

INDICE

<i>Introduzione</i>	1
-------------------------------	---

CAPITOLO I

LA GESTIONE COLLETTIVA DEI DIRITTI D'AUTORE E CONNESSI: DALLA GENESI DEL FENOMENO ALLA DIRETTIVA UE 2014/26

Sezione I

GENESI E SVILUPPO DELLA GESTIONE COLLETTIVA DEI DIRITTI D'AUTORE E CONNESSI NELL'EUROPA CONTINENTALE

1. Alle origini della gestione collettiva dei diritti d'autore	14
2. L'emersione del modello corporativo di gestione dei diritti d'autore in Italia e Germania: il monopolio legale in favore di EIDA e STAGMA	20
3. La deriva monopolistica del mercato della gestione collettiva: tra scelte politiche e razionalità economica	28
4. I sistemi nazionali di gestione collettiva "a liberalizzazione debole": le esperienze di Francia e Germania	32
5. La persistenza del monopolio in Italia nel nuovo quadro costituzionale repubblicano: la limitazione alla libertà d'iniziativa economica a presidio d'interessi pubblicistici	41
6. Il declino del modello monopolistico in Italia: la liberalizzazione della gestione collettiva dei diritti connessi	47
7. Le criticità del modello di gestione collettiva "solidaristico-monopolistico": verso la svolta "efficientista"	53

Sezione II

LO SVILUPPO DELLA REGOLAMENTAZIONE EUROPEA SULLA GESTIONE COLLETTIVA DEI DIRITTI D'AUTORE E CONNESSI

8. Primi tentativi di superamento del modello monopolistico nazionale di gestione collettiva: le <i>collecting societies</i> al vaglio del diritto <i>antitrust</i> europeo	60
9. Il cambio di rotta della Commissione. Verso lo smantellamento dei monopoli attraverso il superamento delle barriere nazionali: dalle censure <i>antitrust</i> agli interventi di <i>soft law</i>	71
10. La direttiva UE 2014/26: struttura, obiettivi e funzioni	77

11.	L'obiettivo efficientista del modello armonizzato di gestione collettiva .	84
11.1.	L'efficienza sotto il profilo degli effetti allocativi	87
11.2.	...e l'efficienza sotto il profilo degli effetti distributivi	92

Sezione III

ANALISI DEI POSSIBILI SCENARI DI MERCATO DELLA GESTIONE COLLETTIVA

12.	La tesi per cui la gestione collettiva configura un'ipotesi di monopolio naturale. I (supposti) vantaggi del modello monopolistico	99
12.1.	In particolare: l'argomento della riduzione dei costi transattivi .	102
12.2.	...e della presenza di economie di scala e di gamma	107
13.	Critica alla tesi per cui la gestione collettiva configurerebbe (sempre) un monopolio naturale	111
14.	Possibili scenari competitivi del mercato della gestione collettiva . . .	115
14.1.	Primo scenario. Pluralità di <i>collecting societies</i> offerenti la stessa tipologia di diritti relativi al medesimo repertorio	122
14.2.	Secondo scenario. Pluralità di <i>collecting societies</i> offerenti la stessa tipologia di diritti relativamente a repertori differenti . .	129
14.3.	Terzo scenario. Pluralità di <i>collecting societies</i> offerenti diverse tipologie di diritti	135
14.4.	La contendibilità quale elemento ordinante i mercati europei della gestione collettiva tra concorrenza sincronica e diacronica .	137

Sezione IV

IL "CAMPO DA GIOCO" EUROPEO DELLA GESTIONE COLLETTIVA DEI DIRITTI D'AUTORE E CONNESSI

15.	Sulla categoria delle <i>collecting societies</i> soggette alla direttiva	145
15.1.	La concezione armonizzata di "attività di gestione collettiva" alla luce delle funzioni caratterizzanti le <i>collecting societies</i>	147
15.2.	Fisionomia della categoria armonizzata delle <i>collecting societies</i> .	150
15.3.	<i>Collecting societies</i> , nuovi intermediari e altri aggregatori di diritti	158
16.	Gli organismi di gestione collettiva e le entità di gestione indipendenti . .	166
16.1.	Profili strutturali comuni tra tipi di <i>collecting societies</i> e loro disciplina uniforme	168
16.2.	Profili strutturali differenziali tra tipi di <i>collecting societies</i> e loro disciplina difforme	172

