



via Giuseppe Libetta 15
00154 Roma (RM)
codice fiscale 09277211000
partita iva 09277211000

+39 06 874 597 872
www.fhf.it
info@fhf.it

Equo compenso

La proposta di Free Hardware Foundation e del network Frontiere Digitali

Roma, 11 giugno 2009

Lorenzo De Tomasi
Leonardo Maccari
Marco Scialdone



L'articolo 5 della direttiva 2001/29/CE ha previsto la possibilità per gli Stati Membri di disporre eccezioni o limitazioni al diritto esclusivo di riproduzione per quanto concerne le copie su qualsiasi supporto effettuate da una persona fisica per uso privato e per fini né direttamente, né indirettamente commerciali a condizione che i titolari dei diritti ricevano un equo compenso che tenga conto dell'applicazione o meno, all'opera o agli altri materiali interessati, di misure tecnologiche di protezione.

Le ragioni che la Comunità pone alla base dell'equo compenso sono esplicitate nel considerando 35 della direttiva, allorché si afferma che esso è necessario affinché i titolari dei diritti "siano adeguatamente indennizzati per l'uso delle loro opere o dei materiali protetti". "Nel determinare la forma, le modalità e l'eventuale entità di detto equo compenso", prosegue il considerando in commento, "si dovrebbe tener conto delle peculiarità di ciascun caso... un valido criterio sarebbe quello dell'eventuale pregiudizio subito dai titolari dei diritti e derivante dall'atto in questione. Se i titolari dei diritti hanno già ricevuto un pagamento in altra forma, per esempio nell'ambito di un diritto di licenza, ciò non può comportare un pagamento specifico o a parte. Il livello dell'equo compenso deve tener pienamente conto della misura in cui ci si avvale delle misure tecnologiche di protezione contemplate dalla presente direttiva. **In talune situazioni, allorché il danno per il titolare dei diritti sarebbe minimo, non può sussistere alcun obbligo di pagamento**".

In seguito al recepimento nell'ordinamento nazionale, attraverso il D.Lgs 68/2003, della Direttiva sopra richiamata, la tematica dell'equo compenso per copia privata ha trovato compiuta regolamentazione negli articoli 71-septies¹ e octies² L.d.A.

1 Art. 71-septies

1. Gli autori e i produttori di fonogrammi, nonché i produttori originari di opere audiovisive, gli artisti interpreti ed esecutori e i produttori di videogrammi, e i loro aventi causa, hanno diritto ad un compenso per la riproduzione privata di fonogrammi e di videogrammi di cui all'articolo 71-sexies. Detto compenso è costituito, per gli apparecchi esclusivamente destinati alla registrazione analogica o digitale di fonogrammi o videogrammi, da una quota del prezzo pagato dall'acquirente finale al rivenditore, che per gli apparecchi polifunzionali è calcolata sul prezzo di un apparecchio avente caratteristiche equivalenti a quelle della componente interna destinata alla registrazione, ovvero, qualora ciò non fosse possibile, da un importo fisso per apparecchio. Per i supporti di registrazione audio e video, quali supporti analogici, supporti digitali, memorie fisse o trasferibili destinate alla registrazione di fonogrammi o videogrammi, il compenso è costituito da una somma commisurata alla capacità di registrazione resa dai medesimi supporti. Per i sistemi di videoregistrazione da remoto il compenso di cui al presente comma è dovuto dal soggetto che presta il servizio ed è commisurato alla remunerazione ottenuta per la prestazione del servizio stesso.
2. Il compenso di cui al comma 1 è determinato, nel rispetto della normativa comunitaria e comunque tenendo conto dei diritti di riproduzione, con decreto del Ministro per i beni e le attività culturali, da adottare entro il 31 dicembre 2009 sentito il comitato di cui all'articolo 190 e le associazioni di categoria maggiormente rappresentative dei produttori degli apparecchi e dei supporti di cui al comma 1. Per la determinazione del compenso si tiene conto dell'apposizione o meno delle misure tecnologiche di cui all'articolo 102-quater, nonché della diversa incidenza della copia digitale rispetto alla copia analogica. Il decreto è sottoposto ad aggiornamento triennale.
3. Il compenso è dovuto da chi fabbrica o importa nel territorio dello Stato allo scopo di trarne profitto gli apparecchi e i supporti indicati nel comma 1. I predetti soggetti devono presentare alla Società italiana degli autori ed editori (Siae), ogni tre mesi, una dichiarazione dalla quale risultino le cessioni effettuate e i compensi dovuti, che devono essere contestualmente corrisposti. In caso di mancata corresponsione del compenso, è responsabile in solido per il pagamento il distributore degli apparecchi o dei supporti di registrazione.
4. La violazione degli obblighi di cui al comma 3 è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria pari al doppio del compenso dovuto, nonché, nei casi più gravi o di recidiva, con la sospensione della licenza o autorizzazione all'esercizio dell'attività commerciale o industriale da quindici giorni a tre mesi ovvero con la revoca della licenza o autorizzazione stessa.

