

DIRITTO D'AUTORE EUROPEO IN MATERIA DI RINGTONES

di Arnold Vahrenwald

1. IL QUADRO GIURIDICO DEL MERCATO EUROPEO DEI RINGTONES.....2

1.1. CONTRATTI PER L'ACQUISTO DEI DIRITTI ECONOMICI D'UTILIZZAZIONE.....	2
1.2. DIRITTO ESCLUSIVO DI RIPRODUZIONE.....	3
1.3. DIRITTO ESCLUSIVO DI COMUNICAZIONE AL PUBBLICO SU FILO (O SENZA FILO) DIFFUSIONE A DISTANZA E DIRITTO ESCLUSIVO DI ESEGUIRE IN PUBBLICO	3
1.4. DIRITTO MORALE E MODIFICA DELL'OPERA	3
1.4.1. RINGTONES MONOFONI	4
1.4.2. NON-ALIENABILITÀ DEL DIRITTO MORALE	4
1.4.3. RINGTONES POLIFONI E REALTONES	4
1.5. DIRITTI CONNESSI.....	5
1.6. MISURE TECNOLOGICHE DI PROTEZIONE.....	5
1.7. METODI TECNOLOGICI DI TRASFERIMENTO DEI RINGTONES.....	5

2. LA POLITICA DELLA COMUNITÀ EUROPEA NEL SETTORE DEL DIRITTO D'AUTORE5

2.1. DIRITTO D'AUTORE INTERNAZIONALE.....	5
2.2. DIRITTO D'AUTORE COMUNITARIO	6
2.3. LO SVILUPPO DEL DIRITTO D'AUTORE COMUNITARIO	7
2.3.1. GESTIONE DEI DIRITTI D'AUTORE E DIRITTI CONNESSI NEL MERCATO INTERNO.....	7
- Riduzione del prezzo del costo della produzione tramite una distribuzione dei ringtones in conseguenza di una concessione di licenza più semplificata	8
- Monopolio di società di gestione collettiva.....	8
- Una licenza obbligatoria per l'utilizzazione 'ringtone' come eccezione o limitazione dal diritto d'autore	8
- Offerta dei diritti 'ringtones' da società di gestione collettive sulla base di contratti volontari con i titolari dei diritti.....	9
- Acquisizione di licenze con la procedura 'one-stop-shop' per il mercato interno	9
- Modello dell'esaurimento del diritto dopo la messa a disposizione nel mercato interno	9
- Libertà di scelta per i titolari dei diritti e certezza giuridica.....	10
- Compensi per cellulari?	10
- Flatrate per il download della musica?	10
2.3.2. REVISIONE DEL QUADRO GIURIDICO NEL SETTORE DI DIRITTO D'AUTORE E DIRITTI CONNESSI	10
- Armonizzazione della durata del diritto di utilizzazione economica nel settore della musica	10
- Estensione del diritto di messa a disposizione del pubblico ai diritti connessi.....	11
- La Commissione raccomanda modificazioni minori del 'acquis comunitario'	11

1. Il quadro giuridico del mercato europeo dei ringtones

Ringtones – suonerie, un nuovo mercato in Europa, che promette profitti rilevanti. Ricerche promettono per l'Europa Occidentale una crescita da USD 16 Mio. a USD 721 Mio. nel 2008; L'Europa Occidentale parteciperà nella misura del 30 % agli introiti derivanti dalla vendita di Ringtones.¹ La vendita di Ringtones costituisce, pertanto, un aspetto fondamentale del m-Commerce.

Con la crescita del mercato dei Ringtones è aumentata anche la preoccupazione dell'industria musicale europea, altamente sensibile al crescente problema della violazione dei diritti d'autore². I problemi insorgono in modo particolare tramite l'offerta, perpetuata tramite aziende straniere anche oltre frontiera, che non si preoccupano di rispettare i diritti d'autore vigenti nei paesi riceventi il servizio. Solamente per la Gran Bretagna si è ipotizzato che nell'anno 2003 sono stati venduti fino a 15.000 volte al mese i titoli più richiesti, senza la corresponsione di alcun diritto di licenza. Il danno ipotizzato a livello mondiale si dovrebbe aggirare intorno ad 1 Mio. di USD al giorno.³

1.1. Contratti per l'acquisto dei diritti economici d'utilizzazione

Quali diritti devono acquistare il produttore e operatore della distribuzione dei ringtones? Prima di tutto si tratta della produzione dei ringtones, basati su una opera della musica. Questa utilizzazione può essere libera, perché non rientra nel quadro dei diritti esclusivi d'autore, e non avrebbe bisogno dell'acquisto di licenze d'utilizzazione. Dieci a quindici secondi d'una sequenza di suoni, che difficilmente sono riconducibili ad una opera musicale, potrebbero sembrare ingiustificati per l'interessamento di tanti giuristi.

