I nuovi confini della riserva in materia di intermediazione dei diritti d'autore di cui all'art. 180 legge aut.

The new boundaries of art. 180 of the Copyright Act on copyright intermediation

Carlo Meo*

DOI 10.17473/2282-667X-2026-2-7

ABSTRACT

Il contributo esamina la nuova versione dell'art. 180 della legge aut., recentemente modificato con l'art. 15 del d.l. 16 settembre 2024, n. 131 (conv. con modificazioni con legge 14 novembre 2024, n. 166). La riforma ha esteso la riserva di intermediazione in tema di diritto d'autore alle c.d. "entità di gestione indipendente". Il lavoro si interroga, in primo luogo, su quali siano le categorie di intermediari a cui l'intermediazione è ancora preclusa ai sensi della disposizione in questione. In secondo luogo, ci si chiede quali siano esattamente le attività precluse a questi intermediari. Infine, si affronta anche la questione se i nuovi confini della riserva siano compatibili con il diritto europeo.

The paper analyzes the reform of art. 180 of Italian Copyright Law, which extended the possibility of offering copyright intermediation services to so called "independent management entities". More specifically, the paper examines which are the intermediaries that are still prevented from managing rights according to art. 180. It further asks which exactly are the activities that are precluded to these intermediaries. Last, it deals with the question whether the new scope of application of the rule is compatible with EU law.

SOMMARIO:

1. Introduzione. – 2. Il problema del perimetro dell'art. 180 legge aut.. – 3. La nozione di organismo di gestione collettiva e di entità di gestione indipendente. – 3.1. Gestione per conto di più titolari. – 3.2. Gestione a vantaggio collettivo dei titolari. – 3.2.1. Negoziazione individuale e negoziazione collettiva. – 3.2.2. I sistemi di gestione a vantaggio collettivo. – 3.2.3. Una lettura

* Professore associato di diritto commerciale presso l'Università "Ca' Foscari" Venezia; e-mail: carlo.meo@unive.it.

diversa del campo di applicazione della direttiva. – 3.3. Finalità unica o principale. – 4. L'attività di "intermediario". – 5. I diritti riservati. – 5.1. I diritti digitali e i diritti connessi. – 6. La compatibilità della riserva con il diritto europeo.

1. *Introduzione*

Nel 2014 l'Unione europea adotta una direttiva di armonizzazione in materia di gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi (direttiva 2014/26/UE), con l'obiettivo di rimuovere gli ostacoli alla concessione transfrontaliera di licenze, specialmente in campo digitale, e di promuovere una maggiore concorrenza tra le società di gestione collettiva (*collecting societies*) europee.

La normativa europea individua due categorie di *collecting societies*:

– gli "organismi di gestione collettiva" (OGC), cioè le *collecting* che possiedono almeno uno dei seguenti requisiti: a) sono detenute o controllate da titolari dei diritti (o da entità che rappresentano i titolari dei diritti); b) sono "organizzate senza scopo di lucro" (art. 2, co. 1, d.lgs. n. 35/2017);

– le "entità di gestione indipendente" (EGI), cioè le *collecting* che operano con scopo di lucro e che non sono soggette al controllo dei titolari dei diritti rappresentati (art. 2, co. 2 d.lgs. n. 35/2017).

La direttiva viene recepita in Italia con il d.lgs. 15 marzo 2017, n. 35. In un primo momento, la disciplina di recepimento fa espressamente salvo lo storico monopolio legale della SIAE previsto dall'art. 180 legge aut. Questa scelta del legislatore solleva un acceso dibattito sulla compatibilità dell'art. 180 con i principi della direttiva e, più in generale, sull'opportunità di tenere fermo il monopolio legale.

Si giunge così, sempre nel 2017, ad una modifica dell'art. 180 (art. 19 del d.l. 16 ottobre 2017, n. 148, conv. con legge 4 dicembre 2017, n. 172). Nella sua nuova formulazione, la disposizione consente l'ingresso sul mercato non più soltanto alla SIAE, ma anche agli altri enti qualificabili come OGC [1]. Viene meno dunque il monopolio della SIAE, ma resta ferma la preclusione all'ingresso sul mercato per le EGI.

Nel 2022 il Tribunale di Roma rinvia alla Corte di Giustizia la questione se una normativa sulla gestione collettiva dei diritti d'autore come quella italiana, che preclude alle EGI di gestire i diritti sul territorio nazionale, sia compatibile con il diritto europeo [2].

[1] La riforma è commentata in D. Sarti, *L'abrogazione del monopolio SIAE (art. 180) nel contesto dell'attuazione della direttiva* collecting, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2018, V, 1057 ss.

[2] CGUE, 21 marzo 2024, *Lea c. Jamendo*, C-10/22, in *Giur. It.*, 2025, 1562, con nota adesiva di C. Meo.

Secondo la Corte di Giustizia, la direttiva di per sé non impone agli Stati di ammettere le EGI sul mercato [3]. Tuttavia, l'art. 180 costituisce una restrizione all'ingresso delle EGI straniere nel territorio italiano. La previsione deve dunque essere esaminata anche alla luce dei principi europei sul mercato unico; e, in particolare, alla luce dell'art. 56 T.F.U.E., che vieta le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno dell'Unione [4].

Il ragionamento della Corte su questo punto può riassumersi come segue. La normativa nazionale ha l'obiettivo di tutelare il diritto d'autore. E questa è un'esigenza imperativa di interesse generale che può teoricamente giustificare una restrizione alla libertà di prestazione dei servizi.

Per essere giustificata, la normativa deve anche essere effettivamente idonea a garantire il conseguimento dell'obiettivo. La direttiva sottopone gli OGC ad una disciplina molto dettagliata, mentre alle EGI riserva solo poche disposizioni. Il legislatore europeo ha quindi, in larga misura, lasciato aperto il problema di tutelare il diritto d'autore in caso di affidamento dell'incarico di gestione ad una EGI. La normativa italiana impedisce alle EGI di operare sul mercato ed elimina così il problema alla radice. La discriminazione operata dal legislatore nazionale è dunque idonea a proteggere il diritto d'autore.

La normativa nazionale deve, infine, essere anche proporzionata all'obiettivo perseguito. Ci si deve chiedere, cioè, se la protezione del diritto d'autore possa essere garantita anche con misure meno restrittive della libera circolazione dei servizi. Sotto questo profilo, secondo la Corte, il legislatore avrebbe potuto anche semplicemente disciplinare le EGI, anziché escluderle del tutto dal mercato. Pertanto, una restrizione come quella contenuta nell'art. 180 legge aut. è incompatibile con il diritto europeo.

La sentenza porta all'avvio di una procedura di infrazione nei confronti dell'Italia. Per farvi fronte, con l'art. 15 del d.l. 16 settembre 2024, n. 131 (conv. con modificazioni con legge 14 novembre 2024, n. 166) il legislatore modifica l'art. 180, estendendo alle EGI la possibilità di svolgere l'attività di intermediazione dei diritti [5].

---

[3] In questo senso si era già espressa la dottrina prevalente. Su questo punto sia consentito un rinvio, anche per maggiori riferimenti, a C. Meo, *L'incompatibilità dell'art. 180 l.a. con il diritto dell'Unione europea*, in *AIDA*, 2022, 944.

[4] La Corte si interroga, in realtà, anche sulla questione se ad una normativa come quella italiana sia applicabile la direttiva 2000/31 sui servizi della società dell'informazione e la direttiva 2006/123 (c.d. direttiva servizi). In entrambi i casi, la Corte conclude nel senso che tali direttive non siano applicabili, poiché escludono espressamente l'applicazione delle proprie disposizioni alla materia dei diritti d'autore e dei diritti connessi. Nello stesso senso v. anche CGUE, 27 febbraio 2014, C-351/12, *OSA*, par. 64 ss.

[5] La riforma interviene anche su altre regole. Viene modificato il d.lgs. n. 35/2017 al fine di estendere alle EGI diverse regole prima applicabili soltanto agli OGC e di introdurre alcune nuove disposizioni applicabili soltanto alle EGI. Viene, ancora, modificato l'art. 19 co. 2 del d.l. 16 ottobre 2017,

2. *Il problema del perimetro dell'art. 180 legge aut.*

Nella sua nuova versione, l'art. 180 co. 1 afferma che "*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 (SIAE), agli altri organismi di gestione collettiva e alle entità di gestione indipendenti di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35*" [6].

È dunque venuta meno la restrizione all'ingresso sul mercato per le imprese qualificabili come EGI. E nel dibattito pubblico ciò ha indotto a parlare di definitiva liberalizzazione del mercato dei diritti in Italia.

La norma però non dice che l'attività di intermediario è libera. Dice che l'attività di intermediario è "riservata in via esclusiva" alla SIAE, agli OGC e alle EGI di cui al d.lgs. n. 35/2017. Restano quindi ancora fuori dal mercato gli intermediari che non sono qualificabili come OGC e come EGI.

Nell'art. 180 c'è dunque ancora una riserva di attività. E questo pone il problema di ricostruire i nuovi confini della riserva. Occorre, cioè, sostanzialmente chiedersi: a) quali sono gli intermediari diversi dagli OGC e dalle EGI; e b) quali sono esattamente le attività precluse a questi intermediari.

---

n. 148 (convertito con legge 4 dicembre 2017, n. 172). Prima della modifica, questa disposizione subordinava l'esercizio dell'attività di intermediazione da parte degli OGC stabiliti in Italia alla verifica da parte dell'AGCOM di alcuni requisiti. La riforma estende la disposizione anche alle EGI e agli OGC operanti in Italia ma stabiliti all'estero. Inoltre, la legge di conversione aggiunge alcune modifiche alle disposizioni sul contrassegno della SIAE (artt. 171 *bis* e ss. e art. 181 *bis* legge aut.). La principale novità sta nel fatto che l'apposizione del contrassegno cessa di essere obbligatoria. Si prevede poi che il contrassegno possa essere apposto, su richiesta degli interessati, non più soltanto dalla SIAE, ma da qualsiasi OGC ed EGI. Per un commento su queste ulteriori disposizioni sia consentito un rinvio a C. Meo, *Le nuove regole sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e i rapporti con il diritto europeo,* in *Nuove leggi civ. comm.,* III, 2026, 649.

[6] La riforma apporta anche una modifica all'art. 15 *bis* legge aut., relativo al compenso degli autori per gli utilizzi senza scopo di lucro che avvengono nei centri e negli istituti di assistenza e di volontariato. Oggi la disposizione afferma che "*agli autori spetta un compenso ridotto quando l'esecuzione, rappresentazione o recitazione dell'opera avvengono nella sede dei centri o degli istituti di assistenza, formalmente istituiti nonché delle associazioni di volontariato, purché destinate ai soli soci ed invitati e sempre che non vengano effettuate a scopo di lucro. In mancanza di accordi fra la Società italiana degli autori ed editori (SIAE), gli altri organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti e le associazioni di categoria interessate, la misura del compenso sarà determinata con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, da emanare sentito il Ministro dell'interno*".

3. *La nozione di organismo di gestione collettiva e di entità di gestione indipendente*

Ai sensi dell'art. 2 del d.lgs. n. 35/2017, per OGC "*si intende un soggetto, ivi compresa la [...] SIAE [...], che, come finalità unica o principale, gestisce diritti d'autore o diritti connessi ai diritti d'autore per conto di più di un titolare di tali diritti, a vantaggio collettivo di questi, e che soddisfi uno o entrambi i seguenti requisiti: a) è detenuto o controllato dai propri membri; b) non persegue fini di lucro*".

Per EGI invece "*si intende*, […], *un soggetto che, come finalità unica o principale, gestisce diritti d'autore o diritti connessi ai diritti d'autore per conto di più di un titolare di tali diritti, a vantaggio collettivo di questi, e che soddisfi entrambi i seguenti requisiti: a) non è detenuta né controllata, direttamente o indirettamente, integralmente o in parte, dai titolari dei diritti; b) persegue fini di lucro*".

Le due definizioni hanno un nucleo comune. Sia gli OGC che le EGI sono definiti come enti che, come finalità unica o principale, gestiscono diritti d'autore o diritti connessi per conto di più titolari a vantaggio collettivo di questi. La differenza tra le due categorie sta nel fatto che gli OGC sono gli enti che svolgono questa attività senza scopo di lucro e quelli che la svolgono con scopo di lucro, ma sono controllati dai titolari dei diritti. Le EGI invece sono gli enti che svolgono la stessa attività con scopo di lucro e che non sono controllati dai titolari dei diritti.

In sostanza, OGC e EGI, messi insieme, possono essere definiti come tutti gli enti che, come finalità unica o principale, gestiscono diritti d'autore o diritti connessi per conto di più titolari a vantaggio collettivo di questi.

3.1. *Gestione per conto di più titolari*

Per poter essere qualificato come OGC o come EGI, un ente deve, quindi, in primo luogo, "gestire" diritti d'autore o diritti connessi. Ai sensi della direttiva, "*la gestione dei diritti d'autore e dei diritti connessi comprende la concessione di licenze agli utilizzatori, l'audit degli utilizzatori, il monitoraggio dell'utilizzazione dei diritti, l'esecuzione dei diritti d'autore e dei diritti connessi, la riscossione dei proventi relativi allo sfruttamento dei diritti e la distribuzione degli importi dovuti ai titolari dei diritti*" (considerando 2, direttiva 2014/26/UE). Vi rientrano, in sostanza, tutte le attività connesse alla concessione di licenze ai terzi e all'esercizio dei diritti in giudizio nei confronti degli utilizzatori abusivi. Si tratta delle attività di cui tradizionalmente si occupano le *collecting.*

Qui si pone, però, la questione se per rientrare nel concetto di "gestione" sia indispensabile svolgere tutte le attività elencate oppure basti svolgerne soltanto alcune. Il problema si potrebbe porre, ad es., nel caso di un ente che si occupa della concessione delle licenze, ma non dell'esercizio dei diritti in giudizio. L'espressione "la gestione comprende" fa pensare ad un elenco non cumulativo. D'altra parte, dalla

qualifica di un ente come OGC dipende l'applicazione della disciplina introdotta dalla direttiva. Se l'elenco fosse cumulativo, ad un operatore basterebbe omettere di svolgere una sola delle attività elencate per sottrarsi alla direttiva. Sembra dunque preferibile leggere il considerando nel senso che basti svolgere anche solo una delle attività elencate per rientrare nel concetto di "gestione".

Gli enti che sono privi del requisito della "gestione" sono, quindi, quelli che non svolgono nessuna delle attività elencate, cioè sostanzialmente quelli che non si occupano né di concedere licenze a terzi né di tutelare i diritti contro gli usi abusivi.

È il caso, ad es., di un soggetto che si limita a mettere in contatto gli autori con i potenziali utilizzatori, magari anche fornendo qualche assistenza nelle negoziazioni, senza però poi occuparsi della vera e propria stipulazione del contratto e delle attività successive [7]. Operano così, in genere, gli agenti del mondo dello spettacolo e i "manager" degli artisti. Ancora, non rientrano nel concetto di "gestione" gli utilizzatori, i quali acquistano i diritti dai titolari non per concederli in licenza o per esercitarli nei confronti dei terzi, ma per porre in essere le attività di sfruttamento che sono oggetto dell'esclusiva. Così non sono "gestori" di diritti le piattaforme di *streaming*, le emittenti radiofoniche, le sale da concerto, e via dicendo.

La qualifica richiede, ancora, che la gestione sia svolta "per conto" dei titolari dei diritti. Secondo la direttiva, questo significa che rientrano nelle categorie degli OGC e delle EGI gli enti che assumono l'incarico di gestire i diritti nell'interesse dei titolari [8]. È il caso delle *collecting* europee tradizionali, le quali operano quasi sempre sulla base di mandati o di forme di intestazione fiduciaria dei diritti. Secondo la direttiva, sono invece privi del requisito i soggetti che acquistano i diritti dai titolari per esercitarli nel proprio esclusivo interesse, come accade di norma per gli editori e per i produttori [9]. Lo stesso vale per il soggetto che acquista i diritti dai

---

[7] Il punto è confermato dal cons. 16, in cui si legge che "*i gestori e gli agenti di autori e interpreti o esecutori che agiscono in qualità di intermediari e rappresentano i titolari dei diritti nei loro rapporti con gli organismi di gestione collettiva non dovrebbero essere considerati "entità di gestione indipendenti" in quanto non gestiscono diritti in termini di determinazione delle tariffe, concessione di licenze o riscossione di denaro dagli utilizzatori*".

[8] Ai sensi dell'art. 2 della direttiva, l'incarico può assumere qualsiasi forma giuridica. L'art. parla di "*un organismo autorizzato, per legge o in base a una cessione dei diritti, una licenza o qualsiasi altro accordo contrattuale, a gestire i diritti*". Vi rientra quindi anche il caso in cui l'ente riceve l'incarico dalla legge. Il punto è confermato dal considerando 12, in cui il legislatore dichiara di non voler interferire "*con le modalità di gestione dei diritti in vigore negli Stati membri quali la gestione individuale, l'estensione degli effetti di un accordo tra un organismo di gestione collettiva rappresentativo e un utilizzatore, vale a dire l'estensione della concessione collettiva di licenze, la gestione collettiva obbligatoria, le presunzioni legali di rappresentanza e la cessione dei diritti agli organismi di gestione collettiva*".