CAPITOLO II
LA GESTIONE COLLETTIVA DEI DIRITTI D'AUTORE
E CONNESSI IN ITALIA

Sezione I

L'ATTUAZIONE DELLA DIRETTIVA UE 2014/26

1.	Il d.lgs. n. 35 del 2017 di recepimento della direttiva UE 2014/26 e il mantenimento del monopolio SIAE	182
2.	La teoria della compatibilità del monopolio legale con il diritto UE. Critica	185
3.	Il <i>revirement</i> del legislatore italiano. Il d.l. 16 ottobre 2017 n. 148 di abrogazione del monopolio SIAE: sospetti di incompatibilità tra il “nuovo” art. 180 l.a. e i principi generali dell’ordinamento europeo e nazionale	194
4.	L’art. 180 l.a. tra residui di esclusiva ed esclusione delle EGI. L’estensione della riserva all’attività di intermediazione in favore degli OGC .	203
4.1.	La tesi per cui l’art. 180 l.a. si applica solo ad opere di autori italiani (o domiciliati in Italia) e non a <i>collecting societies</i> straniere (seppur esercitanti diritti inerenti allo <i>Schutzland</i> italiano). Critica	208
4.2.	La tesi per cui l’art. 180 l.a. si applica alle <i>collecting societies</i> che gestiscono diritti inerenti allo <i>Schutzland</i> italiano. Critica	212
4.3.	La tesi per cui l’art. 180 l.a. si applica alle sole <i>collecting societies</i> (aventi sede o) stabilite nel territorio italiano	220
5.	Le conformazioni del mercato interno della gestione collettiva. I limiti legali alla libertà di iniziativa economica e all’autonomia privata. Le condizioni generali di contratto e il “potere sostanzialmente normativo” delle <i>collecting societies</i>	227

Sezione II

LE REGOLE GENERALI INERENTI AI RAPPORTI TRA I TITOLARI DEI DIRITTI
E LE *COLLECTING SOCIETIES*

6.	Il principio generale ordinante i rapporti “a monte” delle società di gestione collettiva: l’obbligo di agire nell’interesse (collettivo) dei titolari dei diritti	237
7.	La libertà di scelta del titolare dei diritti (e le problematiche che questa solleva)	243
7.1.	Il problema della sovrapposizione dei repertori (o della legittimità delle clausole di esclusiva)	250
7.2.	Il problema dei diritti ancillari a quelli oggetto del mandato in relazione ad una forma di utilizzazione	254
8.	L’obbligo di assunzione dell’incarico di gestione dei diritti per le società di gestione collettiva <i>ex art. 4 co. 3 l.g.c.</i> (o sulle “ragioni oggettivamente giustificate” quale esimente all’obbligo di gestione)	261

Sezione III

LE REGOLE GENERALI INFORMANTI I RAPPORTI TRA *COLLECTING SOCIETIES* E UTILIZZATORI

- | | | |
|------|--|-----|
| 9. | Profili regolatori dei rapporti tra società di gestione collettiva e utilizzatori: il ruolo della clausola generale di buona fede | 270 |
| 9.1. | La buona fede in sede di negoziazione delle licenze tra <i>collecting societies</i> e utilizzatori: obblighi di protezione e di cooperazione (tra “ <i>Market-rational</i> ” e “ <i>Market-rectyfing</i> ” <i>Regulation</i>) | 277 |
| 9.2. | L’obbligo di scambiarsi “tutte le informazioni necessarie” alla stipula della licenza | 287 |
| 10. | Il dovere di informazione <i>ex art. 23 l.g.c.</i> quale strumento di “ <i>Market-rational Regulation</i> ” | 294 |