2 Art. 71-octies

1. Il compenso di cui all'articolo 71-septies per apparecchi e supporti di registrazione audio è corrisposto alla Società italiana degli autori ed editori (Siae), la quale provvede a ripartirlo al netto delle spese, per il cinquanta per cento agli autori e loro aventi causa e per il cinquanta per cento ai produttori di fonogrammi, anche tramite le loro associazioni di categoria maggiormente rappresentative.
2. I produttori di fonogrammi devono corrispondere senza ritardo, e comunque entro

e nell'articolo 39 del summenzionato decreto legislativo, che ha provveduto, altresì, a dettare una disciplina transitoria in attesa dell'emanazione di apposito decreto ministeriale.

In particolare tale ultima disposizione (nella sua attuale formulazione) così recita:

Art. 39

1. Il compenso di cui all'art. 71-septies della legge 22 aprile 1941, n. 633, è fissato fino al 31 dicembre 2005, e comunque fino all'emanazione del decreto di cui allo stesso art. 71-septies, nelle seguenti misure:
 - a) supporti audio analogici: 0,23 euro per ogni ora di registrazione;
 - b) supporti audio digitali dedicati, quali minidisc, CD-R audio e CD-RW audio: 0,29 euro per ora di registrazione. Il compenso è aumentato proporzionalmente per i supporti di durata superiore;
 - c) supporti digitali non dedicati, idonei alla registrazione di fonogrammi, quali CD-R dati e CD-RW dati: 0,23 euro per 650 megabyte.
 - d) memorie digitali dedicate audio, fisse o trasferibili, quali flash memory e cartucce per lettori MP3 e analoghi: 0,36 euro per 64 megabyte;
 - e) supporti video analogici: 0,29 euro per ciascuna ora di registrazione;
 - f) supporti video digitali dedicati quali DVHS, DVD-R video e DVD-RW video: 0,29 euro per ora, pari a 0,87 euro per un supporto con una capacità di registrazione di 180 minuti. Il compenso è aumentato proporzionalmente per i supporti di durata superiore;
 - g) supporti digitali idonei alla registrazione di fonogrammi e videogrammi, quali DVD Ram, DVD-R e DVD-RW: 0,87 euro per 4,7 gigabyte. Il compenso è aumentato proporzionalmente per i supporti di durata superiore;
 - h) apparecchi esclusivamente destinati alla registrazione analogica o digitale audio o video: 3 per cento dei relativi prezzi di listino al rivenditore.

Orbene, se si raffronta il contenuto della disposizione sopra richiamata con la casistica elencata nel primo comma dell'articolo 71-septies risulta di tutta evidenza come vengano fatte oggetto di prelievo fattispecie in esso non contemplate e che, dunque, andrebbero tenute esenti nell'emanando decreto. Al contrario sussistono ipotesi su cui la disposizione transitoria tace e che, invece, dovrebbero costituire oggetto di regolamentazione. Risulta, altresì, assente, allo stato, qualsivoglia valutazione concernente l'apposizione di misure tecnologiche di protezione, che, al contrario, il legislatore comunitario prima e nazionale poi hanno reputato doverosa in sede di fissazione dell'equo compenso.