[9] Si v. il considerando 16 della direttiva: "*i produttori audiovisivi, i produttori discografici e le emittenti concedono in licenza i propri diritti, in alcuni casi insieme ai diritti che sono stati ceduti loro ad esempio da interpreti o esecutori, sulla base di accordi negoziati singolarmente, e agiscono nel proprio interesse. Gli editori di libri, musica o giornali concedono in licenza i diritti che sono*

titolari a titolo definitivo non per svolgere attività editoriale, ma soltanto per trarre profitto dalla concessione di licenze a terzi [10].

Ancora, è necessario che la gestione sia svolta per conto di "più titolari". Pertanto, non rientrano nelle categorie degli OGC e delle EGI gli enti che amministrano i diritti di un solo titolare. Basti pensare al soggetto che opera come mandatario esclusivo per il repertorio di un singolo editore musicale [11].

---

stati ceduti loro sulla base di accordi negoziati singolarmente, e agiscono nel proprio interesse. Pertanto i produttori audiovisivi, i produttori discografici, le emittenti e gli editori non dovrebbero essere considerati entità di gestione indipendenti". Si tratta di un punto ben noto alla dottrina tedesca, la quale da sempre distingue le *collecting* dagli editori sulla base del fatto che gli editori non operano in qualità di "fiduciari" dei titolari dei diritti. Si v. K. Riesenhuber, *Die Verwertungsgesellschaft i.S.v. § 1 UrhWahrnG*, in *ZUM*, 2008, 637 e J. Drexl, S. Nérisson, F. Trumpke, R. Hilty, *Comments of the Max Planck Institute on intellectual property and competition law on the proposal for a directive on collective management of copyright*, su *ssrn.com*, 2013, 20. Questo elemento ha dato luogo a discussioni intorno alla possibilità di qualificare come *collecting* CELAS, una *joint venture* tra GEMA e un editore musicale. Si v. sul tema N. Malevanny, *Online music distribution – How much exclusivity is needed?*, Springer, 2019, 219; J. Heyde, *Die grenzüberschreitende Lizenzierung von Online-Musikrechten in Europa*, Nomos, 2011, 309 ss., secondo cui negare agli enti come CELAS la qualifica significa agevolare l'elusione della disciplina speciale. V. anche nel senso che CELAS sia una *collecting* ai fini dell'applicazione della disciplina tedesca T. Hoeren, C. Altmark, *Musikverwertungsgesellschaften und das Urheberrechtswahrnehmungsgsesetz*, in *GRUR*, 2010, 21. L'idoneità del carattere "fiduciario" della gestione a spiegare la disparità di trattamento tra le *collecting* e gli editori è stata però messa in dubbio da D. Sarti, *Concorrenza e* level playing field *europeo nella gestione collettiva dei diritti d'autore e connessi*, in *Nuove leggi civ. comm*., 2016, IV, 854-855, secondo cui le regole della direttiva non possono essere spiegate in funzione dell'interesse a disciplinare il rapporto "fiduciario" tra titolari e gestori. Inoltre, l'A. sottolinea che, sebbene l'editore sia titolare dei diritti ceduti dagli autori, nella gestione dei suddetti diritti persiste un interesse degli autori a ricevere le *royalties* derivanti dallo sfruttamento delle opere. Sicché l'editore ben potrebbe essere inquadrato come un ente che esercita i diritti "per conto di una pluralità di titolari" (D. Sarti, *La categoria delle collecting societies soggette alla direttiva*, in *AIDA*, 2013, 14). Ad ogni modo, l'A. concorda sul fatto che la direttiva esclude gli editori dal proprio ambito di applicazione: ciò infatti discende dal fatto che, ai sensi dell'art. 3, l'attività di gestione collettiva deve essere svolta in via esclusiva o principale. Sul punto v. *infra.*

[10] È il caso, ad es., delle piattaforme che acquistano i diritti dagli autori c.d. "indipendenti" per un corrispettivo "*lump sum"* e offrono poi agli utilizzatori l'abbonamento al catalogo raccolto in cambio di pagamenti periodici. Si tratta di un modello di intermediazione che ha conosciuto una certa diffusione nella prassi negli ultimi anni. Si v. Visionary Analytics, *Study on selected issues relating to the application of CRM Directive*, Publications Office, 2021, 86, secondo cui questi intermediari sono almeno sette nel mercato europeo (198-199).

[11] Negli ultimi anni le *collecting* di alcuni Paesi europei hanno cominciato a servirsi di società controllate per lo svolgimento di alcuni rami dell'attività oppure, talvolta, per separare il repertorio di singoli editori multinazionali dal repertorio generale. Si potrebbe porre dunque la questione se tali società siano soggette alle regole della direttiva oppure no. Il punto sembra risolto dall'art. 2, par. 3 della direttiva, dove si legge che "*le disposizioni pertinenti della presente direttiva si applicano alle entità direttamente o indirettamente detenute o controllate, integralmente o in parte, da un organismo di gestione collettiva purché tali entità svolgano un'attività, che, se condotta da un organismo di gestione collettiva, sarebbe soggetta alle disposizioni della presente direttiva*". In altri termini, l'ente

3.2. *Gestione a vantaggio collettivo dei titolari*

Per la qualifica di OGC e di EGI è richiesto, ancora, che la gestione sia svolta "a vantaggio collettivo" dei titolari. La direttiva non contiene alcuna definizione di questo concetto.

Secondo il considerando 16 della direttiva, "*i produttori audiovisivi, i produttori discografici e le emittenti concedono in licenza i propri diritti, in alcuni casi insieme ai diritti che sono stati ceduti loro ad esempio da interpreti o esecutori, sulla base di accordi negoziati singolarmente, e agiscono nel proprio interesse. Gli editori di libri, musica o giornali concedono in licenza i diritti che sono stati ceduti loro sulla base di accordi negoziati singolarmente, e agiscono nel proprio interesse. Pertanto i produttori audiovisivi, i produttori discografici, le emittenti e gli editori non dovrebbero essere considerati entità di gestione indipendenti*".

Secondo questo passaggio, produttori, editori ed emittenti cadono fuori dal campo di applicazione della disciplina per due ragioni. In primo luogo, essi agiscono nel proprio interesse e, come già visto, la direttiva definisce invece gli OGC e le EGI come enti che operano "per conto" dei titolari. In secondo luogo, questi soggetti cadono fuori dal campo della direttiva perché operano "sulla base di accordi negoziati singolarmente". Gli altri requisiti fin qui esaminati ("gestione", "per conto" "di una pluralità di titolari") nulla dicono sul modo in cui l'ente deve negoziare i suoi contratti. La conclusione del considerando 16 sembra allora doversi ricondurre al requisito qui in esame, cioè, appunto, al fatto che l'ente deve gestire i diritti "a vantaggio collettivo" dei titolari. In altre parole, ai sensi del considerando, l'intermediario che opera "sulla base di accordi negoziati singolarmente" non rientra nel concetto di gestione "a vantaggio collettivo" e, pertanto, non può essere qualificato come OGC o come EGI.

L'espressione "accordi negoziati singolarmente" è però suscettibile di diverse interpretazioni. In primo luogo, essa si potrebbe intendere come un riferimento ai contratti che sono stipulati a seguito di apposite negoziazioni tra le parti. In questo senso, il considerando 16 starebbe sostanzialmente affermando che gli editori sono soggetti che negoziano volta per volta le condizioni dei contratti e si distinguono, pertanto, da altri intermediari che operano invece sulla base di contratti standard.

In realtà, gli editori e i produttori non intavolano trattative per tutti i contratti che stipulano. In teoria, i contratti che queste imprese stipulano con gli autori e con gli

---

controllato a cui la *collecting* delega lo svolgimento di una certa attività è soggetto alle regole "pertinenti" all'attività delegata, quand'anche tale ente sia di per sé privo dei requisiti per rientrare nella fattispecie di OGC da cui dipende l'applicazione della direttiva. In questo stesso senso pare di poter leggere N. Malevanny, *Online music distribution*, (nt. 11), 219. R. Heine, *§ 3*, in *Verwertungsgesellschaftengesetz*, a cura di R. Heine, T. Holzmüller, De Gruyter, 2019, 50; L. Marchegiani, *Le licenze multi-territoriali per l'uso online di opere musicali nella disciplina comunitaria*, in *Riv. dir. ind.*, 2018, I, 51 e 55.

artisti dovrebbero essere oggetto di apposite negoziazioni. Nella prassi, però, delle vere e proprie trattative si instaurano soltanto con gli autori dotati di significativo potere contrattuale. In tutti gli altri casi, che sono la maggior parte, il contratto viene stipulato sulla base di condizioni integralmente predisposte dall'editore. Si tratta, del resto, di un fenomeno ben noto al legislatore europeo, che è recentemente intervenuto sul punto con la direttiva 2019/790. Quest'ultima attribuisce agli autori e agli artisti diverse tutele contrattuali, proprio sul presupposto che, nella maggior parte dei casi, i "creativi" subiscono le condizioni imposte dalle controparti contrattuali [12].

Le negoziazioni sono più frequenti nei rapporti tra gli editori e gli utilizzatori. Ma, comunque, questo non vale per tutti gli utilizzatori. Delle trattative vengono condotte soprattutto per i contratti relativi al lancio di nuovi contenuti e per certi utilizzi di grande rilevanza commerciale. Gli editori e i produttori si occupano, però, specialmente nel settore musicale, anche di vari utilizzi successivi al lancio, come la distribuzione delle nuove versioni dell'opera e la sincronizzazione video. Per tutti questi utilizzi spesso vengono applicate condizioni standard.

D'altro canto, è vero che gli intermediari diversi dagli editori, come le *collecting* tradizionali, si servono spesso di formulari standard, che vengono predisposti unilateralmente oppure attraverso negoziazioni "quadro" con le associazioni di categoria. Questo però non accade sempre. Le *collecting* intavolano vere e proprie trattative, anche molto complesse, con gli utilizzatori di maggiore rilevanza commerciale, come le grandi emittenti televisive, le piattaforme digitali e gli organizzatori di eventi pubblici di spicco. Condizioni generali di contratto vengono applicate soprattutto per gli utilizzatori seriali di minori dimensioni, come gli esercenti attività di ristorazione, le sale da ballo, le emittenti radiofoniche. Anche qui, però, l'applicazione di contratti standard non significa che le *collecting* rinuncino a qualsiasi negoziazione con gli utilizzatori. I formulari lasciano talora spazio per trattative su clausole specifiche, come le modalità di rendicontazione, le tempistiche dei pagamenti, ecc. Ci sono poi anche situazioni in cui le *collecting* devono, per forza di cose, avviare delle trattative. È quanto accade, ad es., nel caso in cui si tratti di utilizzi nuovi o particolari, per i quali mancano apposite condizioni predefinite. Per una parte rilevante dei propri contratti le *collecting* operano sulla base di vere e proprie negoziazioni con gli utilizzatori.

In sostanza, sotto questo profilo non c'è una netta differenza tra editori e *collecting.* La lettura qui in esame del considerando 16 dovrebbe allora condurre alla conclusione che anche le *collecting* operano sulla base di "accordi negoziati singolarmente" e cadono fuori dal campo della direttiva. Una conclusione del genere non sarebbe però ammissibile, visto che la direttiva ha l'obiettivo dichiarato di disciplinare le *collecting*

[12] Su queste disposizioni v. per tutti M. Bertani, *Tra paternalismo ed autonomia negoziale: il nuovo assetto dei rapporti tra autore, artista ed impresa culturale nel* digital single market, in questa *Rivista,* II, 2020, 453.

tradizionali dei Paesi europei [13]. Peraltro, anche a voler ammettere che sotto questo profilo una differenza tra editori e *collecting* effettivamente vi sia, la lettura in esame finirebbe per incentivare le *collecting* ad abbandonare la pratica di negoziare collettivamente le condizioni generali di sfruttamento del repertorio con le rappresentanze di categoria. Il che non pare in linea con l'obiettivo del legislatore europeo di semplificare il processo di acquisizione delle licenze da parte degli utilizzatori di massa. Leggere l'espressione "accordi negoziati singolarmente" come un riferimento ai contratti stipulati a seguito di apposite trattative non sembra dunque convincente.

In alternativa, "accordi negoziati singolarmente" potrebbe essere letto come un riferimento ai casi in cui l'operatore negozia apposite condizioni contrattuali per ogni diritto che gestisce. Inteso in questo senso, il concetto si contrappone alla situazione in cui l'operatore negozia collettivamente le condizioni di sfruttamento dei diritti gestiti.

Si è già detto che gli editori non sempre intavolano delle vere e proprie trattative per i contratti che stipulano. Ad ogni modo, è vero che, quando negoziano, gli editori e i produttori tendono a gestire i vari diritti in maniera differenziata. Questi operatori si occupano infatti soprattutto della fase di lancio iniziale e, in questa fase, è cruciale assegnare ad ogni opera la sua collocazione ottimale per massimizzare le *chances* di un futuro successo commerciale. Peraltro, il mercato delle opere è soggetto ai variabili gusti del pubblico e l'attività editoriale comporta rischi significativi. Di norma, l'editore affronta questi rischi attraverso meccanismi di sussidio tra opere dal successo, più o meno, garantito e opere che rappresentano invece delle "scommesse" commerciali. Gli altri intermediari, come le *collecting,* intervengono invece nella fase delle utilizzazioni di massa dell'opera successive al lancio iniziale. In questa fase, generalmente le esigenze di differenziazione tra le opere si affievoliscono. E infatti le *collecting* tendono a gestire i diritti come un unico repertorio, negoziando collettivamente le condizioni delle licenze.

Sotto questo profilo, la differenza tra editori e *collecting* è dunque più netta [14]. Sembra allora più convincente intendere il considerando 16 come un riferimento

[13] V. al riguardo il considerando 3 ss. in cui emerge l'obiettivo della direttiva di intervenire sulle *collecting* affermate in Europa. Il punto è chiarito poi dai documenti preparatori della direttiva. Si v. Commissione, *Impact assessment accompanying the proposal on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing of righs in musical works for online uses in the internal market*, 11 luglio 2012, SWD (2012) 204.

[14] È questo del resto uno dei principali profili su cui si fonda la differenza tra *collecting* ed editori secondo la dottrina tedesca, che già prima della direttiva si interrogava sulla nozione di *collecting* ai fini dell'applicazione della disciplina nazionale in tema di *collecting.* Si v. sul tema J. Heyde, *Die grenzüberschreitende Lizenzierung von Online-Musikrechten in Europa*, Nomos, 2011, 327; U. Himmelmann, *Die Aufsicht über die GEMA*, in *Recht und Praxis der GEMA*, edito da R. Kreile, J. Becker, K. Riesenhuber, De Gruyter, 2011, 748; K. Riesenhuber, *Die Verwertungsgesellschaft i.S.v. § 1 UrhWahrnG*, in *ZUM*, 2008, 637.

alle forme di negoziazione "diritto per diritto". D'altra parte, la direttiva si proponeva soprattutto di intervenire sulle licenze relative alla diffusione transfrontaliera dei contenuti da parte degli operatori digitali. Per le forme di sfruttamento intense come quelle digitali è impensabile intavolare delle trattative specifiche per ogni diritto utilizzato. L'esclusione di questi modelli di negoziazione dal campo della direttiva appare, pertanto, coerente con gli obiettivi del legislatore.

Ai sensi del considerando 16, quindi, la gestione fondata su negoziazioni "diritto per diritto" cade fuori dal concetto di "gestione a vantaggio collettivo". Tutto ciò non consente ancora di trarre una conclusione su che cosa si intenda per "vantaggio collettivo". Consente, però, di affermare che, secondo la direttiva, il vantaggio che i titolari traggono dalla negoziazione "diritto per diritto" non è "collettivo". Qualche indicazione sul significato di "vantaggio collettivo" può, allora, forse emergere chiedendosi quale sia il "vantaggio" che il modello "diritto per diritto" assegna ai titolari e che caratteristiche abbia.

3.2.1. *Negoziazione individuale e negoziazione collettiva*

Il principale "vantaggio" che i titolari traggono, in generale, dalla gestione dei propri diritti consiste nell'incasso dei compensi derivanti dalle licenze. Nel caso della negoziazione "diritto per diritto", l'intermediario determina le condizioni di sfruttamento di ogni diritto attraverso una apposita trattativa con gli utilizzatori che sono interessati ad acquisirlo. Il prezzo finale assegnato ad ogni diritto si forma volta per volta sulla base di quanto gli utilizzatori sono disposti a pagare per servirsi dell'opera. Il sistema tende quindi ad assegnare ad ogni diritto un prezzo corrispondente al suo valore di mercato. Di norma in questi modelli i ricavi della licenza vengono poi trasferiti dall'intermediario al titolare, al netto di alcune deduzioni [15]. Pertanto, in questo modello, ogni titolare riceve un compenso correlato al valore di mercato delle sue opere.