CAPITOLO III

IL RAPPORTO TRA LA SOCIETÀ DI GESTIONE COLLETTIVA E IL TITOLARE DEI DIRITTI

- | | | |
|------|--|-----|
| 1. | Introduzione all’esame dei rapporti a monte della gestione collettiva. <i>Caveat</i> preliminari e circoscrizione del perimetro d’indagine | 300 |
| 1.1. | I mercati della gestione collettiva tra concorrenza sincronica, diacronica e riserve monopolistiche | 301 |
| 1.2. | La qualificazione controversa del rapporto tra titolare dei diritti e <i>collecting society</i> | 309 |

Sezione I

DALLE CONCEZIONI CIRCA GLI OBIETTIVI E LE FUNZIONI DELLA DISCIPLINA DELLE *COLLECTING SOCIETIES* ALLA CONFIGURAZIONE NEGOZIALE DEI RAPPORTI “DI AFFIDAMENTO” E “DI AFFILIAZIONE” ISTITUITI SU BASE VOLONTARIA: TRA FUNZIONI GESTORIE E ASSOCIATIVE

- | | | |
|----|---|-----|
| 2. | La tesi della necessaria separazione tra soggetto gestito e gestore, e per la quale la specificità della disciplina armonizzata della gestione collettiva deve ricercarsi nel riconoscimento di un rilievo “reale” del repertorio | 316 |
| 3. | La conseguente riconduzione del rapporto intercorrente tra il titolare dei diritti e la <i>collecting society</i> entro la struttura generale dei contratti plurilaterali con comunione di scopo | 323 |
| 4. | Critica alla tesi per cui la specificità della disciplina della gestione collettiva deve ricercarsi nel riconoscimento di un rilievo reale del repertorio. Premesse concettuali per una differente ricostruzione del fenomeno | 329 |
| 5. | Consequente critica alla tesi per cui il rapporto intercorrente tra il titolare dei diritti e la <i>collecting society</i> deve ricondursi ad uno schema contrattuale associativo. Primi cenni sulla possibile riconduzione del rapporto entro strutture contrattuali bilaterali di scambio | 341 |

6. La relazione negoziale intercorrente fra il titolare dei diritti e la *collecting society* tra l'obiettivo di una gestione efficiente in chiave dinamica e la valorizzazione di una funzione cooperativa: l'agire per conto altrui (e a vantaggio collettivo) quale essenza ordinante il rapporto 354

Sezione II

LA QUALIFICAZIONE DEI RAPPORTI CONTRATTUALI A MONTE DELLA GESTIONE COLLETTIVA (TRA "AFFIDAMENTO" E "AFFILIAZIONE")

7. Premesse ricostruttive per la qualificazione della relazione di "affiliazione" intercorrente tra il titolare dei diritti "membro" e l'OGC: la necessaria scissione del rapporto associativo da quello gestorio 363
8. Le regole di ammissione del titolare dei diritti in qualità di "membro" dell'OGC 371
- 8.1. In particolare: con riguardo ai requisiti sostanziali delle condizioni di adesione stabiliti dall'OGC 373
- 8.2. ...e le ragioni per cui l'aspirante membro vanta (non un diritto soggettivo, bensì) un interesse legittimo all'ammissione nell'OGC in tale veste 383
9. Il requisito costitutivo (seppur alternativo) della detenzione o controllo da parte dei membri e in tema di ingresso e uscita dei titolari dei diritti dalla *collecting society*. Profili minimi per un coordinamento tra le regole dettate dal d.lgs. 35/2017 e quelle societarie 388
10. L'Organismo di gestione collettiva perseguente scopi non lucrativi 399
- 10.1. L'OGC costituito in forma di associazione 401
- 10.2. L'OGC costituito in forma di società cooperativa 403
- 10.2.1. Il principio democratico 405
- 10.2.2. Il principio della porta aperta 407
- 10.2.3. La parità di trattamento 408
- 10.2.4. Il ripudio del principio capitalistico 414
- 10.2.5. La struttura finanziaria 415
- 10.3. L'OGC costituito in forma consortile 421
- 10.3.1. La qualità imprenditoriale quale requisito di accesso ai modelli organizzativi consortili 424
- 10.3.2. La mutualità consortile 429
- 10.3.2.1. In particolare: la mutualità nel consorzio 431
- 10.3.2.2. ...e nelle società consortili 435
- 10.3.3. Le regole di *governance* e la libertà di ingresso e di uscita dall'OGC-consortile 436
- 10.3.4. La configurazione del rapporto intercorrente tra OGC-consortile, soci, titolari dei diritti (membri e non) 438
11. L'organismo di gestione collettiva perseguente scopi di lucro 442
- 11.1. L'OGC in forma di società per azioni 443
- 11.1.1. La conformazione del rapporto tra OGC-s.p.a. e titolari dei diritti membri 444
- 11.1.2. La libertà d'ingresso e di uscita del titolare dei diritti (membro) dall'OGC-s.p.a 447

