresentatività indicato da LEA, tra i due anzidetti, ovverosia (i) effettivo utilizzo delle opere secondo i criteri Agcom (ii) fatturato intermediato.
- che l'Autorità invita le parti a riprendere le trattative in buona fede, sulla base delle indicazioni sopra articolate, al fine di pervenire ad una rapida conclusione di un accordo di natura economica;

RITENUTA, quindi, alla luce delle evidenze emerse in esito all'attività istruttoria svolta come sopra riportata la sussistenza della violazione dell'articolo 22 del Decreto 35/2017 da parte di LEA per le ragioni sopra esposte;

RITENUTA, invece, alla luce delle evidenze emerse in esito all'attività istruttoria la non sussistenza della violazione dell'articolo 27 del Decreto n. 35/2017 da parte di LEA per le ragioni sopra esposte;

RITENUTO, conseguentemente, di diffidare LEA dalla reiterazione della condotta violativa anzidetta e di disporre l'archiviazione quanto all'altro profilo oggetto di contestazione;

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

DELIBERA

1. È accertata la violazione dell'articolo 22, commi 2, 3 e 4, del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35 da parte della Associazione LEA – Liberi Editori Autori per le ragioni di cui in premessa.
2. Si ritiene non integrata la violazione dell'art. 27 del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35, per le motivazioni e nei limiti di cui in premessa.

DIFFIDA

l'Associazione LEA dal reiterare la condotta violativa dell'articolo 22, commi 2, 3 e 4 del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35

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

La presente delibera è notificata a LEA e ad AICA ed è pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 17 aprile 2024

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Massimiliano Capitanio

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