Ma i giuristi sono severi: la protezione dell'autore e dei titolari di diritti connessi è interpretata in modo ampio. Chi vuole evitare i rischi, che nascono dalla protezione rinforzata, anche nella sfera della Comunità europea,⁴ deve concludere contratti che permettono l'uso dell'opera ai fini della produzione e distribuzione dei suoni, che piuttosto sembrano simili al suono di una sveglia, ma non alla rappresentazione di una composizione tramite artisti. Ammetto, che il progresso tecnologico ha portato dai ringtones ai realtones, che danno l'impressione di una breve sintesi degli elementi caratteristici dell'opera con suoni autentici.

Comunque sia, il produttore dei ringtones ha bisogno dell'acquisto dei diritti per la produzione e la distribuzione dei ringtones.

Questi contratti possono contenere degli obblighi in capo al titolare di diritto, in particolare il titolare di diritto deve dichiarare di godere dei diritti necessari per concedere la licenza ai fini degli usi previsti nel contratto.

¹ Ovum Research, 13 September 2004.

² Cfr. Robert PICARD, Timo TOIVONEN, Mikko GRÖNLUND: "The Contribution of Copyright and Related Rights to the European Economy", Media Group Business Research and Development Centre, Turku School of Economics and Business Administration, final report, Turku, 20 ottobre 2003, pag. 9.

³ CNN, 23 April 2001.

⁴ Direttiva 2004/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004 sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale, UE G.U. L 195/16 del 02 giugno 2004.

Nel futuro si può immaginare, che questi contratti saranno più complessi, dato che i cellulari serviranno ad una moltitudine di bisogni. In questo senso i ringtones offrono molte possibilità: in combinazioni con giochi digitali o video, testi, immagini o loghi sullo schermo del cellulare.

1.2. Diritto esclusivo di riproduzione

L'autore gode il diritto esclusivo di riproduzione. Il diritto di riproduzione è applicabile anche nel settore digitale. Chi carica l'opera nella memoria del computer fa una riproduzione, se l'opera può essere riprodotta dalla memoria. Anche il "download" di un'opera costituisce una riproduzione.

Ci sono dubbi, se l'utilizzo di una sequenza di suoni con una durata di dieci secondi può essere considerato come una riproduzione dell'opera. La giurisprudenza non è abbondante e non è chiara,⁵ però sembra, che nel settore della musica la protezione dell'autore vieta anche l'utilizzo di piccole parti: ciò che vale la pena essere copiato vale anche la pena di essere protetto. Questo corrisponde alla buona prassi ed al bisogno della certezza giuridica.

1.3. Diritto esclusivo di comunicazione al pubblico su filo (o senza filo) diffusione a distanza e diritto esclusivo di eseguire in pubblico

Il servizio che offre i ringtones online per download ha bisogno dell'acquisto del diritto esclusivo di comunicazione al pubblico su filo tramite diffusione a distanza.⁶

Al contrario, l'utente che suona il ringtone sul suo mobile, non effettua una esecuzione di una opera musicale,⁷ perché il suono del cellulare non esegue una opera musicale.⁸ Il ringtone serve solamente come segno acustico.

Purtroppo, si può anche pensare una riproduzione di suoni in competizione, effettuata di varie persone, che presentano i loro realtones. In questo caso lo scopo non si esaurisce nel bisogno funzionale, perché ci sono elementi d'estetica, che giocano un ruolo importante. In questo senso si deve ammettere che un cellulare può anche servire come mezzo per l'esecuzione di un'opera, che cade nel diritto esclusivo di eseguire o rappresentare l'opera in pubblico.⁹

1.4. Diritto morale e modifica dell'opera

Gli autori delle opere godono del diritto esclusivo di introdurre nell'opera qualsiasi modificazione.¹⁰ Sembra evidente, che la produzione di un ringtone, che è basata su una opera della musica tocca questo diritto.

⁵ Cfr. Corte d'Appello di Amburgo, 04 febbraio 2002, referencia 5 U 106/01, JurPC Web-Dok. 298/2002.