11.1.3. La <i>corporate governance</i> dell'OGC-s.p.a	455
11.2. L'OGC costituito in forma di società a responsabilità limitata: la conformazione del rapporto intercorrente tra il titolare dei diritti membro e l'OGC-s.r.l. e la libertà di ingresso e di uscita dalla compagnie sociale	466
12. Il rapporto gestorio e suo inquadramento entro strutture contrattuali di scambio cooperative	477

CAPITOLO IV

L'ATTIVITÀ DI CONCESSIONE DELLE LICENZE DA PARTE DELLE *COLLECTING SOCIETIES*: STRUTTURE TARIFFARIE E PROFILI *ANTITRUST*

Sezione I

MODELLI DI *LICENSING* COLLETTIVO

1. Introduzione ai modelli di <i>licensing</i> tra licenze collettive, multiterritorio e ad effetto esteso (<i>extendend collective licenses</i>)	493
1.1. Le licenze collettive: ricognizione della disciplina applicabile a OGC ed EGI e <i>ratio</i> discrezionale della difformità regolatoria tra i due tipi di <i>collecting societies</i> (e rinvio)	496
1.2. Le licenze multiterritorio tra disaggregazione e (ri)aggregazione dei repertori	500
1.3. Le licenze collettive ad effetto esteso	506

Sezione II

LE STRUTTURE TARIFFARIE DI *LICENSING* COLLETTIVO ALLA LUCE DELLA DISCIPLINA DETTATA DAL D.LGS. 35/2017

2. Gli (ulteriori) obblighi gravanti sugli OGC nell'attività di concessione delle licenze	518
3. L'obbligo di concessione delle licenze <i>ex art. 22 co. 2 del d.lgs. 35/2017</i> .	520
4. La conformazione positiva delle condizioni di licenza e delle strutture tariffarie praticate dagli OGC	523
5. Il concorso (eventuale) delle regole <i>antitrust</i> nel vaglio delle condizioni di licenza applicate dalle <i>collecting societies</i>	529
6. Le <i>blanket licenses</i> alla luce degli obiettivi della disciplina armonizzata della gestione collettiva	534
7. Le <i>blanket licenses</i> all'esame delle regole di concorrenza tra pratiche leganti e alterazione del prezzo	539
8. La proporzionalità nelle strutture tariffarie degli OGC e i modelli di <i>licensing à la carte</i>	544
9. Critica ai modelli di <i>licensing à la carte</i> . L'insuperabile difficoltà di rintracciare (<i>ex ante</i>) un prezzo oggettivo dei singoli diritti	548
10. I permessi generali di utilizzazione come modello di <i>licensing</i> collettivo <i>all or nothing</i> (quale tecnica orientata ad assicurare l'equa remunera- zione ai titolari dei diritti)	559

11. Critica al modello di <i>licensing</i> collettivo <i>all or nothing</i> e il problema del <i>royalty stacking</i>	566
12. Spunti ricostruttivi per schemi di concessione delle licenze da parte di OGC ad elevata intensità di scambio	571
12.1. La commisurazione delle <i>royalties</i> ai ricavi generati dagli utilizzatori	573
12.2. La proporzionalità tariffaria ai diritti effettivamente utilizzati dal licenziatario e alla rappresentatività dei repertori	579