Sotto questo profilo, la negoziazione "diritto per diritto" si distingue da altri modelli di gestione presenti nella prassi, tra cui proprio quello delle *collecting* tradizionali. In questo sistema, le condizioni delle licenze sono negoziate in maniera collettiva. Le parti negoziano quindi un prezzo unitario per l'intero repertorio. Il prezzo

[15] In teoria, in questi modelli, è anche possibile che l'intermediario distribuisca i proventi incassati in maniera del tutto perequativa. In tal caso, il compenso del singolo titolare sarebbe del tutto scollegato dal valore di mercato delle sue opere. Si tratta, comunque, di un'ipotesi poco probabile, se non altro perché per l'intermediario una distribuzione del genere significa sostanzialmente perdere l'incarico dei titolari dei diritti di maggiore successo. L'intermediario ha tutto l'interesse a riconoscere ai titolari una remunerazione, almeno in parte, correlata al valore generato dalle relative opere. Gli stessi editori nella prassi corrispondono agli autori delle *royalties* calcolate sugli introiti dello sfruttamento. Naturalmente, può anche darsi il caso in cui un intermediario applichi delle trattenute ai proventi raccolti, ad es., per offrire forme di sostegno agli autori in difficoltà o ai giovani emergenti. Si tratta, comunque, di deduzioni limitate, che non tolgono il fatto che ciascun titolare ottiene da questa gestione compensi correlati al valore delle proprie opere.

spesso viene individuato in una cifra forfettaria oppure in una percentuale degli introiti del licenziatario. In ogni caso, la licenza produce qui un risultato unitario che non è immediatamente imputabile ai singoli titolari. E infatti tale risultato forma una "massa" che, al netto delle deduzioni, viene poi ripartita tra i titolari in base a criteri comuni, che in genere tendono a riflettere l'utilizzo delle opere di ogni titolare. In questi sistemi, la remunerazione del singolo titolare consiste in una quota del risultato complessivo del repertorio. Tale remunerazione non dipende soltanto dal valore generato dalle opere del titolare, ma dipende anche dal valore di tutte le altre opere che compongono l'insieme [16].

Da questo confronto emerge una differenza di "vantaggio" tra la negoziazione "diritto per diritto" e il sistema classico di gestione dei diritti da parte delle *collecting*. Nel primo caso, il titolare ottiene una remunerazione strettamente correlata al risultato economico delle sue opere. Nella gestione collettiva "classica", invece, ogni titolare partecipa al risultato economico dell'"insieme" [17]. Qui è necessaria, in

[16] Per molti titolari questo sistema assicura una remunerazione più elevata rispetto al modello "opera per opera". Nella maggior parte dei casi, infatti, la singola opera, per quanto apprezzata dal pubblico, può essere facilmente sostituita dagli utilizzatori con una pluralità di altre opere. Presa singolarmente, l'opera ha un valore di mercato molto ridotto. In caso di negoziazione individuale, l'opera viene dunque verosimilmente offerta ad un prezzo molto basso. Un repertorio di opere è invece un bene difficilmente sostituibile per gli utilizzatori. L'intermediario che offre il repertorio "in blocco" ha un potere negoziale molto elevato ed è in grado di ottenere un prezzo tale da assegnare una remunerazione adeguata anche alle opere che singolarmente non sarebbero in grado di generare proventi significativi. Ci sono però anche opere per le quali la negoziazione collettiva potrebbe tradursi in un trattamento economico inferiore rispetto alla negoziazione singola. Si tratta delle opere dotate di un successo commerciale molto marcato. I titolari di queste opere sarebbero in grado di ottenere un prezzo molto elevato anche in caso di negoziazione singola. In caso di negoziazione singola essi poi incamererebbero integralmente il valore generato dalle loro opere. In caso di gestione collettiva, invece, tale valore finisce in una massa da condividere con tutti gli altri titolari. È vero che le *collecting* di norma adottano criteri di riparto che riflettono le preferenze del pubblico e, quindi, il titolare di grande successo ottiene una fetta di proventi maggiore rispetto ad un titolare di opere di scarso valore commerciale. Resta però fermo il fatto che, messi insieme, gli utilizzi di opere di scarso valore possono costituire una parte molto significativa degli utilizzi totali di un licenziatario. Basti pensare ad una piattaforma digitale che disponga di un catalogo pressoché completo di opere musicali. La maggior parte degli ascolti qui riguarda probabilmente le grandi *hit* del momento. Ma la piattaforma raccoglie anche gli ascolti di tutto il pubblico "di nicchia" mondiale. Il contributo delle opere di nicchia al valore del repertorio è forse ridotto, ma esse concorrono con i propri ascolti al riparto dei proventi complessivi. La remunerazione di questi ascolti è quindi sostanzialmente alimentata dal valore generato dalle opere di grande successo. Queste ultime risentono quindi della presenza nel repertorio di opere di minore valore.

[17] La distinzione è nota al sistema statunitense, in cui da tempo esiste una certa varietà di modelli di gestione collettiva. Si v. sul tema M. Besen, S.N. Kirby, *Compensating creators of intellectual property – Collectives that collect*, The Rand Corporation, 1989, 48 e G. Lunney, *Copyright collectives and collecting societies: the United States experience*, in *Collective management of copyright and related rights*, edito da Gervais, III ed., Wolters Kluwer, 2016, 319: "*In the United States, two different types of CMO have developed. In the first, a copyright collective, the pricing and licensing terms for the portfolio of copyrights licensed to the collective are set by the collective to maximize the*

realtà, una precisazione. Nella negoziazione "diritto per diritto" la remunerazione del titolare risente indirettamente della presenza delle altre opere in capo all'intermediario. L'aggregazione di più opere in capo ad un unico soggetto produce sempre economie di scala, riduce i costi di transazione, ecc. E tutto ciò ha un effetto positivo sulla remunerazione dei titolari. Queste efficienze però si producono anche, a maggior ragione, nei sistemi di negoziazione collettiva. La differenza tra i due modelli sta nel fatto che, al netto di queste efficienze "comuni", nella negoziazione individuale il titolare trae "vantaggio" esclusivamente dalle sue opere; nella negoziazione collettiva, il titolare trae "vantaggio" da tutte le opere del repertorio.

Alla luce di questo discorso, il concetto di "gestione a vantaggio collettivo dei titolari" sembra potersi leggere come un riferimento ai sistemi in cui, al netto delle efficienze che derivano dalla mera aggregazione di più diritti in capo ad un unico soggetto, i diritti sono gestiti in modo tale che il singolo titolare riceva un "vantaggio" che non dipende solo dalle sue opere, ma da tutte le opere del repertorio. Il che si può anche esprimere dicendo che si ha gestione "a vantaggio collettivo" quando ciascun diritto è gestito in modo tale da produrre un "vantaggio" non solo per il relativo titolare, ma anche per gli altri titolari.

3.2.2. *I sistemi di gestione a vantaggio collettivo*

È a questo punto possibile ricostruire quali siano le ipotesi che rientrano nel concetto di gestione a vantaggio collettivo. Vi rientra sicuramente il caso della negoziazione di un prezzo forfettario per un intero repertorio di opere (in genere si parla al riguardo di licenze "*blanket*"). Ma vi possono rientrare anche altre ipotesi di negoziazione collettiva del prezzo. Si pensi all'ipotesi in cui l'intermediario offra le opere singolarmente e negozi con gli utilizzatori un prezzo identico per ciascuna opera (licenze "*per piece*") [18]. Accade anche ormai piuttosto frequentemente che una *collecting* conceda licenze aventi ad oggetto un intero repertorio per un prezzo correlato all'utilizzo effettivo del licenziatario. Per es., si prevede che il corrispettivo consista in un coefficiente fisso da moltiplicare per il numero di atti di utilizzo del repertorio posti in essere dal licenziatario (c.d. licenze "*per use*") [19]. A differenza dei

revenue of the portfolio as a whole. Competition in pricing or access terms for individual copyrights within the portfolio is, if not altogether absent, severely lacking. In the second, a collecting society, pricing and licensing terms are set by the individual copyright owners. The collecting society does not set those terms itself; it merely enforces and collects the licensing fees due, given the licensing terms set by the individual copyright owners for the use at issue".

[18] Meccanismi di fissazione del prezzo di questo tipo potrebbero naturalmente sollevare dubbi di compatibilità con il diritto della concorrenza. Si v. da ultimo su questo D. Sarti, *NFT e collecting societies*, in *Promises and perils of NFT, DLT and AI in managing IPRs,* a cura di R. Pennisi, F. Vessia, 2026, 38.

[19] Sulle tipologie di licenza stipulate dalle *collecting* si v. gli studi di D. Sarti, *Collecting societies e potere monopolistico nell'analisi economica del diritto statunitense*, in *Giur. comm*., 2020, I, 23;

sistemi fondati su un prezzo unitario per l'insieme, qui i ricavi delle licenze sono immediatamente imputabili alle singole opere. Resta però fermo il fatto che il prezzo è fissato in misura identica per tutte le opere. E tale misura riflette naturalmente il valore del repertorio complessivo. Quindi anche in questi casi la remunerazione ottenuta da ciascun titolare non dipende dal valore di mercato delle sue opere, ma dal valore di tutte le opere del repertorio [20].

Fin qui si è parlato poi della situazione in cui il gestore definisce delle condizioni contrattuali attraverso negoziazioni con gli utilizzatori. Come già detto, però, nella prassi non sempre si ha una vera e propria trattativa tra gestori dei diritti e utilizzatori. Spesso le condizioni di sfruttamento del repertorio sono definite unilateralmente dall'ente gestore. È possibile che l'ente definisca delle condizioni uniformi per l'intero repertorio. In questi casi, vale quanto detto sopra: il titolare riceve dalla gestione un compenso che non corrisponde al valore di mercato delle sue opere, ma dipende anche dal valore di tutte le altre opere. Anche questa ipotesi può quindi dirsi "a vantaggio collettivo".

L'intermediario potrebbe però anche definire unilateralmente un prezzo "personalizzato" per i vari diritti offerti agli utilizzatori. In un caso del genere, il prezzo che l'intermediario assegna ad ogni diritto dipende verosimilmente dal relativo valore di mercato. E anche il compenso che i titolari ricevono è quindi tendenzialmente dipendente dal valore delle proprie opere. A prima vista, questa ipotesi andrebbe allora assimilata al caso di negoziazione "diritto per diritto" sopra descritta.

Qui bisogna però fare una precisazione. L'incasso delle *royalties* non è l'unico "vantaggio" che la gestione dei diritti offre ai titolari [21]. L'intermediazione di un ente centralizzato consente alle opere anche di raggiungere un numero di licenziatari superiore rispetto a quanto accadrebbe in caso di commercializzazione diretta da parte del titolare. E questo, a sua volta, offre alle opere la possibilità di raggiungere maggiori porzioni di pubblico. L'intermediazione produce quindi effetti positivi per i titolari anche sotto forma di una maggiore diffusione delle opere sul mercato.

Questo "vantaggio" si può produrre in diversi modi. Vi sono intermediari che offrono i diritti separatamente, cioè attraverso licenze aventi ad oggetto un singolo diritto o una singola opera (c.d. licenze individuali), e lasciano liberi gli utilizzatori

---

S.M. Besen, S.N. Kirby, *Compensating creators of intellectual property – Collectives that collect*, The Rand Corporation, 1989. Sia anche consentito un rinvio a C. Meo, *Gestione collettiva e mercato dei diritti d'autore*, Giappichelli, 2023, 252 ss.

[20] Peraltro, nella prassi, accanto alla componente variabile, le licenze "*per use*" prevedono quasi sempre anche un ammontare minimo fisso, dovuto a prescindere dall'ammontare di utilizzo effettivo. Per questa seconda componente del corrispettivo valgono le stesse considerazioni espresse sopra per le licenze a prezzo forfettario.

[21] Che, secondo la direttiva, il concetto di "vantaggio" non sia limitato ai soli compensi incassati dal titolare è dimostrato dall'allegato alla direttiva dove si legge che gli OGC devono fornire "*informazioni sull'importo totale dei compensi versati nell'anno precedente alle persone di cui agli articoli 9, paragrafo 3, e 10 e su altri vantaggi loro concessi*".

di scegliere quali diritti o quali opere acquisire. In questo caso, il numero di licenze stipulate per ciascuna opera dipende da quanti sono gli utilizzatori interessati ad acquisire quella specifica opera.

Ci sono però anche intermediari che offrono le opere in blocco, come un "pacchetto" unitario. In questo caso, l'utilizzatore non può scegliere quali opere acquistare, ma è costretto ad acquistare tutti i diritti insieme. Il risultato è che ciascuna opera del repertorio viene acquisita non solo dagli operatori che hanno uno specifico interesse ad utilizzarla, ma anche dagli operatori che hanno interesse ad utilizzare altre opere che fanno parte del repertorio. Il sistema offre ad ogni opera un grado di diffusione sul mercato corrispondente alla domanda che esiste per il repertorio nel suo insieme. E quindi tendenzialmente superiore alla domanda che l'opera sarebbe in grado di generare singolarmente [22]. In questo caso, dunque, il titolare ottiene un "vantaggio" che non dipende soltanto dalle sue opere, ma anche da tutte le altre opere che compongono il repertorio. Anche questo è un vantaggio "collettivo", ai sensi di quanto detto sopra [23].

---

[22] Qui si potrebbe obiettare che l'utilizzatore che acquisisce l'intero repertorio resta comunque libero di decidere poi quali opere sfruttare. Se un'opera non ha mercato essa non verrà utilizzata neppure in caso di offerta "in blocco". Il grado di diffusione che ogni opera riceve nei due modelli potrebbe quindi apparire, in fin dei conti, identico. Questa obiezione postula che, in caso di negoziazione individuale, gli utilizzatori acquistino effettivamente tutte le opere che hanno interesse ad utilizzare. In realtà, però, negoziare le condizioni di sfruttamento di una singola opera comporta dei costi per gli utilizzatori. E per gran parte delle opere questi costi sono superiori ai ricavi che l'utilizzatore potrebbe ottenere dallo sfruttamento dell'opera. Pertanto, in caso di offerta attraverso meccanismi di negoziazione individuale, è possibile che gli utilizzatori rinuncino ad acquisire molte opere che sarebbero pur dotate di un proprio pubblico. Il modello che offre l'intero repertorio con un'unica licenza elimina il problema, consente agli utilizzatori di diversificare la propria offerta e assicura quindi *chances* di utilizzo anche alle opere con un pubblico limitato. Su questo punto si v. D. Sarti, Collecting societies *e potere monopolistico nell'analisi economica*, (nt. 21), 33 ss. V'è poi anche un altro aspetto da considerare. Nel caso della negoziazione individuale, l'utilizzatore deve scegliere quali opere acquistare. E lo fa verosimilmente sulla base di una valutazione prognostica sulle prospettive di successo delle varie opere sul mercato. I gusti del pubblico sono però notoriamente mutevoli ed è possibile che, in un secondo momento, le opere preferite dal pubblico siano diverse da quelle selezionate dall'utilizzatore. A questo punto, l'utilizzatore potrebbe, naturalmente, acquisire altre licenze. Ma avviare nuove trattative ha un costo. Inoltre, l'affermazione delle opere come *hit* sul mercato rende più oneroso il prezzo che l'utilizzatore deve sostenere per acquistarle. Prezzo che, peraltro, si andrebbe ad aggiungere a quello già sostenuto per l'acquisto delle opere originariamente selezionate. In sintesi, aggiornare volta per volta il proprio "portafoglio" di opere non è sempre una strada percorribile per un utilizzatore. Di certo non lo è quando si tratta di operatori che si servono contemporaneamente di vaste masse di opere, come le piattaforme o le emittenti radiofoniche. In questi casi, il meccanismo negoziale di gran lunga prevalente è quello delle licenze "in blocco", in cui l'utilizzatore acquista in un'unica soluzione l'intero repertorio, ivi incluse le opere che entrano a far parte del repertorio dopo la stipula del contratto. Questo meccanismo elimina il problema di adattare in corso d'opera il catalogo disponibile alle preferenze del pubblico.

[23] Su questo modello di licenza si v. G. Remotti, *La gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi,* Giuffrè, 2024, 559 ss.

Per lungo tempo, nella prassi il modello dell'offerta in blocco è stato adottato soltanto da soggetti che applicavano a tutte le opere le stesse condizioni di sfruttamento. La previsione di condizioni diverse per le innumerevoli opere oggetto di una licenza collettiva avrebbe richiesto un tracciamento perfetto degli utilizzi del licenziatario. E, per ragioni tecniche, questo è rimasto a lungo un processo troppo dispendioso e complesso.

L'innovazione tecnologica degli ultimi anni ha cambiato radicalmente lo scenario. Oggi l'identificazione automatica dei diritti e il tracciamento in tempo reale degli utilizzi sono diventate operazioni accessibili da un punto di vista tecnico. È diventato quindi possibile offrire l'intero repertorio "in blocco", con la previsione di condizioni variabili a seconda delle opere effettivamente utilizzate dal licenziatario. Così si può prevedere, ad es., che l'utilizzo di certe opere di "categoria A" comporti il pagamento di *royalties* più elevate rispetto all'utilizzo di opere di "categoria B", "categoria C", ecc. C'è poi addirittura anche la possibilità che il sistema assegni a ciascuna opera una misura di *royalties* "personalizzata" [24].

In tutte queste ipotesi, l'offerta in blocco fa sì che si produca quel particolare effetto "leva" sulla diffusione delle opere che si è sopra descritto. Nonostante l'applicazione ai diritti di condizioni differenziate, si produce comunque un vantaggio di tipo "collettivo" per i titolari dei diritti.