⁶ Cfr. l'Art. 16 del Codice del diritto d'autore italiano, ed anche la tariffa VR-OD1 della GEMA.

⁷ Cfr. per il diritto esclusivo di eseguire in pubblico: Art. 15 del Codice del diritto d'autore italiano.

⁸ Corte d'Appello di Amburgo, 04 febbraio 2002, referencia 5 U 106/01, JurPC Web-Dok. 298/2002.

⁹ Cfr. l'Art. 15 del Codice del diritto d'autore italiano.

¹⁰ Cfr. Art. 18 comma 3 del Codice del diritto d'autore italiano.

1.4.1. Ringtones monofoni

Nel caso di una creazione di un ringtone monofono di un'opera della musica si può presumere, che si tratta di una modificazione dell'opera, l'utilizzazione della quale dipende dall'autorizzazione dell'avente diritto. Ma la risposta a questo problema può differire da uno stato membro della Comunità europea all'altro.¹¹

1.4.2. Non-alienabilità del diritto morale

L'autore non può trasferire il diritto morale a una società di gestione collettiva.¹² Per questo ragione si ha bisogno di richiedere l'autorizzazione dei titolari dei diritti. Nonostante ciò, nei contratti con le società di gestione collettiva si può trovare una clausola che permette di trasformare l'opera originaria in un ringtone. Ma le clausole contrattuali generalmente prevedono che la società di gestione collettiva non dispone del diritto di autorizzare una modificazione della opera; diritto che resta all'autore.¹³

1.4.3. Ringtones polifoni e realtones

Anche nei casi della produzione di ringtones polifoni o di realtones, sembra più ragionevole chiedere l'autorizzazione all'avente diritto, date che l'adattamento riguarderà spesso una modificazione per necessità particolari con riguardo al tempo breve ed agli elementi caratteristici della melodia originaria.

Ogni accorciamento di un'opera, eseguita tramite un synthesizer che la trasforma in una sequenza di note, costituisce una modifica dell'opera originaria. L'accorciamento di un'opera alla sequenza di note del ritornello tramite uno strumento che, senza accordi, produce, in un certo momento, solamente un tono, è idonea a suscitare un effetto ricognitivo, ma non ad essere equiparata all'opera originale.¹⁴

L'autore gode il diritto morale, vuole dire il diritto d'opporci a qualsiasi deformazione, mutilazione od altra modificazione, e ad ogni pericolo di danno all'opera stessa, che possa essere di pregiudizio al suo onore o alla sua reputazione. Non c'è dubbio, che la versione "ringtone" di una opera della musica può costituire una modificazione, o in alcuni casi anche una grave deformazione.¹⁵ Si può argomentare, che l'autore dovrebbe accettare una modificazione con nuovi mezzi della tecnologia digitale, ma l'autore non sembra obbligato ad accettare una modificazione della sua opera che la trasforma in un suono simile a quello di una sveglia.¹⁶ Questo diritto è inalienabile, ma l'autore, che conosce ed accetta le modificazioni non può chiederne la soppressione.¹⁷ Per questa ragione la EMI avevo chiesto alle società che offrono ringtones, la cessazione di atti che violano il diritto morale d'autore, nonostante che le società abbiano acquistato i diritti sui "ringtones" dalla società di gestione collettiva.¹⁸

¹¹ Osservato nel "Vodafone group's response to the consultation on the review of the EC legal framework in the field of copyright and related rights", 31 ottobre 2004.

¹² Tribunale di Amburgo, 04 aprile 2001, Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht 2001/443.

¹³ Cfr. la tariffa VR-OD1 della GEMA.

¹⁴ Tribunale di Amburgo, 04 aprile 2001, Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht 2001/443.

¹⁵ Nel questo senso il Tribunale di Amburgo, 04 aprile 2001, Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht 2001/443.

¹⁶ Corte d'Appello di Amburgo, 04 febbraio 2002, referenza 5 U 106/01, JurPC Web-Dok. 298/2002.

¹⁷ Cfr. Art. 22 del Codice del diritto d'autore italiano.

¹⁸ teltarif.de Onlineverlag GmbH, 23 agosto 2001, "Abmahnung für Handy-Klingeltöne".