Procediamo con ordine.

L'articolo 71-septies individua un numero chiuso di apparecchi e/o supporti cui l'equo compenso deve applicarsi:

- 1. Apparecchi esclusivamente destinati alla registrazione analogica o digitale di fonogrammi o videogrammi;**
- 2. Apparecchi polifunzionali;**
- 3. Supporti di registrazione audio e video, quali supporti analogici, supporti digitali, memorie fisse o trasferibili destinate alla registrazione di fonogrammi e videogrammi;**
- 4. Sistemi di videoregistrazione da remoto.**

sei mesi, il cinquanta per cento del compenso loro attribuito ai sensi del comma 1 agli artisti interpreti o esecutori interessati.

3. Il compenso di cui all'articolo 71-septies per gli apparecchi e i supporti di registrazione video è corrisposto alla Società italiana degli autori ed editori (Siae), la quale provvede a ripartirlo al netto delle spese, anche tramite le loro associazioni di categoria maggiormente rappresentative, per il trenta per cento agli autori, per il restante settanta per cento in parti uguali tra i produttori originari di opere audiovisive, i produttori di videogrammi e gli artisti interpreti o esecutori. La quota spettante agli artisti interpreti o esecutori è destinata per il cinquanta per cento alle attività e finalità di cui all'articolo 7, comma 2, della legge 5 febbraio 1992, n. 93.

È soltanto su queste fattispecie che l'equo compenso è, per legge, destinato a gravare.

La casistica prevista dalla disposizione transitoria non appare in linea con quanto sopra. Essa infatti ricomprende:

1. supporti audio analogici e digitali dedicati alla registrazione di fonogrammi e videogrammi;
2. supporti digitali **non dedicati**, idonei alla registrazione di fonogrammi, quali CD-R dati e CD-RW dati;
3. supporti video analogici e digitali dedicati;
4. supporti digitali **non dedicati**, idonei alla registrazione di fonogrammi e videogrammi, quali DVD Ram, DVD-R e DVD-RW;
5. apparecchi esclusivamente destinati alla registrazione analogica o digitale audio o video.

I supporti di cui ai numeri 2 e 4 non dovrebbero essere gravati da prelievo per equo compenso, giacchè essi non risultano di per sé “destinati alla registrazione di fonogrammi e videogrammi” ma suscettibili di differenti utilizzazioni che nulla hanno a che vedere con la copia di materiale protetto da diritto d'autore. Si pensi, a titolo esemplificativo, alla mole di supporti dati utilizzati in ambito medico per la riproduzione di lastre e reportistica di altri accertamenti³.

In secondo luogo, non si può fare a meno di notare come il regime “transitorio” attualmente vigente preveda per i supporti di qualsiasi tipo una modalità di commisurazione del compenso che prescinde dal prezzo di vendita. Appare, al contrario più ragionevole, che tale ultimo fattore sia tenuto nella giusta considerazione, così come già avviene per gli apparecchi destinati alla registrazione, agevolando, in tal modo, politiche concorrenziali sui prezzi dei supporti a tutto vantaggio dei consumatori⁴.

In aggiunta si consiglia di introdurre comunque un tetto massimo al prelievo per copia privata, laddove commisurato al prezzo di vendita, così da evitare che una percentuale seppur limitata al 3% del prezzo finale rappresenti in valore assoluto una cifra decisamente rilevante su apparecchi professionali dal prezzo di migliaia di euro.

Alla luce delle suesposte considerazioni si propone che, in via generale, il compenso di cui all'articolo 71-septies L.d.A., relativamente ai supporti, sia fissato anche tenendo conto del prezzo di vendita e che, in ogni caso, nessun compenso sia dovuto per i supporti digitali non dedicati.