È peraltro anche possibile che un intermediario non offra le opere come un "pacchetto" unitario, ma adotti comunque delle pratiche che realizzano effetti simili. Basti pensare ad un intermediario che offre i diritti attraverso una piattaforma digitale e che, accanto alla possibilità di selezionare i diritti uno per uno, offra anche agli utilizzatori l'opzione di "selezionare tutto" oppure l'opzione di selezionare tutti i contenuti che rispondono a certi filtri (es. opere di un certo genere, opere pubblicate in un certo periodo di tempo, opere appartenenti ad una certa area linguistica, ecc.). L'intermediario potrebbe anche abbinare ad ogni diritto suggerimenti di cataloghi simili, potrebbe offrire sconti in caso di acquisto di "pacchetti" predefiniti di diritti, e via dicendo. In tutti questi casi, l'utilizzatore è indotto ad acquisire più opere di quante ne avrebbe acquistate se fosse stato lasciato semplicemente libero di selezionare i diritti da un catalogo. Ma l'esperienza dell'*e-commerce* rivela che un effetto simile si potrebbe avere anche in mancanza di suggerimenti, filtri e altre strategie di abbinamento. Le piattaforme sono talora organizzate come delle "vetrine virtuali", in cui gli utenti sono lasciati liberi di navigare e di

[24] Modelli di gestione dei diritti fondati sull'applicazione di condizioni "personalizzate" sono emersi (in realtà da tempo) negli USA: v. G. Lunney, *Copyright collectives and collecting societies: the United States experience*, (nt. 19), 319. Il modello che applica prezzi "personalizzati" per le diverse opere oggetto delle licenze collettive è, ad es., adottato da alcune società di gestione dei diritti sull'attività di fotocopia di opere letterarie. Ad es. il "*Copyright Clearance Center*" (CCC) risponde a questo modello. I titolari dei diritti possono registrare le proprie opere presso il CCC e fissare i prezzi e le condizioni relative alla fotocopia delle proprie opere. Il CCC concede licenze collettive e raccoglie i proventi sulla base di una rendicontazione analitica offerta dagli utilizzatori.

acquistare. I contenuti sono ordinati e presentati in maniera tale da intercettare l'interesse degli utenti e prolungare al massimo la loro esperienza sul sito. I prezzi sono costruiti in modo tale da incentivare l'utente ad effettuare un grande volume di acquisti. E, a parte il prezzo, le condizioni contrattuali sono in genere standardizzate per tutti i prodotti. In queste circostanze, l'utente, attratto inizialmente dalla presenza sul sito di contenuti di suo interesse, è poi incentivato ad estendere gli acquisti ad altri prodotti scoperti sulla piattaforma. D'altra parte, l'innovazione tecnologica consente ormai anche di automatizzare la selezione dei contenuti e la stipula dei contratti. In sostanza, i contenuti possono beneficiare di un effetto "leva" anche per il mero fatto di essere inseriti in un "menù digitale" in cui figurano altri contenuti. In tutti questi casi, come nel caso della licenza in blocco, la singola opera riesce a raggiungere un numero di licenziatari maggiore rispetto a quelli che otterrebbe con la sola capacità di attrazione che essa è in grado di generare [25].

Sembra dunque potersi concludere che nel concetto di "gestione a vantaggio collettivo" non rientrano soltanto i casi in cui le opere sono sottoposte a condizioni uniformi. Il concetto copre anche le situazioni in cui il gestore applica alle opere dei prezzi differenziati, ma le offre "in blocco" o, comunque, con modalità che incentivano l'acquisto simultaneo di una massa di diritti da parte degli utilizzatori [26].

---

[25] Sistemi di gestione dei diritti di questo tipo stanno emergendo negli ultimi anni nel mercato europeo. Si v. al riguardo lo studio commissionato dalla Commissione, *Study on copyright and new technologies: copyright data management and artificial intelligence*, SMART 2019/0068, 2022, 54 per richiami ad alcuni operatori che distribuiscono diritti in maniera più o meno automatizzata tramite "blockchain". V. anche per altri richiami S.A. Caretta, *Blockchain solutions for the online music industry*, in *Stockholm Int. Prop. L. Rev*., 2020, 40. La tecnologia blockchain sembrerebbe oggi adoperata in misura crescente dalle *collecting* del modello tradizionale. Sui rapporti tra i nuovi meccanismi di intermediazione e il funzionamento delle *collecting* tradizionali si v. D. Sarti, *NFT e collecting societies,* (nt. 20), 35 ss. Più in generale sull'ingresso nel mercato europeo di forme nuove di intermediazione v. M. Miller, S. Klinger, *Reframing the economic rationale of music publishers' relationships with rights management entities – shifting to a systematic approach*, *in Int. J. of Music Business research*, 2022, 59; M. Hviid, S. Izquierdo-Sanchez, S. Jacques, *Digitalisation and intermediaries in the music industry: the rise of the entrepreneur*, in *Scripted*, 2018, 260. Negli ultimi anni è, del resto, in aumento il fenomeno degli artisti "*Do It Yourself*" (DIY), i quali aggirano del tutto il sistema degli editori e delle etichette, ad es., registrando la propria musica in studi domestici. Questi titolari dei diritti si servono poi di diversi canali per sfruttare commercialmente la propria registrazione. Tra questi vi sono dei nuovi "*DIY distributors*" che offrono agli artisti servizi di negoziazione con le piattaforme e di gestione dei proventi. Si v. D. Hesmondhalgh, R. Osborne, H. Sun, K. Barr, *Music creators' earnings in the digital era*, studio commissionato dall'Intellectual Property Office, 2021, 66 e Competition And Markets Authority, *Music and streaming*, 26 luglio 2022, 15.

[26] Questo discorso consente di precisare alcune tesi in precedenza sostenute. In C. Meo, *Gestione collettiva e mercato dei diritti d'autore*, Giappichelli, 2023, 102 ss., si proponeva di leggere il concetto di "vantaggio collettivo" come un riferimento alle forme di gestione in cui si applicano condizioni, anche solo in parte, uniformi ad una pluralità di opere. Una direzione simile pare poi essere seguita anche da G. Remotti, *La gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi*, Giuffrè,

Questa conclusione può forse apparire in conflitto con il considerando 16. Questo infatti dice che in caso di negoziazione separata delle condizioni contrattuali la gestione cade fuori dal perimetro del "vantaggio collettivo", ma non fa alcun riferimento alla tipologia di offerta, in blocco o "opera per opera", adottata dall'intermediario. Sembrerebbe dunque dire che la negoziazione individuale delle condizioni cade fuori dal "vantaggio collettivo" anche nel caso in cui l'intermediario offra poi il repertorio come un pacchetto unitario.

L'obiezione sembra superabile. Come si è visto, il considerando si riferisce alle ipotesi in cui il gestore negozia "diritto per diritto" le condizioni di licenza con gli utilizzatori. A quanto risulta, nella prassi, le ipotesi in cui un intermediario porta avanti apposite negoziazioni per ciascun diritto e poi concede una licenza unica avente ad oggetto l'intero repertorio sono pressoché inesistenti. Il meccanismo della negoziazione "diritto per diritto" non si presta alle esigenze dei contratti di massa e viene adoperato quasi esclusivamente nel caso di licenze individuali. Beninteso, può anche accadere, ad es., che un editore autorizzi con un unico contratto l'utilizzo di varie opere per la colonna sonora di un film a condizioni negoziate singolarmente. Ma si tratta di casi che hanno ad oggetto un numero ridotto di opere e in cui, comunque, è l'utilizzatore a selezionare i contenuti che intende acquistare. Non si verifica quindi quel particolare effetto "leva" sulla diffusione delle opere che è tipico delle licenze di massa in blocco. In definitiva, appare ragionevole ritenere che il considerando 16 stia sostanzialmente dando per scontato che gli "accordi negoziati singolarmente" sono licenze individuali e non collettive.

In base a questa impostazione, restano fuori dalla gestione "a vantaggio collettivo" gli intermediari che concedono licenze individuali a condizioni differenziate con modalità che non si prestano all'acquisto simultaneo di una massa di diritti. Si pensi, ad es., all'intermediario che offre un catalogo di opere a prezzi "personalizzati", ma non applica alcuna strategia di abbinamento commerciale e non offre le licenze attraverso una piattaforma per la libera navigazione degli utenti. Si pensi, ancora, al caso dell'intermediario che, pur servendosi di una piattaforma di navigazione, applica dei prezzi che non sono compatibili con l'acquisto di una pluralità di licenze parallele. Lo stesso vale per l'intermediario che non assegna alle opere un prezzo predefinito, ma consulta volta per volta il titolare affinché determini il prezzo da applicare agli utilizzatori che manifestano interesse per la sua opera oppure affinché approvi la proposta di prezzo formulata dall'intermediario [27]. V'è an-

2024, 155 ss. La tesi precedentemente sostenuta si esponeva all'obiezione che i meccanismi di gestione collettiva si fondano sempre sull'applicazione di condizioni, almeno in parte, uniformi per una pluralità di opere. Il discorso qui sviluppato sembra in grado di precisare meglio il significato del requisito. I sistemi fondati sull'applicazione di condizioni differenziate possono rientrare nel campo della direttiva se producono un "vantaggio collettivo" sotto altri profili, come, appunto, quello della diffusione delle opere sul mercato.

[27] V., per una panoramica sulle *collecting* che operano in modi simili, S. Nérisson, *La gestione collective des droits des auteurs en France et en Allemagne: quelle légitimité?*, Iris Editions, 2013,

cora il caso dell'intermediario che sottopone ogni opera ad un trattamento differenziato non solo sotto il profilo del prezzo, ma anche per quanto riguarda le altre condizioni contrattuali, come la tempistica dei pagamenti, la durata del contratto, le modalità di rendicontazione, la tipologia di utilizzi autorizzati, l'estensione geografica delle licenze, ecc. Questo si verifica, ad es., per quei gestori che, al momento dell'incarico, lasciano liberi i titolari di stabilire le condizioni da applicare nelle licenze [28]. Nella prassi tutti questi modelli di gestione sono adoperati da intermediari che non operano nel settore degli utilizzi di massa, ma si occupano di gestire utilizzi puntuali delle opere, come la registrazione delle *cover* delle canzoni, l'inserimento dei pezzi musicali nelle colonne sonore dei prodotti audiovisivi, l'utilizzo delle opere musicali negli spettacoli teatrali, le elaborazioni di nuove versioni delle opere per fini pubblicitari, e via dicendo. Gli utilizzatori che operano in questi campi non hanno bisogno di acquisire simultaneamente una massa di diritti. Hanno soltanto bisogno dei diritti relativi all'opera che intendono volta per volta utilizzare. Qui dunque l'esigenza di organizzare l'offerta in modo tale da massimizzare il numero di opere acquisite dall'utilizzatore non si pone.

In sostanza, la lettura qui proposta finisce per far rientrare nel campo della direttiva tutte le forme di gestione collettiva dei diritti che si rivolgono agli utilizzi di massa delle opere. Lascia fuori invece i modelli di gestione che non sono compatibili con lo sfruttamento delle opere su vasta scala.

---

121 ss. Si tratta del resto di sistemi di gestione applicati anche dalle *collecting* tradizionali nei settori che richiedono licenze individuali. Si v. V. De Sanctis, M. Fabiani, *I contratti di diritto d'autore*, in *Tr. Cicu-Messineo*, XXXI, t. 1, 2000, 272 ss.

[28] Un esempio di questo tipo di intermediazione sembra in parte offerto da Jamendo, cioè l'intermediario il cui ingresso nel mercato italiano ha dato luogo alla causa da cui è scaturito il rinvio pregiudiziale della sentenza CGUE, 21 marzo 2024, *Lea c. Jamendo,* C-10/22, (nt. 2). Sul punto si v. l'ordinanza di rinvio Trib. Roma, 5 gennaio 2022, in *AIDA,* 2022, 936, con nota di C. Meo, in cui si legge che "*secondo quanto difatti previsto dai General Terms of Use di Jamendo ciascun artista può pubblicare uno o più delle proprie opere musicali (sia brani o album) sulla piattaforma messa a disposizione da Jamendo, creando il proprio account artista e pubblicando direttamente le proprie opere sulla piattaforma Jamendo cliccando la funzione "upload your music". Al momento dell'upload, inoltre, ciascun artista seleziona per ciascuna opera caricata il tipo di licenza Creative Commons che intende applicare, in tal modo decidendo per ogni singola opera i diritti di cui gli utilizzatori della piattaforma (vale a dire le persone che utilizzano i servizi offerti da Jamendo) possono beneficiare*". Con ciò comunque non si intende sostenere che Jamendo cada fuori dal campo della direttiva. Il punto dipende ovviamente dal grado di controllo che il titolare ha sulle condizioni contrattuali, nonché, come detto nel testo, dalla tipologia di offerta applicata da Jamendo nei confronti degli utilizzatori. Peraltro, la stessa ordinanza menziona il fatto che, accanto alle licenze individuali degli autori, l'operatore dispone anche di programmi di "licensing" standardizzati: "*una volta caricata la propria musica sul portale l'artista può altresì decidere se registrarsi anche al servizio Jamendo Licensing sulla piattaforma digitale, sottoscrivendo il contratto di distribuzione. Dopo l'adesione, l'artista può aggiungere (manualmente) una o più opere al servizio Jamendo Licensing e decidere se partecipare ai programmi commerciali disponibili: "In store Program" (licenza per la musica di sottofondo in esercizi commerciali, articolo) e "Catalog Program" (licenza per la sincronizzazione della musica con contenuti audiovisivi o per altri progetti multimediali)*".

La direttiva si colloca all'interno della politica europea relativa allo sviluppo del mercato unico digitale. Il suo obiettivo di fondo è quello di adeguare il mercato della gestione collettiva alle esigenze dei mercati telematici. E, in particolare, si tratta di semplificare l'acquisizione delle licenze per lo sfruttamento delle opere da parte degli utilizzatori digitali e di migliorare il funzionamento delle *collecting* per assicurare ai titolari la possibilità di beneficiare dell'enorme ricchezza che i contenuti creativi sono in grado di generare in questo settore. In sintesi, con la direttiva il legislatore si propone di intervenire sul mercato dei servizi di gestione collettiva che si rivolgono agli utilizzi di massa in rete. Sembra allora coerente con questi obiettivi leggere la direttiva nel senso che rientrino nel suo campo di applicazione tutti i modelli di gestione che possono, anche solo potenzialmente, competere sul mercato delle licenze digitali e che siano, invece, esclusi dal suo campo i modelli che non hanno le caratteristiche per collocarsi su questo mercato.

3.2.3. *Una lettura diversa del campo di applicazione della direttiva*

L'interpretazione qui proposta del concetto di "vantaggio collettivo" sembra scontrarsi con alcune opinioni, secondo cui il campo di applicazione della direttiva andrebbe letto in senso più restrittivo. In particolare, secondo alcune tesi, la direttiva avrebbe implicitamente l'obiettivo di favorire il modello di gestione che si fonda sull'offerta in blocco dei diritti a condizioni uniformi. Cioè, sostanzialmente, il modello tradizionale di gestione collettiva. La direttiva andrebbe dunque letta nel senso che le sue regole si applicano soltanto agli intermediari che operano secondo questo modello di gestione [29].

[29] In questo senso pare di poter leggere D. Sarti, *La categoria delle collecting societies*, (nt. 11), 3 ss., in cui si propone di leggere la proposta di direttiva nel senso che essa si applichi soltanto alle *collecting* che operano per la tutela di interessi "di categoria" dei titolari rappresentati, attraverso lo sfruttamento unitario di un patrimonio comune, costituito dai diritti che sono trasferiti dagli affiliati all'ente con efficacia reale (15 ss.). La tesi è stata poi precisata e, in parte, ripensata dall'A. in scritti successivi. Si v., in particolare, D. Sarti, *Concorrenza e level playing field*, (nt. 11), 869 ss.; D. Sarti, *Gestione collettiva e separazione patrimoniale del repertorio dei diritti d'autore e connessi*, in questa *Rivista*, 2018, 1; D. Sarti, *La regolamentazione delle collecting societies come regolamentazione degli investimenti*, in *Studi di diritto commerciale per Vincenzo Di Cataldo*, vol. I, 2021, 535. Una posizione in parte simile sembra seguita dalla dottrina tedesca. Prima della direttiva, la legge tedesca conteneva già una definizione di *collecting* e questa si basava su un requisito simile a quello del "vantaggio collettivo". Si richiedeva in particolare che i diritti fossero gestiti dall'intermediario "*zur gemeinsamen Auswertung*". La dottrina tedesca prevalente tende a dare per scontato che il requisito del "vantaggio collettivo" abbia sostanzialmente lo stesso significato del precedente requisito. Questa impostazione emerge anche dai documenti preparatori della legge di recepimento della direttiva: v. BT-Drucksache 18/7223, 72. La conclusione meriterebbe probabilmente un maggiore approfondimento, visto che l'espressione adoperata dalla direttiva non è identica (nella versione tedesca della direttiva si legge "*zu deren kollektiven Nutzen*") e l'attuale legge tedesca riprende le parole della direttiva (v. § 2 VGG). Ad ogni modo, il requisito della legge tedesca precedente era oggetto di interpretazioni non del tutto coincidenti in dottrina. Secondo alcuni, l'espressione era da intendersi come

Una possibile obiezione a questo discorso, riconosciuta dalla stessa tesi in esame, sta nel fatto che la direttiva contiene numerosi doveri, vincoli e controlli per gli operatori che rientrano nel suo campo di applicazione. Questa soluzione finirebbe, dunque, tutt'al più per disincentivare il ricorso al modello tradizionale di gestione rispetto a quelli alternativi. A ciò si aggiungono poi anche altre possibili osservazioni. Come già detto, l'innovazione tecnologica ha semplificato enormemente il passaggio a sistemi diversi da quelli tradizionali e, in queste circostanze, un'interpretazione restrittiva del campo di applicazione della direttiva rischia di rendere troppo semplice l'elusione della disciplina. La soluzione restrittiva può tradursi poi in effetti distorsivi sulla concorrenza, visto che i modelli alternativi di gestione possono ormai operare nei mercati degli utilizzi di massa che in passato erano dominati dalle *collecting* tradizionali.