1.5. Diritti connessi

Il legislatore ha voluto proteggere anche i produttori di prodotti o prestazioni che non corrispondono alle richieste in capo alle opere d'ingegno creativo. Questi diritti sono chiamati diritti connessi. Si tratta particolarmente dei diritti dei produttori di fonogrammi, di servizi della radio o della televisione e degli artisti. L'estensione dei diritti connessi è simile ma più ridotto rispetto a quelli riguardanti il diritto d'autore.

Per esempio, il produttore di fonogrammi ha il diritto esclusivo di autorizzare la riproduzione dei suoi fonogrammi in qualunque modo o forma.¹⁹ Gli artisti interpreti hanno, per esempio, il diritto d'autorizzare la riproduzione in qualunque modo o forma, in tutto o in parte, della registrazione delle loro prestazioni artistiche. Anche coloro, che esercitano l'attività di emissione radiofonica o televisiva hanno il diritto di autorizzare la registrazione delle proprie emissioni effettuate su filo o via etere.²⁰ Se il ringtone è basato su un fonogramma, una riproduzione di un concerto live o di una emissione, il produttore e distributore dei ringtones ha bisogno dell'acquisto delle licenze dai titolari dei diritti connessi.

1.6. Misure tecnologiche di protezione

I titolari di diritto d'autore possono apporre sulle opere o sui materiali protetti misure tecnologiche di protezione efficaci, che comprendono tutte le tecnologie e dispositivi che sono destinati a impedire o limitare atti non autorizzati dai titolari dei diritti.²¹ Si possono inserire informazioni elettroniche sul regime dei diritti e dei diritti connessi sulle opere o sui materiali protetti che possono essere fatte apparire nella comunicazione al pubblico degli stessi. Queste informazioni possono contenere indicazioni sull'uso dell'opera,²² nel settore dei ringtones queste misure non hanno un ruolo importante.

1.7. Metodi tecnologici di trasferimento dei ringtones

I ringtones possono essere inviati direttamente per SMS al mobile od anche per Email al computer e dopo per infrared al mobile. Ringtones possono essere inviati con immagini e testo, sound logos, videoclip e songs. Ringtones sono monofoni o polifoni, e possono anche apparire come realtones, vuole dire come una parte di una riproduzione di un'opera della musica.

2. La politica della Comunità europea nel settore del diritto d'autore

La protezione degli autori e degli aventi diritto concernenti diritti connessi nella Comunità europea è basato su un sistema che consiste nell'armonizzazione parziale dei diritti nazionali. Non esiste un solo diritto d'autore, che vale per tutti i territori dei paesi membri od un processo di unificazione dei diritti d'autore nazionali.

2.1. Diritto d'autore internazionale

¹⁹ Cfr. Art. 72 comma 1, lett. a) del Codice del diritto d'autore italiana.

²⁰ Cfr. Art. 79 comma 1 lett. a) del Codice del diritto d'autore italiana.

²¹ Cfr. Art. 102-quater, paragrafo 1 del Codice del diritto d'autore italiano.

²² Cfr. Art. 102-quinquies del Codice del diritto.

Il Giappone da una parte, l'Italia e gli altri paesi stati membri della Comunità europea dall'altra, sono stati che appartengono all'Unione di Berna²³ ed al TRIPs.²⁴ Conformemente al principio del trattamento nazionale uno stato firmatario degli accordi di cui sopra ha l'obbligo di proteggere autori di altri stati membri come se fossero autori nazionali.²⁵ Un altro principio importante prevede in caso di conflitto fra sistemi, che sia applicabile il diritto dello stato, dove la protezione è richiesta.²⁶ Nel diritto d'autore internazionale l'autore non gode di un unico diritto, che si applica identicamente ai paesi membri della Convenzione di Berna o TRIPs, bensì di una serie di diritti nazionali.

Nella situazione transfrontaliera questi principi servono per trovare la giurisdizione applicabile. Se una società vuole offrire i suoi ringtone in Italia, in Francia ed in Germania, ha bisogno di licenze da parte dell'avente diritto per l'utilizzazione economica nei territori dei tre paesi. Nonostante l'armonizzazione del diritto d'autore nei paesi membri della Convenzione di Berna e TRIPs, la situazione legale può differire nettamente da un paese all'altro.

Vivo a Monaco di Baviera. La società che offre il download del ringtone sulla sua Website nelle lingue giapponesi, italiano e tedesco si trova in Giappone. Quando faccio un download a Roma, dove sono adesso, il diritto italiano è applicabile concernente la questione se la comunicazione del ringtone e la riproduzione che faccio, costituisce una violazione del diritto d'autore.

