

Rapini & Seyssel

SOLUZIONI PER L'INNOVAZIONE DEL BUSINESS

WIRELESS
4 I N N O V A T I O N

Quale destino per il contrassegno Siae

seconda parte

Nuove sentenze della Cassazione offrono lo spunto per continuare la disamina, iniziata su Wireless4Innovation di settembre, sulle interpretazioni della normativa relativa al bollino sui CD

di Francesca Boschetti
Studio Legale Rapini e Seyssel



È ormai nota la sentenza della Corte di Giustizia Europea del novembre 2007, che ha stabilito la non applicabilità ai privati dell'obbligo di apporre il contrassegno Siae su supporti non cartacei contenenti opere di diritto d'autore.

Come avevamo evidenziato nel primo articolo dedicato a tale argomento, la Corte di Cassazione penale ha applicato il principio espresso dalla Corte di Giustizia in tre sentenze rese pubbliche lo scorso mese di aprile, confermando l'obbligo per i giudici italiani di disapplicare – sino a quando non sarà perfezionata con esito positivo la procedura di notifica attivata tardivamente – le norme che prevedono l'obbligo di apporre sui supporti non cartacei il contrassegno Siae per la loro commercializzazione.

Tra il mese di maggio e il mese di settembre la Corte di Cassazione penale è tornata sull'argomento con tre sentenze che, su un punto in particolare, offrono interpretazioni non conformi tra loro.

Con sentenza del 6 marzo 2008 n. 21579 (depositata il 29 maggio 2008) la VII sezione penale della Cassazione ribadisce in modo piuttosto chiaro e netto quale debba essere la conseguenza diretta della sentenza della Corte di Giustizia, ossia la non applicabilità ai privati dell'obbligo di apporre il contrassegno Siae sui CD contenenti opere di diritto

d'autore e la disapplicazione di tale obbligo da parte dei giudici italiani (sino al pronunciamento della Commissione all'esito della procedura di informazione). Conseguentemente, la mera detenzione, commercializzazione, noleggio ecc. ecc. di supporti privi del contrassegno Siae (art. 171 ter, lett. d LDA) non può ritenersi prevista dalla legge come reato.

Ma i giudici si spingono oltre. Pur precisando che il pronunciamento della Corte di Giustizia non incide direttamente sulla diversa ipotesi di reato relativa alla detenzione per la vendita di supporti illecitamente duplicati o riprodotti (art. 171 ter lett. c) LDA), tuttavia essi attribuiscono a tale sentenza un effetto indiretto, che consisterebbe nel far perdere al contrassegno Siae anche la valenza di mero indizio della illecita duplicazione o riproduzione. Su tale punto, i giudici si discostano apertamente dall'orientamento espresso nelle tre sentenze pubblicate nel mese di aprile 2008, nella quali, ancorché fosse confermato che la mancanza del contrassegno Siae non poteva costituire mezzo di prova dell'illecita duplicazione o riproduzione, tuttavia si evidenziava che tale mancanza poteva essere valutata come mero indizio della condotta illecita. Ebbene, la VII sezione della Cassazione disconosce tale valenza indiziaria sul presupposto che l'obbligo di apporre il contrassegno Siae debba essere considerato come se non fosse mai stato applicato ai privati e pertanto non può esplicare alcun effetto, neppure indiretto.

Di diverso avviso è, invece,

la III sezione della Cassazione penale che è tornata su tale tema con la sentenza del 24 giugno 2008 n. 32054 (pubblicata in data 31 luglio 2008). Ritenendo non condivisibili le conclusioni sopra riportate, i Giudici della III sezione penale confermano la valenza almeno indiziaria della mancata apposizione del contrassegno Siae, circa l'illecita duplicazione o riproduzione. Il ragionamento – forse un po' ardito – alla base di tale conclusione è il seguente: per la legislazione italiana il contrassegno Siae non avrebbe solo *“lo scopo di condizionare la libera circolazione del prodotto, ma anche quello di favorire una rapida identificazione dei prodotti abusivi, assicurando così una tutela più incisiva e pronta alle violazioni del diritto d'autore”*. A tale contrassegno verrebbe attribuito uno scopo *“più generale che è quello di facilitare la repressione dei reati in materia di violazione dei diritti d'autore e tale scopo non contrasta con il diritto comunitario perché non ostacola la legittima circolazione dei beni”*. In ultima analisi, per i giudici della III sezione della Cassazione penale, la sentenza della Corte di Giustizia esplicherebbe il suo effetto solo quando il contrassegno è utilizzato per *“discriminare la libera circolazione del prodotto, ma non quando lo si valuti come indizio per sostenere, in concorso con altri elementi, la illegittima duplicazione”*.

Indipendentemente dal tema piuttosto tecnico dell'attribuzione o meno, alla mancanza del contrassegno Siae, della valenza di indizio circa l'illecita dupli-



La situazione è ancora in divenire, ma non vi è dubbio che vi sono fortissime avvisaglie su un prossimo nuovo assetto giuridico che potrebbe condurre a una netta riduzione di “potere” della stessa Siae

cazione, ciò che può essere confermato dall'esame di queste ultime sentenze, alle quali se ne aggiunge una terza pubblicata in data 3 settembre 2008 (Cassazione penale SEZ III del 24 giugno 2008 n. 35562), la specifica condotta prevista dall'art. 171 ter, lett. d) della LDA, ossia la mera detenzione per la vendita o la distribuzione, la vendita, il noleggio ecc. ecc. di supporti non cartacei privi del contrassegno Siae, non può più essere considerata fattispecie di reato, almeno sino a quando la Commissione europea non si sarà pronunciata sulla compatibilità o meno dell'apposizione del contrassegno Siae con il principio della libera circolazione delle merci.

Sino a qui abbiamo esaminato le conseguenze che la sentenza della Corte di

Giustizia sta avendo sulle norme penali a difesa del diritto d'autore.

Ma qualcosa sembra muoversi anche sul piano del diritto civile, in tema di diritto al rimborso di quanto pagato in passato per l'apposizione del contrassegno Siae.

È, infatti, piuttosto recente la notizia che il Tribunale di Roma, accogliendo il ricorso di un editore italiano, avrebbe emesso nei confronti di Siae un decreto ingiuntivo per il rimborso dei contrassegni Siae pagati negli anni passati.

La situazione è ancora in divenire, ma non vi è dubbio che vi sono fortissime avvisaglie su un prossimo nuovo assetto giuridico del regime dell'“odiato bollino Siae”, che potrebbe condurre, nella fattispecie, ad una netta riduzione di “potere” della stessa Siae.