Secondo la tesi in esame, però, nella direttiva sarebbe possibile leggere dei principi di favore per le imprese che rientrano nel suo campo di applicazione. A queste sarebbero riservati, ad es., vantaggi nell'*enforcement* dei diritti in giudizio. Ancora, dalla direttiva sarebbe possibile desumere un trattamento permissivo sotto il profilo antitrust per certe pratiche potenzialmente restrittive della concorrenza, come la concessione di licenze "in blocco" per un prezzo forfettario (*blanket licences*). I principi della direttiva potrebbero anche essere letti nel senso che siano riservate alle *collecting* tradizionali specifiche modalità di gestione dei diritti, come, appunto, la concessione delle licenze c.d. ad effetto esteso, nonché la gestione dei diritti all'equo compenso, come la copia privata. Secondo l'impostazione in esame, la prospettiva di godere di questi benefici dovrebbe essere sufficiente ad incentivare gli intermediari ad adottare il modello tradizionale [30].

---

un riferimento ai modelli fondati sulla concessione di licenze "in blocco" a condizioni forfettarie o, comunque, uniformi per una massa di opere. V. in tal senso K. Riesenhuber, *Die Verwertungsgesellschaft i.S.v. § 1 UrhWahrnG*, (nt. 11), 637 ss.; R. Staats, *Der EU-Richtlinienvorschlag über die kollektive Rechtewahrnehmung – Stellungnahme aus Sicht der Praxis*, in *ZUM*, 2013, 163. Secondo altri, la definizione doveva leggersi in senso più ampio, fino a ricomprendere tutti i modelli di gestione collettiva fondati sull'applicazione di condizioni uniformi ad una pluralità di opere, a prescindere dal carattere collettivo o individuale delle licenze stipulate. La maggior parte di queste opinioni considerava, comunque, tendenzialmente esclusi dal campo della disciplina gli operatori che applicano alle opere prezzi personalizzati. Si v. al riguardo T. Hoeren, C. Altemark, *Musikverwertungsgesellschaften und das Urheberrechtswahrnehmungsgesetz am Beispiel der CELAS*, in *GRUR*, 2010, 16; J. Reinbothe, *sub § 2 VGG,* in *Uhreberrecht – Schricker/Loewenheim*, Beck, VI ed., 2020; J. Heyde, *Die grenzüberschreitende Lizenzierung von Online-Musikrechten in Europa*, Nomos, 2011, 327; U. Himmelmann, *Die Aufsicht über die GEMA*, in *Recht und Praxis der GEMA*, edito da R. Kreile, J. Becker, K. Riesenhuber, De Gruyter, 2011, 748. In generale, sull'esigenza di interpretare il campo di applicazione delle regole in tema di *collecting* in senso ampio si v. J. Dördelmann, *Gedanken zur Zukunft der Staatsaufsicht über Verwertungsgesellschaften*, in *GRUR*, 1999, 892.

[30] Si v. D. Sarti, *La categoria delle collecting societies*, (nt. 11), 15 ss. Le tesi dell'A. sono state poi precisate e sviluppate in scritti successivi. Si v. specialmente al riguardo D. Sarti, *La regolamentazione delle collecting societies come regolamentazione degli investimenti*, (nt. 31), 535, in cui l'A. propone di leggere la disciplina speciale nel senso che le restrizioni concorrenziali della gestione

Non si può negare il peso di queste tesi. È vero, del resto, che la direttiva riserva dei vantaggi agli OGC. Basti pensare all'art. 4, che recepisce il consolidato orientamento giurisprudenziale europeo in base al quale sono consentiti i comportamenti anti-concorrenziali che risultano indispensabili per la tutela efficace degli interessi dei titolari [31]. La successiva direttiva 2019/790 ha poi effettivamente riservato agli OGC la concessione di licenze ad effetto esteso [32]. E le *collecting* storiche sono da lungo tempo destinatarie di speciali trattamenti di favore in diversi ordinamenti europei.

La tesi in esame postula però che questi vantaggi siano sufficienti ad incentivare le imprese del settore ad adottare il modello tradizionale di gestione e a sottoporsi alle regole della direttiva. Tra i vincoli che la direttiva impone alle *collecting* v'è l'obbligo di contrarre nei confronti dei titolari che ne facciano richiesta. V'è il dovere di rispettare la parità di trattamento tra le categorie di titolari rappresentati. Vi sono doveri di apertura all'ingresso di nuovi titolari nella compagine associativa, nonché doveri di rappresentanza di tutte le categorie negli organi rappresentativi. Vi sono doveri di trasparenza, limiti all'investimento dei proventi, vincoli sui prezzi delle licenze. V'è la sottoposizione alla vigilanza permanente di un'autorità. E via dicendo. Questi vincoli rappresentano uno svantaggio concorrenziale molto significativo per le imprese ad essi sottoposte. Essi, peraltro, pongono forti limiti alla possibilità delle *collecting* di concedere trattamenti preferenziali a determinati titolari. E dunque riducono fortemente l'appetibilità del servizio di gestione per i titolari di maggiore successo commerciale, da sempre insofferenti verso i meccanismi di gestione perequativi che caratterizzano le *collecting* storiche. Il fatto che le agevolazioni normative siano in grado di scongiurare l'abbandono del modello appare dunque discutibile. Questo punto sembra, d'altra parte, confermato dal fatto che molte delle agevolazioni sopra richiamate sono già da tempo riservate alle *collecting* tradizionali. Eppure ciò non pare aver frenato negli ultimi vent'anni la tendenza degli editori multinazionali a ritirare i propri repertori digitali dal circuito della gestione collettiva tradizionale. Diverse *collecting* hanno, peraltro, reagito a queste tendenze, offrendo agli editori multinazionali dei servizi di gestione più "personalizzati" [33].

Per favorire il modello tradizionale su quelli alternativi sarebbe probabilmente necessario interpretare la direttiva nel senso che essa riservi concessioni ancora

collettiva tradizionale siano giustificate nell'ottica di favorire i meccanismi che sottraggono al potere capitalistico la selezione dell'accesso delle opere al mercato.

[31] Sul punto mi permetto di rinviare a C. Meo, *Gestione collettiva e mercato dei diritti d'autore*, (nt. 21), 117 ss.

[32] V. sul punto P. Cuomo, *Le licenze collettive con effetto esteso nell'art. 180-ter l. dir. autore*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2023, II, 250.

[33] Si v. per una panoramica su queste pratiche Ecorys, Ivir, Erasmus University Rotterdam, *Study on selected issues relating to the application of the CRM Directive*, SMART 2018/0069, 2021, 33.

maggiori alle *collecting* tradizionali. Ad es., potrebbe forse risultare più incisiva la soluzione di leggere la direttiva nel senso che sia riservata agli OGC la concessione di *blanket licences*. Una regola del genere potrebbe, però, comunque essere aggirata con relativa facilità attraverso offerte alternative rese ormai praticabili dall'innovazione tecnologica, come le licenze collettive a condizioni differenziate o la concessione di fasci paralleli di licenze individuali a condizioni standardizzate. Maggiore efficacia avrebbe forse la soluzione di leggere la direttiva nel senso che sia riservata agli OGC la legittimazione a concedere licenze multi-territoriali. Tuttavia, una soluzione del genere non si discosterebbe di molto dall'introduzione di principi di gestione collettiva obbligatoria per i diritti digitali. E sarebbe dunque molto lontana dall'impostazione fin qui seguita dal diritto europeo, che si fonda, come è noto, sull'idea che l'esclusiva debba avere una portata ampia, anche nel campo degli utilizzi di massa digitali.

3.3. *Finalità unica o principale*

L'ultimo requisito per la qualifica di OGC o di EGI è che la "finalità unica o principale" dell'ente sia quella di svolgere l'attività fin qui descritta. Il termine "finalità" qui non si riferisce allo scopo finale dell'attività, che, come riconosciuto dalla stessa disposizione, può consistere in uno scopo di lucro o meno. L'espressione si deve intendere nel senso che l'ente deve svolgere l'attività di "gestione di più diritti per conto dei titolari e a loro vantaggio collettivo" come attività unica o principale.

Da ciò è possibile trarre alcune conclusioni. In primo luogo, rientra nelle categorie di OGC o di EGI l'ente che, accanto all'attività fin qui descritta, svolge un'attività secondaria diversa. In altre parole, rientra nella categoria l'ente che in via secondaria:

a) svolge un'attività che non si può qualificare come "gestione" dei diritti. Ad es. svolge una ridotta attività editoriale oppure attività di formazione o di promozione culturale tramite corsi, mostre, eventi, ecc.;

b) gestisce diritti nel proprio interesse. Ad es., l'intermediario acquista a titolo definitivo alcune categorie di diritti per esercitarli in autonomia;

c) svolge un'attività di gestione dei diritti che non rientra tra quelle "a vantaggio collettivo" dei titolari. Ad es., accanto all'offerta di licenze collettive per l'uso radiofonico delle opere musicali, offre anche licenze individuali a prezzi personalizzati per consentire certi utilizzi puntuali delle opere, come l'animazione di eventi privati, la colonna sonora di video.

La seconda conclusione è che non rientrano invece nella categoria degli OGC e delle EGI gli enti che svolgono l'attività di "gestione di più diritti per conto dei titolari e a loro vantaggio collettivo" come attività meramente collaterale rispetto ad un'attività diversa, cioè rispetto:

a) ad un'attività che non rientra nel concetto di "gestione" dei diritti. Non è qualificabile come OGC e come EGI, ad es., l'agente che, talora, esercita i diritti per conto degli artisti che rappresenta; oppure una piattaforma di *streaming* che approfitti dei dati raccolti dalla propria attività principale per offrire ai titolari dei servizi di gestione dei diritti;

b) ad un'attività di gestione dei diritti esercitata nel proprio interesse. Non è quindi qualificabile come OGC e come EGI l'editore che gestisce alcuni diritti nell'interesse degli autori delle opere pubblicate;

c) un'attività di gestione che non rientra tra quelle "a vantaggio collettivo" dei titolari. Cade fuori, quindi, ad es., l'intermediario che gestisce ogni diritto in maniera del tutto separata e personalizzata, ma applica una trattenuta ai proventi raccolti a sostegno degli autori in difficoltà o dei giovani emergenti.

4. *L'attività di "intermediario"*

I soggetti che cadono fuori dalla definizione di OGC e di EGI sono dunque quelli la cui attività unica o principale:

– non consiste nella gestione di diritti, cioè non consiste nella concessione di licenze a terzi e nell'esercizio dei diritti in giudizio nei confronti degli utilizzatori abusivi;
– consiste nel gestire diritti nel proprio interesse;
– consiste nel gestire diritti per conto di un unico titolare;
– consiste nel gestire i diritti separatamente, a condizioni differenziate e con modalità che non si prestano all'acquisto simultaneo di masse di diritti da parte degli utilizzatori.

A questi intermediari è ancora precluso l'ingresso sul mercato ai sensi dell'art. 180 legge aut. Si tratta, a questo punto, di capire in che cosa consista tale preclusione. Cioè, quali siano le attività che rientrano nella riserva dell'art. 180.

La disposizione riserva "*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*" (art. 180, co. 1). Gli elementi che delimitano i confini della riserva sono quindi due: il concetto di "attività di intermediario per l'esercizio dei diritti" e i diritti elencati nella disposizione.

La disposizione parla di "attività di intermediario". L'espressione è suscettibile di includere tutte le forme di interposizione nel percorso dell'opera dall'autore al mercato. La disposizione aggiunge, però, che l'attività riservata è quella di intermediario "per l'esercizio dei diritti". Da ciò si desume che cadono fuori dalla riserva le

attività di intermediazione che non comportano esercizio dei diritti. È il caso, come già visto, degli agenti, i quali in genere si occupano soltanto di mettere in contatto autori e utilizzatori. Il punto appare, del resto, confermato dal fatto che nel nostro ordinamento le attività di agenzia sono da sempre svolte da soggetti diversi dalla SIAE. E la compatibilità di questa prassi con l'art. 180 legge aut. non è mai stata messa in discussione.

Rientra invece nell'"intermediazione per l'esercizio dei diritti" l'ipotesi del soggetto che si interpone nella concessione di licenze ai terzi. A rigore, nell'"esercizio dei diritti" rientra poi anche il compimento delle attività economiche che sono oggetto dell'esclusiva autoriale. In teoria, quindi, dovrebbe essere "intermediazione nell'esercizio" anche il caso dell'impresa che acquista i diritti per sfruttarli nella propria attività economica. Ciò però equivale ad affermare che qualunque attività di utilizzazione delle opere da parte di un'impresa è riservata agli OGC e alle EGI. Naturalmente, una conclusione del genere sarebbe inammissibile. Gli OGC e le EGI sono, per definizione, imprese che svolgono come attività unica o principale un'attività diversa dall'utilizzazione delle opere. Intesa in questo senso, la disposizione starebbe dunque sostanzialmente vietando alle imprese di svolgere in via principale attività di utilizzazione commerciale di opere dell'ingegno. Il che non sarebbe sorretto da alcuna valida giustificazione. Peraltro, storicamente la *ratio* dell'art. 180 non è mai stata quella di riservare le attività di utilizzazione alla SIAE, nel cui oggetto sociale queste attività neppure figurano.

Il concetto di "intermediazione" di cui all'art. 180 legge aut. va dunque inteso come un riferimento alle sole attività di interposizione strumentali alla circolazione dei diritti sul mercato. E va dunque tenuto distinto dalle ipotesi di acquisto dei diritti da parte di un'impresa per finalità di mero "godimento" delle opere all'interno della propria attività [34].

Ciò consente di aggiungere una considerazione. Può accadere che un'impresa che acquista i diritti per goderne nella propria attività abbia poi l'esigenza di ritrasferirli. Così, ad es., la *holding* di un gruppo editoriale potrebbe avere interesse a trasferire i diritti acquistati ad una società controllata che si occuperà poi della vera e propria attività di pubblicazione. Ancora, può accadere che l'editore musicale incarichi un'impresa terza specializzata della realizzazione della prima registrazione dell'opera. Questi atti di "rivendita" dei diritti non si collocano all'interno di un'attività di interposizione volta a mettere l'opera a disposizione del mercato. Essi sono funzionali a consentire al cessionario il pieno godimento dei diritti acquistati. Come tali, sembrano dunque doversi collocare fuori dalla riserva.

La conclusione appare, d'altra parte, rafforzata da una considerazione più generale. L'art. 180 non riserva l'"interposizione nel trasferimento dei diritti" in sé, ma l'"attività di intermediario". Quest'ultimo concetto sembra richiamare un'azione

[34] In questo senso pare di poter leggere anche P. Auteri, *Il diritto d'autore*, in Aa.Vv., *Diritto industriale*, VI ed., Giappichelli, 2020, 741 ss.

svolta con un certo grado di continuità e di sistematicità. La disposizione sembra, cioè, fare riferimento all'attività di coloro che operano sul mercato come gestori dei diritti o, comunque, che gestiscono i diritti in maniera abituale. Non sembra invece includere nella riserva anche un atto di "rivendita" dei diritti isolato ed occasionale [35]. Così, ad es., non viola la riserva il caso in cui l'autore incarichi il proprio agente o il proprio "manager" di rappresentarlo nella stipula di un singolo contratto di licenza.

La disposizione riserva poi l'attività di intermediazione sia in forma "diretta" che "indiretta". Qui ci si riferisce evidentemente all'ipotesi in cui l'intermediario abbia un rapporto diretto con il titolare e a quella in cui, invece, l'intermediario abbia ricevuto i diritti da un altro intermediario che ha un rapporto diretto con il titolare. Entrambe le ipotesi rientrano nel campo della riserva.

Infine, è riservata l'attività di intermediazione "comunque attuata". È dunque irrilevante la forma giuridica del rapporto. A tal proposito, la disposizione contiene alcuni esempi di forme che il rapporto di intermediazione può assumere. Tra questi v'è il modello fondato sul mandato, cioè il sistema seguito dalla maggior parte delle *collecting* europee. Si fa anche riferimento, però, all'intermediazione "mediante cessione". Sembrano quindi rientrare nella riserva tutte le situazioni in cui l'autore trasferisce i diritti ad un soggetto che si occupa poi di esercitarli nei confronti dei terzi. Dovrebbe dunque rientrare sia l'ipotesi di intestazione "fiduciaria" dei diritti ad un soggetto che opera poi nell'interesse del titolare "fiduciante", sia l'ipotesi di cessione ad un soggetto che acquista per esercitare i diritti nel proprio esclusivo interesse [36].

Secondo una parte della dottrina, però, l'art. 180 non include nella riserva le ipotesi di cessione ad un soggetto che esercita i diritti nel proprio interesse [37]. Questa conclusione è raggiunta, tra l'altro, richiamando l'art. 180 co. 4, in cui si legge che "*la suddetta esclusività di poteri non pregiudica la facoltà spettante all'autore, ai suoi successori o agli aventi causa, di esercitare direttamente i diritti loro riconosciuti da questa legge*". In particolare, con il riferimento agli "aventi causa" la norma sembra dire che chi acquista i diritti è poi libero di esercitarli, a prescindere dalla qualifica di OGC o di EGI. E questa conclusione, a prima vista, entra in conflitto con il riferimento all'intermediazione "mediante cessione" del co. 1. La tesi in esame sembra risolvere il contrasto tra le due disposizioni leggendo nel co. 1 un riferimento alla cessione ad un soggetto che assume l'impegno di gestire i diritti

[35] In questo senso pare di poter leggere anche G. Jarach, *Manuale del diritto d'autore*, Mursia, 1983, 222.