La società Giapponese, che effettua la vendita di ringtone online in tutti gli stati membri della Comunità europea ha bisogno di acquistare i diritti rilevanti con riguardo a tutti i sistemi nazionali, se vuole evitare la contraffazione del diritto d'autore in uno di questi paesi.

Al contrario nel diritto comunitario per brevetti, marchi o modelli non esiste nel diritto d'autore alcun regolamento, che sia applicabile direttamente nel mercato interno e che costituisca un unitario sistema del diritto d'autore.²⁷ Il principio della applicazione del diritto dello stato nel quale la protezione è domandata, è stato riconosciuto dal legislatore comunitario.²⁸

2.2. Diritto d'autore comunitario

Ci sono sette direttive nel contesto giuridico comunitario del diritto d'autore (e dei diritti connessi) relative alla normativa di diritto sostanziale in materia di diritto d'autore.²⁹ Le

²³ Convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie ed artistiche.

²⁴ Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights, World Trade Organisation.

²⁵ Art. 5 comma 1 della Convenzione di Berna.

²⁶ Art. 5 comma 2 della Convenzione di Berna.

²⁷ Cfr. la Proposta della Commissione, del 1° agosto 2000, di regolamento del Consiglio sul brevetto comunitario, documento COM(2000) 412 def., il Regolamento (CE) n. 40/94 del Consiglio, del 20 dicembre 1993, sul marchio comunitario ed il Regolamento (CE) n° 6/2002 del Consiglio del 12 dicembre 2001, su disegni e modelli comunitari.

²⁸ Corte europea di giurisprudenza, causa 62/79 Coditel c. Ciné-Vog Films (1980) Racc. 881; causa 262/81, Coditel c. Ciné-Vog Films (1982) Racc. 3381, paragrafo 14.

²⁹ (1) Direttiva 91/250/CEE del Consiglio, del 14 maggio 1991, relativa alla tutela giuridica dei programmi per elaboratore;

(2) Direttiva 92/100/CEE del Consiglio, del 19 novembre 1992, concernente il diritto di noleggio, il diritto di prestito e taluni diritti connessi al diritto di autore in materia di proprietà intellettuale;

procedure volte ad assicurare il rispetto dei diritti di proprietà intellettuale era il soggetto di una direttiva nell'anno scorso.³⁰ Differentemente da un regolamento, che è applicabile direttamente negli stati membri della Comunità europea, una direttiva armonizza il diritto, offrendo ai paesi membri una scelta di misure, dove un governo può implementare quella che gli sembra la più favorevole. Risulta, che negli stati membri della Comunità europea i diritti d'autore nazionali sono armonizzati ma non identici.

Un esempio: nella direttiva sul diritto d'autore nella società d'informazione si trova una scelta di misure, che i paesi membri possono implementare nel settore delle eccezioni e delle limitazioni (utilizzo libera) del diritto d'autore. Questa scelta è offerta in venti situazioni differenti, dalla copia privata all'utilizzazione per i bisogni dell'educazione. Queste direttive creano un mosaico, che rappresenta l' "acquis comunitario" nel settore del diritto d'autore.

Questo quadro giuridico è idoneo a sostenere la frammentazione del mercato dell'economia basato sul diritto d'autore. L'ottima distribuzione delle risorse è impedito, perché le strutture evitano che le opere siano distribuite con un prezzo che rifletta il costo del prodotto più basso. L'argomento che questa frammentazione costituisce un impedimento alla creazione del mercato interno è supportato dal desiderio dell'industria dei ringtones di potere acquistare i diritti necessari per la produzione e distribuzione dei ringtones tramite una procedura di "one-stop-shop". E questo argomento vale più, perché l'uso economico di un'opera per ringtones avviene spesso nel modo transfrontaliero.

2.3. Lo sviluppo del diritto d'autore comunitario

La Commissione europea è in contatto permanente con i partecipanti dell'industria basato sul diritto d'autore.

2.3.1. GESTIONE DEI DIRITTI D'AUTORE E DIRITTI CONNESSI NEL MERCATO INTERNO

Nello scorso anno la Commissione ha reso pubblica una Comunicazione sulla Gestione del diritto d'autore e dei diritti connessi al mercato interno.³¹ La discussione, che si è sviluppata e che interessa l'industria dei ringtones toccava piuttosto i temi seguenti:

(3) Direttiva 93/83/CEE del Consiglio, del 27 settembre 1993, per il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite e alla ritrasmissione via cavo;

(4) Direttiva 93/98/CEE del Consiglio, del 29 ottobre 1993, concernente l'armonizzazione della durata di protezione del diritto d'autore e di alcuni diritti connessi;

(5) Direttiva 96/9/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell' 11 marzo 1996, relative alla tutela giuridica delle banche di dati;

(6) Direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione;

(7) Direttiva 2001/84/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 settembre 2001, relativa al diritto dell'autore di un'opera d'arte sulle successive vendite dell'originale

³⁰ Direttiva 2004/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, relativa alle misure e alle procedure volte ad assicurare il rispetto dei diritti di proprietà intellettuale.

³¹ Commissione: "Comunicazione della commissione al consiglio, al parlamento europeo e al comitato economico e sociale europeo, Gestione dei diritti d'autore e diritti connessi nel mercato interno", documento COM(2004) 261 definitivo, Bruxelles, 16 aprile 2004.

- Riduzione del prezzo del costo della produzione tramite una distribuzione dei ringtones in conseguenza di una concessione di licenza più semplificata

Un metodo semplificato della concessione di licenza può servire alla riduzione del prezzo del costo della produzione e distribuzione dei ringtones nel mercato interno. La Commissione europea³² ha dichiarato, che il mercato in espansione del settore online richiede la concessione di una licenza da parte di un'unica società di gestione collettiva, con una transazione unica, per l'uso in tutta la Comunità europea.

- Monopolio di società di gestione collettiva

Nel settore dei collective rights management l'industria discute la cessazione del monopolio di fatto delle società di gestione collettiva.³³ Il ruolo delle società di gestione collettiva con riferimento all'utilizzo di ringtones non è regolato dal legislatore. Mediante contratti di reciprocità le società di gestione collettive possono offrire l'acquisizione di diritti per una moltitudine di paesi. Solamente, se un titolare di diritti incarica la società di gestione collettiva, la stessa può offrire l'acquisizione dei diritti riguardanti i ringtone ai produttori o prestatori di servizi. Con riferimento al rischio che le società possano assumere posizioni di monopolio, deve essere evidenziato che la Commissione osserva il loro comportamento.³⁴

- Una licenza obbligatoria per l'utilizzazione 'ringtone' come eccezione o limitazione dal diritto d'autore

Il diritto al compenso adeguato o alla remunerazione per l'uso, l'attuazione della quale i legislatori nazionali hanno trasferito alle società di gestione collettive non include il diritto d'utilizzazione per i ringtones. Basato sui diritti connessi internazionali, particolarmente la Convenzione di Roma,³⁵ che non prevede un diritto esclusivo del produttore di fonogrammi concernente la radiodiffusione, ma solamente un diritto al compenso equo,³⁶ non sembra, che la legislazione possa prevedere un sistema di licenza legale o obbligatoria per l'uso "ringtone". La creazione da parte del legislatore di un sistema di licenze obbligatorie per lo scopo d'utilizzazione d'opere o fonogrammi per la creazione o distribuzione di ringtones non sembra escluso dal diritto della Comunità, con la riserva, che si tratta di una eccezione o limitazione dal diritto d'autore o dei diritti connessi nel senso del Art. 5 della Direttive del diritto d'autore nella società d'informazione.³⁷ In questo senso le eccezioni e limitazioni debbono essere applicate esclusivamente in determinati

³² Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato Economico e Sociale Europeo - Gestione dei diritti d'autore e diritti connessi nel mercato interno, paragrafo 1.2.4., documento COM/2004/0261 def., Bruxelles, 16 aprile 2004.

³³ Cfr. ETNO (European Telecommunications Network Operators' Association) Reflection document on the European Commission Communication on the Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market, June 2004. pag. 2.

³⁴ European parliament, written question E-0266/03 by Joachim Wuermeling (PPE-DE) to the Commission. Monopoly held by copyright collecting societies and the reply by commissioner Bolkestein, UE O.J. E 222/175, 18 settembre 2003.

³⁵ Convenzione internazionale di Roma sui diritti degli artisti o esecutori, dei produttori di fonogrammi e degli organismi di radiodiffusione.