[36] V. in questo senso R. Franceschelli, *Trattato di diritto industriale. Parte generale*, vol. II, 1960, 155.

[37] In questo senso V. De Sanctis, *Contratto di edizione. Contratti di rappresentazione e di esecuzione*, in *Tr. Cicu-Messineo*, XXXI, 1984, 332, nt. 12; P. Greco, P. Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, in *Tr. Vassalli*, XI, t. 3, 1974, 352, nt. 4.

nell'interesse del titolare e nel co. 4 un riferimento alla normale cessione a titolo definitivo ad un soggetto che opera nel proprio interesse.

Questa lettura solleva qualche perplessità. Come già detto, essa postula che tra il co. 1 e il co. 2 vi sia un conflitto. In realtà, il co. 1 dell'art. 180 include nella riserva l'"attività di intermediazione" mediante cessione. Come già detto, esistono però anche atti di cessione dei diritti che non rientrano in un'attività di intermediazione. Potrebbe trattarsi di un atto di trasferimento isolato, come nel caso in cui un'impresa commissioni *una tantum* la creazione di un'opera ad un autore e acquisti da quest'ultimo i relativi diritti. La cessione potrebbe poi anche non avere la funzione di "avvicinare" l'opera al mercato. Basti pensare ai contratti con cui i coautori di un'opera cedono i diritti ad uno solo di essi per semplificarne l'esercizio. Si pensi, ancora, ai contratti con cui un artista o i suoi eredi trasferiscono i diritti ad una fondazione, ad un *trust* o ad una società per finalità fiscali, per semplificare l'incasso e la gestione delle *royalties*, ecc. In sintesi, ci sono ipotesi di cessione che non rientrano nella riserva del co. 1. Il concetto di "avente causa" di cui al co. 4 può quindi essere letto come un riferimento a queste ipotesi.

La tesi in esame potrebbe comunque trovare un sostegno, a prima vista, anche nel co. 2 dell'art. 180, in cui si legge che l'attività riservata dal co. 1 "*è esercitata per effettuare: 1) la concessione, per conto e nell'interesse degli aventi diritto, di licenze e autorizzazioni per l'utilizzazione economica di opere tutelate, a condizioni economiche ragionevoli e proporzionate al valore economico dell'utilizzo dei diritti negoziati e alla rappresentatività di ciascun organismo di gestione collettiva e ciascuna entità di gestione indipendente* […]*; 2) la percezione dei proventi derivanti da dette licenze ed autorizzazioni; 3) la ripartizione dei proventi medesimi tra gli aventi diritto*". La disposizione parla di concessione di licenze "nell'interesse degli aventi diritto". Da ciò si potrebbe essere indotti a credere che l'intermediazione cui fa riferimento il co. 1 sia, appunto, soltanto quella svolta nell'interesse dei titolari.

Questa lettura dà per scontato che il co. 2 dell'art. 180 legge aut. sia sostanzialmente una definizione del concetto di "intermediazione" del co. 1. Il co. 2 però afferma anche che l'attività è esercitata per concedere licenze a condizioni ragionevoli e proporzionate ad alcuni parametri. Se questa affermazione fosse volta a definire la fattispecie del co. 1 si arriverebbe al paradosso che la concessione di licenze a condizioni eque è un'attività riservata ed è dunque soggetta ad una certa disciplina; la concessione di licenze a condizioni inique è invece un'attività libera. Il che non avrebbe senso. Il co. 2 sembra piuttosto doversi leggere come una disposizione che impone agli intermediari beneficiari della riserva il dovere di compiere certe attività. Questa lettura appare, d'altra parte, confermata se si considera la funzione originaria dell'art. 180. Fino a pochi anni fa, la norma riservava il servizio di intermediazione alla sola SIAE. Teoricamente la SIAE avrebbe però potuto poi anche scegliere di svolgere soltanto alcune delle attività rientranti nel servizio riservato. E questo avrebbe pregiudicato i titolari, che per

via della riserva non avrebbero potuto ottenere altrove i servizi trascurati dalla SIAE. Il co. 2 serviva dunque ad assicurare che la SIAE svolgesse effettivamente tutte le attività in questione.

Più in generale, poi, la lettura qui in esame porterebbe alla conclusione che la gestione dei diritti di cui all'art. 180 da parte di un intermediario che opera nel proprio interesse sia estranea alla riserva e sia dunque libera. Una delle funzioni storiche che da sempre si riconosce all'art. 180 è quella di proteggere la categoria degli autori. L'idea di fondo è che gli autori non sono in grado di gestire da soli i propri diritti e devono sempre a questo scopo affidarsi a delle imprese. Gli autori sono però quasi sempre parti deboli del rapporto e spesso finiscono per spogliarsi fin dall'inizio dei propri diritti in cambio di corrispettivi molto ridotti. Con il monopolio legale della SIAE, l'art. 180 intendeva evitare, almeno per certi diritti, che gli autori fossero liberi di trasferire i diritti ad operatori animati da scopi speculativi, costringendoli piuttosto ad affidarsi ad un ente che rappresenta anche i loro interessi. Questa *ratio* non è venuta meno con l'apertura del mercato agli OGC e alle EGI. Come si è visto, questi sono enti che, per definizione, operano nell'interesse dei titolari dei diritti e sono soggetti ad una disciplina volta, in larga misura, proprio ad assicurare che i diritti siano gestiti in linea con gli interessi di tutti i titolari rappresentati [38]. La *ratio* di protezione degli autori è poi anche confermata dal co. 5 dell'art. 180, che impone agli intermediari beneficiari della riserva di assegnare in ogni caso all'autore una quota dei proventi generati dalle licenze dei diritti di cui al co. 1 [39].

In sintesi, nell'art. 180 c'è l'obiettivo di assicurare che la gestione dei diritti ivi elencati avvenga nel rispetto degli interessi degli autori. L'obiettivo, in altri termini, di evitare che in questo settore gli interessi degli editori o, comunque, delle imprese coinvolte nella commercializzazione delle opere prevalgano su quelli degli autori. La lettura secondo cui queste imprese possono liberamente appropriarsi dei diritti in questione per poi esercitarli nel proprio esclusivo interesse non sembra in linea con questo obiettivo.

---

[38] Queste osservazioni appaiono confermate anche dal fatto che le regole recentemente introdotte nella legge aut. per tutelare gli autori e gli artisti spesso riservano l'intermediazione dei diritti agli OGC o alle EGI. Si pensi ad es. all'art. 107 legge aut. che assegna ad autori e artisti il diritto di percepire un compenso adeguato e proporzionato dai cessionari e prevede che tale diritto possa essere esercitato dagli autori e dagli artisti "*direttamente o tramite gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017 n. 35 cui abbiano conferito apposito mandato*". Una previsione simile si ha anche nell'art. 110 *quinquies* della legge aut.

[39] L'art. 59 del regolamento di esecuzione della legge aut. (r.d. 18 maggio 1942, n. 1369) prevede addirittura che la SIAE "*non può accettare dichiarazione di opere per l'esercizio della tutela attribuitagli dalla legge se una quota parte dei proventi derivanti dalle licenze ed autorizzazioni indicate nel numero 1) dell'art. 180 della legge non è riservata all'autore*".

5. *I diritti riservati*

La riserva dell'art. 180 ha ad oggetto i "*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*".

Si tratta in effetti di diritti che sono gestiti dalle *collecting* in quasi tutti i Paesi del mondo. Tuttavia, nella prassi, questi diritti sono gestiti dalle *collecting* per quanto riguarda le utilizzazioni che avvengono dopo la pubblicazione e la prima immissione in commercio dell'opera. Le utilizzazioni funzionali al primo lancio commerciale dell'opera sono invece considerate strategiche. L'editore pertanto di solito se ne riserva il controllo esclusivo. In certi settori, come quello musicale, è poi anche normale che l'editore trasferisca i diritti che acquista dagli autori ad altri imprenditori, come i produttori fonografici, gli organizzatori di determinati eventi promozionali, le emittenti, ecc. [40]. In questo campo la funzione dell'editore è quella di dirigere la commercializzazione dell'opera, selezionando i soggetti a cui affidare le prime fasi dello sfruttamento e negoziando i relativi contratti. L'editore però spesso non si occupa in prima persona dell'utilizzazione economica delle opere. Il ruolo dell'editore in questi casi può forse farsi rientrare nel concetto di "intermediazione".

Tale attività dovrebbe dunque, in teoria, essere riservata agli OGC e alle EGI. Categorie in cui, però, come si è detto, gli editori non rientrano. Si dovrebbe dunque giungere alla conclusione che nel nostro ordinamento l'editore musicale non possa concedere licenze a terzi per i diritti di cui all'art. 180. L'editore si troverebbe di fronte alla seguente alternativa: occuparsi in prima persona dello sfruttamento dell'opera oppure rivolgersi ad un OGC o ad una EGI per la concessione di licenze a terzi. Questi ultimi sono però soggetti che hanno il dovere di concedere licenze a chiunque ne faccia richiesta. Sicché non vi sarebbe, di fatto, la possibilità per gli editori di selezionare il soggetto incaricato di effettuare le utilizzazioni strategiche.

Un risultato del genere non sembra accettabile, in primo luogo, perché si pone in aperto contrasto con il reale funzionamento del mercato musicale. La collaborazione tra editori e produttori nel lancio commerciale di un'opera musicale rappresenta la normalità. E non risulta che l'art. 180 legge aut. sia mai stato considerato un ostacolo in tal senso. D'altra parte, l'art. 180 non ha mai avuto l'obiettivo di disciplinare l'attività editoriale. Il suo obiettivo è quello di disciplinare la gestione

[40] Nella prassi può anche accadere che il diritto di riproduzione meccanica sia affidato fin dall'inizio ad una *collecting*. In genere, però, in questi casi per le prime registrazioni la *collecting* subordina la concessione della licenza al consenso dell'editore. V. ad es. l'art. 4 delle condizioni generali delle licenze della SIAE sulla riproduzione meccanica (disponibili al link: *siae.it*), in cui si legge che "*per la riproduzione di opere inedite* […] *il Produttore deve ottenere – in concorso con la licenza di SIAE – specifica autorizzazione preventiva dei relativi aventi diritto*".

collettiva dei diritti, la quale si colloca sempre nella fase c.d. "secondaria" di sfruttamento dell'opera, cioè delle forme di utilizzazione di massa successive alla prima immissione in commercio. Il che è dimostrato anche dal fatto che l'art. 180 non include nell'elenco alcuni dei diritti esclusivi su cui si fonda la prima fase commerciale delle opere, come il diritto di distribuzione degli esemplari. Più in generale, poi, impedire agli editori di trasferire i diritti nella fase iniziale significherebbe ostacolare enormemente l'attività di questi operatori, che però rappresenta il motore fondamentale per il lancio di nuovi prodotti musicali e, quindi, in definitiva per l'innovazione in questo mercato. Sarebbe dunque difficilmente compatibile con gli obiettivi generali del diritto d'autore.

L'art. 180 legge aut. pare dunque doversi leggere nel senso che i diritti ivi elencati sono riservati agli OGC e alle EGI soltanto per quanto riguarda le opere già pubblicate e immesse in commercio. Per queste opere l'editore non può occuparsi in prima persona di concedere licenze sui diritti elencati nell'art. 180, ma deve rivolgersi ad un OGC o ad una EGI. Per le opere ancora da pubblicare gli editori restano invece liberi di esercitare i diritti, anche eventualmente trasferendoli ai produttori discografici o ad altre imprese terze coinvolte nelle prime fasi di circolazione [41].

Ad ogni modo, l'art. 180 non include nell'elenco tutti i diritti sugli utilizzi "secondari" che sono solitamente oggetto di gestione collettiva. La norma non menziona, ad es., i diritti sulla comunicazione digitale. La disposizione parla soltanto di "*radiodiffusione, ivi compresa la comunicazione al pubblico via satellite*". Da un punto di vista tecnico, la comunicazione digitale è in genere una forma di trasmissione diversa dalla radiodiffusione e dalla comunicazione satellitare. In diversi punti, la legge aut. mostra infatti di considerare la "radiodiffusione" come una forma di utilizzazione distinta dalla comunicazione digitale [42]. Il concetto di "radiodiffusione" non sembra dunque potersi leggere nel senso che includa anche la

[41] Beninteso, questo non significa che per i diritti "primari" il legislatore rinunci a tutelare gli interessi degli autori nei confronti degli editori. A questi diritti si applica, ad es., l'art. 107 legge aut. che assegna agli autori il diritto di ottenere dagli editori una remunerazione adeguata e proporzionata per tutte le forme di sfruttamento e prevede che tale diritto possa essere esercitato dagli autori "*direttamente o tramite gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017 n. 35 cui abbiano conferito apposito mandato*".

[42] Su questo presupposto sembra fondarsi la direttiva 2019/789/UE relativa alle trasmissioni online degli organismi di diffusione radiotelevisiva e ritrasmissioni di programmi televisivi e radiofonici. V. in particolare i considerando 6 ss.: "*la direttiva 93/83/CEE del Consiglio facilita la trasmissione transfrontaliera via satellite e la ritrasmissione via cavo di programmi televisivi e radiofonici da altri Stati membri. Tuttavia, le disposizioni di tale direttiva sulle trasmissioni di organismi di diffusione radiotelevisiva si applicano unicamente alle trasmissioni via satellite e, pertanto, non si applicano ai servizi online accessori alle trasmissioni. Inoltre, le disposizioni relative alle ritrasmissioni di programmi televisivi e radiofonici da altri Stati membri si applicano unicamente alle ritrasmissioni simultanee, invariate ed integrali, via cavo o con sistemi a microonde e non comprendono le ritrasmissioni per mezzo di altre tecnologie*".

comunicazione delle opere in rete. L'art. 180 non richiama nemmeno i vari diritti al compenso che la legge riconosce agli autori. Alcuni di questi sono espressamente riservati alle *collecting* da altre disposizioni [43]. Per altri, invece, un'espressa riserva manca. Basti pensare al diritto spettante in caso di cessione del diritto di noleggio degli esemplari *ex* art. 18 *bis*, co. 5 legge aut. o ai diritti dell'autore di opere cinematografiche e assimilate ai sensi dell'art. 46 *bis*, legge aut [44]. Ancora, l'art. 180 non include i diritti connessi. La disposizione riserva soltanto i diritti "sulle opere tutelate". Come è noto, ai sensi della legge aut., i diritti connessi si distinguono dai diritti d'autore perché non hanno ad oggetto

[43] È ad es. il caso dell'art. 110 *quinquies* legge aut., in cui si legge che "*gli autori e gli artisti interpreti o esecutori, direttamente o tramite gli organismi di gestione collettiva o entità di gestione indipendenti di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017 n. 35, hanno diritto a una remunerazione ulteriore, adeguata ed equa, dalla parte con cui hanno stipulato un contratto per lo sfruttamento dei diritti o dai suoi aventi causa*". Gli artt. 16 *ter* e 16 *quinquies* legge aut. prevedono che i diritti di ritrasmissione debbano essere esercitati tramite un OGC. Qui si pone la questione se l'esclusione delle EGI dalla gestione sia ancora giustificata. Non è questa la sede per sviluppare questo punto in maniera completa. L'impressione, comunque, è che, una volta che si apre il mercato alla presenza di più operatori, non abbia più senso restringere l'ingresso sul mercato alle imprese indipendenti di servizi, come le EGI. Tanto più che la riforma in commento ha ormai esteso alle EGI gran parte delle regole un tempo applicabili soltanto agli OGC. Sia consentito su questi argomenti un rinvio all'analisi più approfondita in C. Meo, *L'incompatibilità dell'art. 180 l.a.,* (nt. 3), 947 ss.

Vi sono poi anche casi in cui le disposizioni riservano ancora direttamente alla SIAE la gestione di certi diritti. È ad es. il caso delle disposizioni sulla reprografia e sulla copia privata. Con riguardo a questi ultimi diritti, l'art. 71-*octies* legge aut. riserva alla SIAE la raccolta dei compensi e il primo livello di ripartizione. In Italia è oggi in corso un certo dibattito sul tema. Il dibattito si incentra principalmente: a) sull'affidamento alla SIAE del compito di effettuare la prima raccolta dei compensi (v. sul tema G. Remotti, *L'ambito di applicazione dell'art. 180 l.a.: profili obiettivi e subiettivi tra residui di esclusiva ed esclusione delle EGI*, in *AIDA*, 2023, 728); b) sulla scelta della disciplina italiana di riservare alle "associazioni di categoria", e non alle *collecting* disciplinate dal d.lgs. n. 35/2017, il compito di partecipare alla procedura di riparto successiva alla raccolta dei compensi da copia privata per il settore video. Sul punto c'è in effetti nella legge italiana una disparità tra settore video e settore audio: in quest'ultimo campo, infatti le *collecting* sono espressamente ammesse a partecipare al riparto (art. 71-*octies*, co. 1 legge aut.). Si segnala, peraltro, al riguardo l'art. 8, co. 4 d.lgs. n. 35/2017 in base al quale "*la distribuzione del compenso per la riproduzione privata di fonogrammi e di videogrammi di cui agli articoli 71-sexies e 71-septies, della legge 22 aprile 1941, n. 633, da parte delle associazioni di produttori di fonogrammi, opere audiovisive e videogrammi, non costituisce attività di amministrazione ed intermediazione dei diritti connessi al diritto d'autore ai sensi delle disposizioni di cui al presente articolo*". La disposizione sembra sostanzialmente dire che le associazioni di categoria non possono essere qualificate come OGC o come EGI. La compatibilità di questa disposizione con la direttiva 2014/26 è stata messa in dubbio da una *collecting.* Si v. al riguardo Trib. Roma, 8 maggio 2025, ined., secondo cui l'art. 8, co. 4 è compatibile con la direttiva 2014/26, perché il compenso da copia privata va qualificato come un indennizzo *ex lege*, non come un provento derivante da atti di intermediazione.