³⁶ Art. 12 della Convenzione di Roma: Quando un fonogramma pubblicato a fini di commercio, ovvero una riproduzione di tale fonogramma, è utilizzato direttamente per la radiodiffusione o per una qualunque comunicazione al pubblico, un compenso equo ed unico sarà versato dall'utilizzatore agli artisti interpreti o esecutori, o ai produttori di fonogrammi, ovvero ad entrambi. La legislazione nazionale può determinare, in difetto di accordo tra gli interessati, le condizioni di ripartizione del predetto compenso.

³⁷ Direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione;

casi speciali che non siano in contrasto con lo sfruttamento normale dell'opera o degli altri materiali e non arrechino ingiustificato pregiudizio agli interessi legittimi del titolare.

- Offerta dei diritti 'ringtones' da società di gestione collettive sulla base di contratti volontari con i titolari dei diritti

I titolari dei diritti possono autorizzare tramite contratti le società di gestione collettive a mettere in commercio i diritti "ringtones". Qualche società ha tariffe per l'uso economico dell'opera musicale dei ringtones. Le tariffe delle società di gestione collettiva prevedono il diritto di upload (al server) e download (al utente). Tipicamente è prevista una tariffa di 0.15% del prezzo finale, almeno EUR 0.125 per l'utilizzazione di una opera con una durata non più di 15 secondi.³⁸

Esistono alternative nei modelli d'acquisto: primo, il produttore può comprare i diritti dalla società di gestione collettiva, dove si trova suo ufficio o domicilio; secondo, può scegliere fra le società che offrono le licenze.

- Acquisizione di licenze con la procedura 'one-stop-shop' per il mercato interno

Gli acquirenti di licenze per l'uso "ringtones" dovrebbero avere la possibilità d'acquisto da una singola società di gestione collettiva con la procedura "one-stop-shop" per tutto o una parte del territorio dei paesi membri della UE. Questo proposito era suggerito in molti commenti delle organizzazioni interessate, diretti alla Commissione.³⁹

La Commissione ha detto nella sua comunicazione dal 16 aprile 2004:⁴⁰ "Un'alternativa più flessibile e ancora meno interventista sarebbe quella di concentrarsi esclusivamente sulle modalità della gestione collettiva da parte delle società di gestione, dal momento che queste ultime sono in larga misura responsabili della gestione di quei diritti per i quali si registra la più forte domanda di autorizzazioni comunitarie. Le società di gestione collettiva operano già in qualità di sportelli unici ("one-stop-shops") per la concessione di autorizzazioni riguardanti il repertorio mondiale del gruppo di titolari per il rispettivo territorio d'intervento."⁴¹

- Modello dell' esaurimento del diritto dopo la messa a disposizione nel mercato interno

Nella stessa comunicazione la Commissione esplica: "Un'opzione più efficace sarebbe quella di prevedere, a mezzo di provvedimenti legislativi comunitari, che qualsiasi autorizzazione di diritti di comunicazione al pubblico o di messa a disposizione con effetti perlomeno transfrontalieri, autorizzi per definizione gli atti di utilizzazione in tutta la Comunità. In base a tale opzione, una volta autorizzato in qualsiasi Stato membro della Comunità, il diritto di comunicazione al pubblico o di messa a disposizione potrebbe

³⁸ GEMA, tariffa VR-OD1 della GEMA.

³⁹ Cfr. ETNO (European Telecommunications Network Operators' Association) Reflection document on the European Commission Communication on the Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market, June 2004, pag. 2.

⁴⁰ Comunicazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato Economico e Sociale Europeo - Gestione dei diritti d'autore e diritti connessi nel mercato interno, paragrafo 1.2.4., documento COM/2004/0261 def., Bruxelles, 16 aprile 2004.

⁴¹ Questa autorizzazione diretta di concessioni comunitarie era già prevista nell'ambito di un accordo quadro tra le società di gestione collettiva degli autori e l'associazione di produttori di fonogrammi - BIEM/IFPI - in tema di diritti di riproduzione meccanica.

essere esercitato legalmente in qualsiasi altro Stato membro. Questa opzione equivarrebbe all'eliminazione parziale del principio di territorialità."

- Libertà di scelta per i titolari dei diritti e certezza giuridica

Un'altra alternativa, proposta dalla Commissione nella sua comunicazione, che era accettata da molte parti interessate, sarebbe quella di lasciare agli utenti commerciali la libertà di scelta delle società di gestione collettiva, che concedano l'autorizzazione richiesta. Si ha bisogno di chiarire nei paesi membri delle Comunità europea, se sia necessario l'acquisto di diritti d'utilizzazione per ringtones.⁴² I modelli suggeriti dalla Commissione nella sua comunicazione provvedono una licenza per tutto il territorio dei paesi membri.

- Compensi per cellulari?

Il cellulare è un apparecchio destinato alla registrazione analogica o digitale di fonogrammi? In questo caso gli autori hanno un diritto ad un compenso per la riproduzione privata. Questo compenso è costituito da una quota del prezzo pagato al rivenditore.⁴³ Ma si dice, che il compenso non sia applicabile ai cellulari, perchè gli aventi diritto possono escludere con i mezzi tecnologici le copie digitali.⁴⁴

- Flatrate per il download della musica?

Utilizzatori di musica online richiedono una flatrate per scaricare musica e per la sua utilizzazione.⁴⁵

2.3.2. REVISIONE DEL QUADRO GIURIDICO NEL SETTORE DI DIRITTO D'AUTORE E DIRITTI CONNESSI
Nel progetto sulla revisione del quadro giuridico nel settore del diritto d'autore e dei diritti connessi la Commissione⁴⁶ ha proposto modificazioni al sistema attuale. La Commissione ha riconosciuto, che la frammentazione del mercato europeo della industria sulla base del diritto d'autore può avere conseguenze negative per lo sviluppo del mercato interno e la competitività dell'industria europea.

- Armonizzazione della durata del diritto di utilizzazione economica nel settore della musica

La Commissione pensava alla unificazione delle regole nei paesi membri concernenti la durata del diritto d'autore nelle opere della musica.⁴⁷ La Commissione indicava, che in qualche stato membro opere liriche sono considerate come opere di collaborazione, con la conseguenza, che i diritti di utilizzazione economica sono determinati dalla vita del coautore che muore per ultimo. In altri paesi membri della Comunità europea si considera come opere separatamente la composizione ed il testo (opera della letteratura), con la conseguenza, che il diritto economico dell'opera della musica cessa quando il compositore è morto da più di settant'anni, mentre il diritto nell'opera letteraria non cessa, se l'autore è

⁴² Cfr. ETNO (European Telecommunications Network Operators' Association) Reflection document on the European Commission Communication on the Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market, June 2004. pag. 2.

⁴³ Cfr. l'Art. 71-septies del Codice del diritto d'autore italiano.

⁴⁴ Cfr. ETNO (European Telecommunications Network Operators' Association) Reflection document on the European Commission Communication on the Management of Copyright and Related Rights in the Internal Market, June 2004. pag. 4.

⁴⁵ C't News of 14 giugno 2004: "'Berliner Erklärung' fordert Musik-Flatrate fürs Internet".

⁴⁶ Commission Staff Working Paper on the review of the EC legal framework in the field of copyright and related rights, documento SEC(2004) 995, Brussels, 19 luglio 2004.

⁴⁷ *ibid.*, pag. 11.

morto sessanta anni fa. La Commissione suggerisce, che la direttiva sulla cessazione del diritto d'autore sia modificata, arrivando ad una soluzione simile alla durata del diritto economico nel film.⁴⁸

- Estensione del diritto di messa a disposizione del pubblico ai diritti connessi

Un commento dalla AFI⁴⁹ propose l'estensione del diritto di comunicazione al pubblico anche agli aventi diritti connessi concernenti i fonogrammi. L'estensione è giustificata per tutelare il produttore di fonogrammi dall'incontrollata diffusione tra il pubblico delle opere musicali da lui fissate. Inoltre è necessario affiancare alla possibilità di bloccare la diffusione on-line delle opere protette anche quella di bloccarne la diffusione off-line.

- La Commissione raccomanda modificazioni minori dell' 'acquis comunitario'

Concludendo, si può affermare, che la Commissione ha raccomandato modifiche minori dell' "acquis comunitario".⁵⁰ Questa posizione non lascia molto spazio per una politica, che tratta il mercato interno come uno spazio nel quale la distribuzione delle opere sia uno scopo per la generazione della ottima allocazione delle risorse. In questo contesto i ringtones rappresentano un piccolo aspetto dello m-economy, che tuttavia è idoneo ad illustrare i problemi, che l'industria europea digitale, che è basata sul diritto d'autore, deve affrontare.

⁴⁸ ibid., pag. 12.

⁴⁹ AFI, l'Associazione dei fonografici italiana: "Acquis comunitario in materia di diritto d'autore e diritti connessi", Brussels, 05 novembre 2004.

⁵⁰ ibid., pag. 17.