[44] Per alcuni di questi diritti è stata esaminata in passato in dottrina la questione se potesse intendersi implicita una riserva di gestione a favore della SIAE. Si v. ad es. in senso negativo con riferimento all'art. 46 *bis*, L.C. Ubertazzi, *La SIAE e l'equo compenso ex art. 46-bis l.a. all'autore di opera cinematografica per la sua trasmissione televisiva*, in *AIDA*, 2021, 303-304.

"opere", ma "altri materiali", cioè in sostanza i prodotti culturali che fungono da veicolo delle opere per il pubblico, come il fonogramma, l'emissione televisiva, la *performance* dell'artista, e via dicendo [45].

Un'eventuale applicazione dell'art. 180 ai diritti non espressamente previsti dovrebbe dunque avvenire in via analogica. Secondo la dottrina prevalente, l'art. 180 non è una disposizione suscettibile di interpretazione analogica [46]. Questa impostazione si è affermata ai tempi del monopolio legale. In quella versione, la regola era considerata una deroga al principio, di rango costituzionale, di tutela della concorrenza ed era dunque qualificata come norma eccezionale. Alcune opinioni sembrano dare per scontato che questa impostazione sia rimasta valida anche dopo l'abbandono del monopolio legale [47].

Secondo la dottrina prevalente, il principio costituzionale di tutela della concorrenza non va inteso come mera protezione della libertà "soggettiva" delle imprese

---

[45] D'altra parte, che i diritti connessi non rientrino nel campo dell'art. 180 è dimostrato anche dal fatto che, per alcuni anni, la gestione collettiva dei diritti connessi è stata oggetto in Italia di una normativa diversa, poi abrogata con il recepimento della direttiva. V. D. Sarti, *La "liberalizzazione" della gestione collettiva dei diritti connessi degli artisti interpreti*, in *Nuove leggi civ. comm.*, II, 2014, 309 ss.

[46] In realtà, secondo una lettura risalente, la disposizione introduce un'esclusiva generale, comprensiva anche di una serie di diritti non espressamente previsti (P. Greco, P. Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, vol. XI-3, Utet, 1974, 351). La dottrina più recente sul tema si è però espressa sempre nel senso che la disposizione sia eccezionale (S. Lavagnini, *L'estensione dell'esclusiva della SIAE ex art. 180 l.a.*, in *Giur. comm*., 1996, I, 987; M. Libertini, *Gestione collettiva dei diritti di proprietà intellettuale e concorrenza*, in *Gestione collettiva dell'offerta e della domanda di prodotti culturali*, a cura di P. Spada, Giuffrè, 2006, 114; P. Auteri, *Il diritto d'autore*, in Aa.Vv., *Diritto industriale*, VI ed., Giappichelli, 2020, 653; G. Remotti, *Diffusione di brani musicali da par te di un intermediario straniero, concorrenza sleale e riserva SIAE*, nota a Trib. Milano 12 settembre 2014, in *Il diritto industriale*, IV, 2015, 329 ss.; M.L. Bixio, *Modelli di gestione collettiva a tutela dei diritti d'autore*, Giappichelli, 2020, 199; A.M. Rovati, *La gestione collettiva dei diritti d'autore: brevi noti sulla liberalizzazione del settore*, in *Il diritto di Internet nell'era digitale*, a cura di G. Cassano, S. Previti, Giuffrè, 2020, 371 ss.). Sul carattere eccezionale dell'art. 180 si è anche espressa recentemente la giurisprudenza: C. St., 15 febbraio 2023, n. 1580, in *giustizia-amministrativa.it*, e massimata in *AIDA*, 2023, con nota sul punto adesiva di G. Remotti; Trib. Milano, 12 settembre 2014, in *Il diritto industriale*, IV, 2015, 329 ss., con nota adesiva di G. Remotti e in *AIDA*, 2015, 898, con nota critica di D. Sarti; questa posizione pare implicitamente condivisa anche da Trib. Roma 18 gennaio 2017, in *AIDA*, 2017, 1089, con nota di B. Cunegatti; Trib. Milano 25 gennaio 2021, in *AIDA*, 2022, 975.

[47] In questo senso pare di poter leggere L.C. Ubertazzi, *La SIAE e l'equo compenso ex art. 46-bis l.a.*, (nt. 46), 304; G. Remotti, *La gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi*, (nt. 28), 201 ss.; G. Remotti, *L'ambito di applicazione dell'art. 180 l.a.: profili obiettivi e subiettivi tra residui di esclusiva ed esclusione delle EGI*, in *AIDA*, 2023, 726-727; A.M. Rovati, *La gestione collettiva dei diritti d'autore: brevi note sulla liberalizzazione del settore*, in *Il diritto di internet nell'era digitale*, a cura di Cassano, Previti, Giuffrè, 2020, 372. Le opinioni appena citate sono espresse, comunque, con riferimento alla versione dell'art. 180 che consentiva l'ingresso soltanto alla SIAE e agli OGC.

di svolgere attività economiche e di competere con altri operatori economici, ma soprattutto come tutela della concorrenza effettiva in senso oggettivo, cioè tutela del corretto funzionamento dei mercati e della loro efficienza [48].

Una delle funzioni dell'art. 180, lo si è visto, è quella di proteggere gli autori contro il rischio di vedersi "espropriati" dei diritti da parte di intermediari animati da scopi speculativi. Questo obiettivo può essere ricondotto ai valori costituzionali di tutela della cultura o a quelli di tutela del lavoro. Ma assicurare ai creativi l'equa partecipazione alla ricchezza generata dalle proprie opere serve anche, più in generale, ad assicurare un adeguato incentivo al lavoro creativo e, quindi, in definitiva, all'innovazione in campo culturale [49]. L'obiettivo si collega quindi anche alla tutela dell'efficienza dinamica dei mercati culturali. Una seconda funzione storica dell'art. 180 è quella di impedire la frammentazione del repertorio e le correlate inefficienze che questa può produrre sulla posizione degli utilizzatori. Questa funzione era evidente ai tempi del monopolio legale della SIAE. Oggi si è in parte affievolita con l'apertura del mercato agli OGC e alle EGI. Non è però del tutto scomparsa. Come già visto, gli OGC e le EGI sono, per definizione, enti che negoziano collettivamente le condizioni di sfruttamento del repertorio o che, comunque, offrono i diritti "in blocco" attraverso licenze unitarie o meccanismi simili. Si tratta, cioè, dei modelli di gestione che semplificano al massimo l'acquisto simultaneo di una massa di diritti da parte degli utilizzatori. Gli OGC sono poi anche soggetti alle regole della direttiva. Hanno dunque il dovere di concedere licenza a chiunque ne faccia richiesta, il dovere di applicare condizioni proporzionate al valore economico del repertorio e alla portata dell'utilizzo, dei doveri di informazione verso gli utilizzatori e via dicendo. In sintesi, la riserva ha ancora un obiettivo di tutela degli utilizzatori. Questi doveri si applicano oggi anche alle EGI. Oltre a modificare l'art. 180, l'art. 15 del d.l. 16 settembre 2024, n. 131 è infatti anche intervenuto sul d.lgs. n. 35/2017, estendendo alle EGI diverse disposizioni prima applicabili solo agli OGC.

In sintesi, l'art. 180 è una disposizione volta a proteggere il corretto funzionamento del mercato dei diritti. Essa non è ispirata ad obiettivi contrastanti con i principi di tutela della concorrenza. Al contrario, è, a tutti gli effetti, un'espressione di questo stesso principio. Beninteso, con ciò non si intende dire che qualsiasi restrizione all'ingresso di nuove imprese sul mercato sia qui giustificata. Gli obiettivi dell'art. 180 devono pur sempre essere perseguiti in maniera proporzionata. E

[48] V. per tutti M. Libertini, *La tutela della concorrenza nella Costituzione*, in *MCR*, 2014, 503; M. Libertini, *La tutela della concorrenza nell'ordinamento italiano: dal codice civile del 1942 alla riforma costituzionale del 2001*, in *Moneta e Credito*, 2015, 365 ss.

[49] Si v. al riguardo Corte cost. 25 maggio 1990, n. 241, in *Foro it.*, 1990, I, 2402, con nota adesiva di L. Nivarra, e in *Giur. it.*, 1990, 1551, con nota adesiva di N. Abriani: "*la* ratio *dell'esclusiva a favore della SIAE sta, oltre che nella protezione dei diritti dei loro autori, nella funzione di promozione della cultura e nella diffusione delle opere dell'ingegno di carattere creativo*".

quindi, ad es., non possono giustificare il mantenimento di un monopolio legale in un mercato che può ormai funzionare anche in una versione più competitiva. Come è noto, peraltro, vige ormai a livello europeo il principio per cui le riserve di attività a favore di imprese specifiche possono aversi solo laddove ciò sia strettamente necessario [50]. È dunque corretto intendere come eccezionale una disposizione che istituisce in questo mercato un monopolio legale. Oggi però l'art. 180 non istituisce più un monopolio legale. La disposizione parla ancora di "riserva", ma in realtà consente l'ingresso a qualunque operatore qualificabile come OGC o come EGI. Ammette quindi la contemporanea presenza sul mercato di una pluralità indefinita di operatori. D'altra parte, come già visto, per ottenere la qualifica di OGC e di EGI non sono necessarie particolari autorizzazioni o requisiti gravosi, come potrebbe essere, ad es., il rispetto di un minimo di capitale molto elevato o la raccolta di un numero consistente di mandati. Non sembrano quindi esserci, neppure di fatto, delle barriere insormontabili all'ingresso sul mercato. L'attuale versione dell'art. 180 rappresenta il frutto di un bilanciamento tra l'esigenza di apertura del mercato e l'esigenza di affrontare le inefficienze che una concorrenza indiscriminata potrebbe produrre ad altri livelli del mercato.

Per tutte queste ragioni, l'art. 180 non sembra oggi potersi qualificare come una norma eccezionale. E non sembra potersi escludere a priori una sua applicazione in via analogica a situazioni non espressamente previste. Resta, comunque, naturalmente da chiedersi se per i diritti non espressamente previsti si pongano esigenze identiche a quelle che la disposizione affronta. In questa sede non è possibile affrontare la questione per tutti i diritti esclusi dall'art. 180. Ci si soffermerà di seguito su alcuni dei diritti che sembrano più rilevanti, cioè i diritti d'autore sulle forme di comunicazione digitale e i diritti connessi.

5.1. *I diritti digitali e i diritti connessi*

Il problema dello scarso potere contrattuale degli autori e il correlato rischio che questi ultimi "svendano" i propri diritti si pone potenzialmente per tutte le categorie di diritti d'autore. Si pone quindi anche per i diritti sulla comunicazione digitale. Tuttavia, si è visto che l'art. 180 non riserva agli OGC e alle EGI tutti i diritti d'autore. Riserva soltanto alcuni dei diritti che riguardano la fase di sfruttamento successiva alla pubblicazione. La logica di questa scelta è stata già accennata e sembra potersi ricostruire come segue.

Lo sfruttamento delle opere si può idealmente dividere in due fasi [51]. V'è la c.d. fase "primaria", che è quella tipicamente relativa al lancio iniziale dell'opera attra-

[50] M. Libertini, *Diritto della concorrenza dell'Unione europea*, Giuffrè, 2014, 512. V. anche di recente P. Ibáñez Colomo, *Will Article 106 TFEU Case Law Transform EU Competition Law?*, in *Journal of European Competition Law & Practice*, 2022, 385.

[51] Sulla distinzione tra fase "primaria" e fase "secondaria", v. M. Ricolfi, *Gestione collettiva e*

verso gli esemplari e gli utilizzi di carattere, per così dire, "promozionale". Si tratta di una fase strategica cruciale, da cui dipende il successo dell'opera in tutte le successive fasi di sfruttamento. E storicamente è anche una delle fasi su cui gli editori fanno maggiore affidamento per recuperare gli investimenti effettuati. Nella prassi v'è dunque un forte interesse dell'editore a mantenere il controllo esclusivo su questa fase della "vita" commerciale dell'opera. L'art. 180 tutela questo interesse lasciando libero l'editore di gestire i diritti sulle utilizzazioni primarie. Beninteso, la legge non trascura del tutto l'interesse degli autori in questa fase. Esso è però tutelato tramite altre disposizioni, tra cui ad es. quella che impone agli editori il dovere di assegnare una remunerazione adeguata agli autori da cui acquistano i diritti (art. 107). Questa disposizione prevede, peraltro, che il diritto degli autori ad ottenere una remunerazione adeguata nei confronti degli editori debba essere esercitato "*direttamente o tramite gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti di cui al decreto legislativo 15 marzo 2017 n. 35 cui abbiano conferito apposito mandato*".

V'è poi la fase c.d. "secondaria", composta da tutte le forme di utilizzazione di massa successive alla prima immissione in commercio. Qui l'interesse non è più tanto quello a selezionare accuratamente le imprese coinvolte nello sfruttamento, ma è soprattutto quello a massimizzare la diffusione dell'opera in tutti i mezzi di comunicazione possibili. In questa fase, le esigenze di controllo dell'editore sulle modalità di commercializzazione si affievoliscono. E l'art. 180 fa dunque qui prevalere l'interesse di tutela degli autori, prevedendo che gli editori non possano gestire i diritti secondari senza passare dagli OGC e dalle EGI.

In teoria, gli utilizzi digitali appartengono al campo dello sfruttamento "secondario" delle opere. In realtà, però, sono ormai più di vent'anni che lo sfruttamento digitale ha scardinato completamente la tradizionale suddivisione tra fase "primaria" e fase "secondaria", specialmente nel settore musicale. La diffusione digitale ha superato per importanza tutte le forme di sfruttamento commerciale delle opere. La fase che più di tutte ha risentito di questo fenomeno è stata quella dello sfruttamento "primario", specialmente per quanto riguarda il mercato degli esemplari fisici. Si parla ormai da anni di un'inversione di tendenza: lo sfruttamento digitale è diventato "lo" sfruttamento primario per eccellenza, da cui dipende il successo a valle di tutti gli altri mercati dell'opera, ivi compreso quello degli esemplari. V'è dunque nella prassi un crescente interesse degli editori a riacquisire il controllo sui diritti relativi allo sfruttamento digitale delle opere, specialmente di quelli relativi allo sfruttamento "*on demand*". Una testimonianza di questo fenomeno si ha nella tendenza, già richiamata, degli editori multinazionali a ritirare, ove possibile, i diritti digitali dal circuito delle *collecting* tradizionali. Sembra dunque potersi concludere

---

gestione individuale in ambito digitale, in *La proprietà digitale*, a cura di M.L. Montagnani, M. Borghi, Egea, 2006, 183 ss. V. anche B. Raue, *sub § 2 VGG*, in *Urheberrechtsgesetz Dreier/Schulze*, VIII, 2025, 2431 ss.

che gli utilizzi digitali non siano del tutto assimilabili agli utilizzi secondari tradizionali [52]. Proporre un'estensione analogica dell'art. 180 ai diritti sulle forme di comunicazione digitale non pare quindi una soluzione percorribile [53].

Per quanto riguarda i diritti connessi, il discorso è più articolato. Ci sono diritti connessi che sono già espressamente riservati alle *collecting* da apposite disposizioni [54]. Per quelli che non lo sono, occorre distinguere.

---

[52] D'altra parte, a conclusioni analoghe pare di poter giungere guardando alla questione dal punto di vista dell'altra funzione dell'art. 180, cioè quella di protezione degli utilizzatori contro l'eccessiva frammentazione dei repertori. Nei mercati secondari tradizionali gli utilizzatori sono esercenti, ristoratori, imprese alberghiere, imprese televisive, e via dicendo. Si tratta di imprese spesso piccole o che, comunque, svolgono un'attività principale che non è fondata esclusivamente sullo sfruttamento di contenuti creativi. Spesso si tratta quindi di imprese che non dispongono di strutture interne specializzate nelle problematiche connesse al diritto d'autore e non hanno la capacità di trattare la massa di dati necessaria per gestire una pluralità di licenze parallele. Qui dunque è forte l'interesse degli utilizzatori a ricevere licenze unitarie a condizioni, nella misura maggiore possibile, standardizzate. Lo stesso non pare potersi dire per le imprese digitali. Il mercato dei servizi digitali è oggi fortemente concentrato. In questo campo, gli utilizzatori sono imprese di enormi dimensioni e dispongono senz'altro della capacità di trattare i dati necessari alla gestione di una pluralità di diritti e di licenze. Tanto appare dimostrato dal fatto che queste piattaforme spesso fondano già il proprio funzionamento sul tracciamento analitico delle visualizzazioni, sull'indicizzazione dei contenuti e sulla loro catalogazione. Qui dunque il ricorso a meccanismi di licenza diversi da quelli adoperati dagli OGC e dalle EGI sembra meno problematico rispetto a quanto accade nei settori tradizionali.

[53] Merita comunque una menzione l'art. 102 *sexies* legge aut. relativo alla comunicazione al pubblico delle opere da parte dei prestatori di servizi di condivisione di contenuti, cioè sostanzialmente gli operatori di *sharing* o di *social media*. La disposizione afferma che "*i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online, quando concedono l'accesso al pubblico a opere protette dal diritto d'autore o ad altri materiali protetti caricati dai loro utenti, compiono un atto di comunicazione al pubblico o un atto di messa a disposizione del pubblico per i quali devono ottenere un'autorizzazione dai titolari dei diritti, anche mediante la conclusione di un accordo di licenza, ottenuta direttamente o tramite gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendente di cui al decreto legislativo del 15 marzo 2017, n. 35*". La disposizione sembra affermare che, in questi casi, le licenze possono essere concesse soltanto direttamente dai titolari dei diritti, dagli OGC o dalle EGI. Nella "gestione diretta" dei titolari rientra la concessione delle licenze sia da parte dei titolari originari, come gli autori, che da parte dei soggetti che diventano titolari acquistando i diritti dai titolari originari, come gli editori. Sembrano restare esclusi dalla gestione dei diritti di cui all'art. 102 *sexies* legge aut., gli altri intermediari che cadono fuori dalla definizione di OGC e di EGI, cioè quelli che gestiscono i diritti per conto di un singolo titolare, quelli che non operano "a vantaggio collettivo" e i soggetti che svolgono come attività principale un'attività diversa rispetto alla gestione dei diritti. La scelta del legislatore si spiega forse per le particolari caratteristiche di questi utilizzi. Nelle piattaforme *social* la diffusione dei contenuti è continua e massiva. Inoltre, qui i contenuti sono caricati dagli utenti, non dal prestatore del servizio che è tenuto a stipulare la licenza.

[54] V. ad es. l'art. 73 legge aut., che riserva l'esercizio del diritto al compenso per l'utilizzazione a scopo di lucro dei fonogrammi "*a ciascuna delle imprese che svolgono attività di intermediazione dei diritti connessi al diritto d'autore, di cui all'articolo 3, comma 2, del decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 19 dicembre 2012, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 59 dell'11 marzo 2013, alle quali il produttore di fonogrammi e gli artisti interpreti o esecutori hanno conferito per iscritto il rispettivo mandato*". Una previsione molto simile si ha nell'art. 84 *bis* della legge aut. Il decreto a

Alcuni diritti connessi sono riconosciuti dalla legge alle imprese coinvolte nella commercializzazione delle opere, come i produttori fonografici, le emittenti e i produttori cinematografici. Questi operatori spesso hanno interesse a gestire i diritti in autonomia o attraverso dei propri mandatari esclusivi. Comunque, anche quando si affidano ad altri intermediari, essi non sono parti deboli del rapporto e un'esigenza di protezione come quella che riguarda gli autori non si pone. D'altra parte, questi operatori sono, a loro volta, titolari di repertori che aggregano molti contenuti. Pertanto, l'acquisizione dei loro diritti non sembra porre per gli utilizzatori i problemi che si pongono per i diritti degli autori. In questi casi, dunque, un'estensione dell'art. 180 probabilmente non sarebbe giustificata.

La legge riconosce però anche dei diritti connessi agli artisti, interpreti ed esecutori (c.d. AIE). Come è noto, per questi soggetti si pongono problemi di "subalternità" nei confronti delle controparti contrattuali spesso anche maggiori rispetto a quelli che si pongono per gli autori [55]. D'altra parte, l'interesse a proteggere gli AIE nei confronti delle imprese emerge in diversi passaggi della legge aut. Basti pensare alle regole che riconoscono a questi titolari un diritto irrinunciabile ad ottenere un compenso equo dai soggetti che ne sfruttano le *performances* (art. 73, co. 2 *bis*; art. 84 legge aut.) [56].

Anche qui, però, come nel campo del diritto d'autore, sembra doversi distinguere tra diritti primari e diritti secondari. Nella prassi i diritti degli AIE relativi allo sfruttamento primario, come il commercio degli esemplari, e quelli sugli usi digitali sono spesso gestiti dai produttori, per esigenze simili a quelle che si pongono per gli editori. L'estensione dell'art. 180 a questi diritti non pare dunque

---

cui fanno rinvio queste disposizioni è stato, in realtà, abrogato dal d.lgs. n. 35/2017 di recepimento della direttiva 2014/26. I contenuti del decreto sono stati sostituiti dalla disciplina di recepimento. Sembra dunque ragionevole oggi leggere il rinvio dell'art. 73 come riferito al d.lgs. n. 35/2017. Resta comunque aperto un dubbio. Il d.p.c.m. imponeva una serie di requisiti agli intermediari da esso regolati. Requisiti che, in larga misura, coincidono con quelli attualmente previsti per la qualifica di OGC. Si pone quindi la questione se il rinvio dell'art. 73 debba oggi essere letto nel senso che possono operare in questo campo soltanto gli OGC oppure sia ammessa anche la gestione delle EGI. Su questo punto sembrano valide le considerazioni già effettuate nella nt. 37 con riferimento ai diritti di ritrasmissione: se si apre il mercato alla concorrenza tra più operatori, sembrano venire meno le ragioni per escludere dal mercato le imprese indipendenti come le EGI.

[55] V. da ultimo su questo tema C. Geiger, S. Scalzini, L. Bossi, *Time to (finally) reinstall the author in EU copyright law: from contractual protection to remuneration rights*, in *IIC*, 2025, 1866. La posizione di debolezza degli AIE si spiega, tra l'altro, per via del fatto che, mentre il mercato di un'opera può essere nel tempo "rianimato" attraverso nuove edizioni, nuove versioni, nuove elaborazioni, il diritto degli AIE ha ad oggetto la specifica *performance* realizzata, che è destinata ad avere una "vita" molto più breve.

[56] Nello stesso senso possono leggersi le previsioni di nullità delle clausole contrattuali contrarie al riconoscimento di una equa remunerazione a favore degli artisti (per es. art. 80, co. 2 lett. f; art. 107, co. 2; art. 110 *septies*, co. 5). Sugli obiettivi di tutela degli artisti nel nostro ordinamento si v. D. Sarti, *Liberalizzazione e gestione collettiva dei diritti di proprietà intellettuale*, in questa *Rivista*, II, 2014, 13.

opportuna. Anche per gli AIE vale, comunque, quanto detto per gli autori. In caso di cessione dei diritti "primari", gli AIE mantengono il diritto ad ottenere una remunerazione adeguata e proporzionata ai sensi dell'art. 107 legge aut.. E, come già ricordato, tale disposizione prevede che il diritto alla remunerazione possa essere esercitato direttamente o tramite gli OGC e le EGI [57].

Per i diritti degli AIE relativi agli sfruttamenti "secondari", le esigenze sono invece le stesse che si pongono per i diritti secondari degli autori. Anche questi sono, del resto, utilizzi di massa che risentirebbero di una eccessiva frammentazione nella gestione [58]. L'art. 180 legge aut. sembra dunque potersi estendere in via analogica a questi diritti.

6. *La compatibilità della riserva con il diritto europeo*

L'art. 180 pone ancora dei limiti all'ingresso sul mercato dell'intermediazione dei diritti. Qui si pone pertanto un'ultima questione: cioè se una regola che impedisce agli intermediari diversi dagli OGC e dalle EGI di gestire i diritti in Italia sia compatibile con il diritto UE [59].

---

[57] Nel campo dei diritti degli AIE, ci sono poi anche determinati utilizzo di rilievo "primario", come il noleggio degli esemplari o gli usi digitali "*on demand*", per i quali la legge prevede il diritto di ottenere un'equa remunerazione dal cessionario o dai soggetti a cui a sua volta questi trasferisce i diritti, senza però riservare espressamente l'esercizio del diritto agli OGC e alle EGI (art. 80, co. 2, lett. d e f). In alcuni casi la legge afferma che il diritto può essere esercitato "*anche per il tramite degli organismi di gestione collettiva e delle entità di gestione indipendente"* (art. 80, co. 2, lett. d). In questi casi, gli AIE sembrano dunque liberi di scegliere se rivolgersi agli OGC e alle EGI oppure gestire i diritti tramite modelli di intermediazione diversi. Ad ogni modo, la *ratio* di queste disposizioni sta proprio nel fatto che di norma gli artisti sono costretti ad accettare condizioni contrattuali svantaggiose nel rapporto con i cessionari e rischiano di privarsi dell'opportunità di partecipare adeguatamente alla ricchezza generata sul mercato dal proprio lavoro. Si tratta di una *ratio* analoga a quella di protezione degli autori perseguita dall'art. 180. Appare dunque coerente riservare l'intermediazione dei diritti di equa remunerazione degli AIE agli OGC o alle EGI ed impedirla invece, ad es., ad un intermediario che acquista tali diritti a titolo definitivo per poi esercitarli nel proprio esclusivo interesse. D'altra parte, gli utilizzi in questione consistono pur sempre in attività che riguardano masse di contenuti. Pertanto, si pone anche qui il problema di tutelare l'interesse dei soggetti tenuti a corrispondere la remunerazione ad evitare un'eccessiva frammentazione dei diritti.

[58] I problemi derivanti dalla frammentazione dei repertori dei diritti degli AIE sono da tempo denunciati dagli utilizzatori. Si v. ad es. per una sintesi efficace del problema gli interventi di Carlotta Ca' Zorzi e di Stefano Selli, pubblicati nel volume *Gli effetti della direttiva Barnier (2014/26/UE) nel mercato italiano e paneuropeo della gestione dei diritti d'autore e dei diritti connessi*, Dike, LUISS University Press, 2016, 69 ss.

[59] La questione è stata affrontata in maniera più ampia in C. Meo, *Le nuove regole sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e i rapporti con il diritto europeo,* in *Nuove leggi civ. comm.,* III, 2026, 649, a cui qui si rinvia per maggiori dettagli.

La direttiva non contiene alcun dovere per gli Stati membri di ammettere sul mercato soggetti diversi dagli OGC e dalle EGI [60]. L'art. 180 rappresenta comunque una restrizione alla prestazione dei servizi e deve essere esaminata anche alla luce dei principi del Trattato in materia di libera circolazione.

A questo proposito, secondo la giurisprudenza della Corte di Giustizia, si tratta sostanzialmente di chiedersi se la restrizione posta dal diritto nazionale sia giustificata da obiettivi di interesse generale e se sia proporzionata al raggiungimento di tali obiettivi. Sotto il primo profilo, si è visto che le esigenze che sorreggono l'art. 180 sono sostanzialmente due: assicurare una protezione adeguata agli interessi degli autori e tutelare gli utilizzatori contro i problemi derivanti dalla frammentazione dei diritti. La riserva si può quindi ricondurre all'interesse generale a tutelare efficacemente la proprietà intellettuale e la produzione culturale, nonché all'interesse ad incentivare la diffusione della cultura presso il pubblico favorendo le forme di utilizzazione di massa. Secondo la giurisprudenza europea, entrambi questi interessi costituiscono esigenze imperative che possono astrattamente giustificare una restrizione alla circolazione transfrontaliera dei servizi.

Quanto alla proporzionalità dell'art. 180, occorre chiedersi se per realizzare gli obiettivi sopra richiamati non esistano delle misure meno restrittive rispetto all'esclusione dal mercato degli operatori diversi dagli OGC e dalle EGI.

---

[60] Con riferimento alla precedente versione dell'art. 180 l. aut, alcuni autori si sono espressi nel senso che l'applicazione della disposizione agli operatori stranieri fosse incompatibile con la direttiva. Si. v. D. Sarti, *Il d.lgs. n. 35/17 di attuazione della direttiva* collecting*: accesso al mercato, controlli e* governance, in *Nuove leggi civ. comm*., 2017, VI, 1142; D. Sarti, *L'abrogazione del monopolio SIAE (art. 180 l.a.)*, (nt. 1), 1063; G. Remotti, *La gestione collettiva dei diritti d'autore*, (nt. 28), 220 ss. L'impostazione pare fondarsi principalmente sulla considerazione degli artt. 36 e 37 della direttiva, i quali affermano che le autorità di vigilanza nazionali possono esercitare i poteri di intervento solo sulle *collecting* stabilite nel proprio territorio (sul punto si tornerà *infra* nel testo). Da ciò si trae la conclusione che il diritto nazionale in questo campo possa applicarsi soltanto agli operatori nazionali. Tuttavia, gli artt. 36 e 37 riguardano soltanto il controllo sul rispetto delle regole "*adottate e attuate conformemente agli obblighi stabiliti nella presente direttiva*". Da questi articoli si può dunque, al più, trarre la conclusione che nelle materie armonizzate dalla direttiva lo Stato membro non può pretendere di applicare agli enti stranieri regole nazionali diverse da quelle europee. Gli artt. 36 e 37 nulla dicono invece sull'ambito di applicazione delle regole nazionali relative a materie sulle quali la direttiva non interferisce. Per queste ultime materie, lo Stato membro mantiene la competenza a disciplinare anche il caso degli operatori stranieri. La gestione dei diritti da parte di soggetti diversi dagli OGC e dalle EGI non è oggetto di armonizzazione da parte della direttiva. Pertanto, la direttiva non sembra porre ostacoli all'applicazione dell'art. 180 agli operatori diversi dagli OGC e dalle EGI stabiliti all'estero. Occorre anche dare atto di un orientamento giurisprudenziale secondo cui l'art. 180 si applica soltanto alle opere degli autori di cittadinanza italiana o domiciliati in Italia. Si v. Trib. Milano 12 settembre 2014, cit; Trib. Trento 20 luglio 2015, in *AIDA*, 2016, 1007; Cons. Stato 15 febbraio 2023, n. 1580, (nt. 48). A sostegno di questa tesi si richiama, tra l'altro, l'art. 185 legge aut. Questo approccio è stato condivisibilmente criticato da D. Sarti, *Appunti in tema di estensione e legittimità del monopolio SIAE*, in *AIDA*, 2015, 904 ss. e in D. Sarti, *L'abrogazione del monopolio SIAE*, (nt. 1), 1060.

L'art. 180 impedisce, in primo luogo, la gestione da parte di enti che operano esclusivamente o prevalentemente nel proprio interesse, come gli editori. Questa soluzione appare nel complesso proporzionata. Forse non tanto per quanto riguarda l'obiettivo di tutelare gli autori, che si potrebbe probabilmente anche affrontare con una disciplina che introduca tutele contrattuali per gli autori nei confronti degli editori. L'esclusione di questi intermediari ha però anche una funzione di tutela degli utilizzatori. Un intermediario che agisce nel proprio interesse non è necessariamente un'impresa che aggrega una massa di diritti. Peraltro, anche quando controlla un repertorio molto ampio, un intermediario del genere non per forza gestisce i diritti in maniera collettiva. Al contrario, si è detto che gli editori e i produttori tendono a valorizzare i diritti separatamente, a diversificare le condizioni di sfruttamento delle opere, a discriminare tra gli utilizzatori, ecc. In sostanza, consentire a qualunque cessionario di gestire i diritti aumenta il rischio di frammentazione del mercato. Per affrontare questo problema si dovrebbe adottare una qualche forma di centralizzazione dell'offerta, ad es., ricorrendo alla creazione di banche dati comuni, di sistemi di tracciamento dei diritti e di portali unici per l'aggregazione delle licenze. Soluzioni come queste sono discusse da tempo, anche a livello internazionale. Il dibattito non ha però portato fin qui a frutti significativi e l'adozione di soluzioni del genere nel breve termine appare poco realistica [61]. La scelta del legislatore italiano di affrontare il problema riservando i diritti agli OGC e alle EGI, cioè agli intermediari che accentrano masse di diritti e li esercitano collettivamente, appare dunque una soluzione, tutto sommato, equilibrata.

Le medesime considerazioni sembrano potersi applicare anche alla scelta dell'art. 180 di escludere dal mercato gli intermediari che gestiscono i diritti di un solo titolare e quelli che offrono i diritti separatamente, attraverso licenze individuali a condizioni personalizzate.

L'art. 180 esclude dal mercato, infine, gli operatori che offrono servizi di intermediazione per conto dei titolari come attività meramente collaterale rispetto ad un'attività diversa. Le ragioni di questa esclusione sono probabilmente varie. Tra queste v'è sicuramente l'idea di evitare i problemi di trasparenza e i conflitti di interesse che possono derivare dalla commistione dell'attività di gestione con attività diverse. In teoria, anche qui si potrebbe immaginare di intervenire imponendo a questi operatori una disciplina dettagliata sulle modalità di gestione dei diritti. Va detto, però che i problemi di trasparenza e i conflitti di interesse in questione non si riferiscono soltanto ad aspetti specifici della gestione, ma possono presentarsi per molti profili dell'attività di questi operatori. Per assicurare l'effettivo rispetto degli interessi dei titolari sarebbe necessario sottoporre tutte le scelte di gestione di questi operatori a forme di controllo permanenti e, proba-

[61] Su questo punto sia permesso un rinvio a C. Meo, *Gestione collettiva e mercato dei diritti d'autore*, (nt. 21), 344 ss.

bilmente, anche più penetranti rispetto a quelle previste dalla direttiva per gli OGC e per le EGI. L'istituzione di un sistema di vigilanza così complesso e dispendioso sembra però una soluzione sproporzionata rispetto ai benefici che possono verosimilmente derivare dall'ammissione di questi enti sul mercato dei servizi di intermediazione.

In conclusione, la soluzione adottata dall'art. 180 appare, nel complesso, proporzionata agli obiettivi perseguiti. E l'applicazione della riserva agli operatori stabiliti all'estero sembra dunque compatibile con i principi di libera circolazione del T.F.U.E.