Nella fissazione della percentuale di cui sopra si invita la Commissione a tenere in debita considerazione i seguenti elementi:

- 1. il rapporto tra equo compenso a titolo di indennizzo per la riproduzione di opere e materiali protetti e l'apposizione sugli stessi di misure tecnologiche di protezione che quell'attività riproduttiva impediscono.** Esse infatti impediscono

³ Si fa notare che nel documento *Criteri applicativi e modalità operative per il calcolo e la corresponsione dell'equo compenso (definiti tra la SIAE e le associazioni di categoria ANDEC, ANIE e ASMI)* del novembre 2003, disponibile al seguente indirizzo <http://www.andec.it/consulenza/legale/documenti/Criteri%20applicativi%20SIAE%20ANDEC.pdf> si prevedono già casi in cui è possibile chiedere il rimborso del compenso per “copia privata” corrisposto da fabbricanti o importatori su supporti vergini a conferma dell'assoluta illogicità dello stesso allorquando sia evidente che la finalità cui il supporto è destinato risulta del tutto estranea alla riproduzione di materiale protetto dal diritto d'autore. Si propone un'esenzione ex ante, invece di un farraginoso meccanismo di recupero ex post delle somme impropriamente versate.

⁴ Sulla necessità di ispirare la determinazione dell'equo compenso a criteri di proporzionalità, di equità e di razionalità si rimanda alle dichiarazioni dell'Avv. Maurizio Iorio, Presidente di Andec – Concommercio, disponibili a questo indirizzo <http://www.andec.it/comunicazione/eitech/novembre%202008.pdf> e che si riportano, in estratto, qui di seguito: “Ritengo che il compenso per copia privata si dovrebbe ispirare a criteri di proporzionalità (ossia dovrebbe essere proporzionato al danno effettivamente patito e dimostrato dal titolare dei diritti per le attività di lecita riproduzione svolte dai privati; non è giustificato aumentare il compenso al fine di compensare le perdite cagionate dal fenomeno della pirateria), di equità (il compenso per copia privata è decisamente iniquo, perchè costringe il consumatore a pagare più volte la stessa attività), di razionalità (il compenso è particolarmente irrazionale quando cade su prodotti IT quali i pc, le memorie digitali, gli apparecchi multifunzionali), trasparenza (SIAE dovrebbe rispettare il criterio della trasparenza nella raccolta e distribuzione del compenso), eliminazione delle distorsioni (nei diversi paesi europei i prodotti soggetti all'applicazione del compenso per copia privata e le relative tariffe sono del tutto diversi, e ciò è fonte di gravi distorsioni sul mercato)”.

all'utente di produrre copie dell'originale protetto. La diffusione di tali sistemi sottrae all'utente la possibilità di usufruire dell'eccezione al diritto di copia che gli sarebbe garantita e conseguentemente riduce la necessità dell'applicazione dell'equo compenso. Secondo dati Fimi, nel 2007 il mercato dei contenuti digitali in Italia si attestava a un fatturato di 16.7 milioni di euro divisi tra download via Internet e su cellulare, il 6.11% del mercato musicale. Si noti che nel 2007 la quasi totalità dei player internazionali per la vendita di musica digitale utilizzava formati dotati di Digital restriction management (Drm) che limitavano fortemente la possibilità degli utenti di produrre copie per uso personale. Nel caso in cui continuino a sussistere contemporaneamente l'equo compenso e misure tecnologiche di protezione (Drm e Trusted computing), riteniamo necessario verificare che l'indennizzo sia proporzionato anche alla effettiva possibilità degli utenti di produrre copie private od, opzione da noi fortemente sostenuta, che una delle due misure sia abolita;

2. **l'impatto che l'equo compenso ha avuto e sta avendo sul settore della produzione di supporti e sistemi multimediali.** Secondo i dati diffusi dall'Asmi⁵ (l'associazione di categoria dei produttori di supporti magnetici che comprende i maggiori produttori di supporti con sede in Italia), infatti, sin dal 2004, anno successivo all'introduzione del D.Lgs 68/2003, il mercato italiano del settore ha subito un calo totale del 27% rispetto al 2003. Non a caso nel 2005 l'associazione di categoria ha intrapreso un'azione legale contro Siae. Esemplificativa dell'impatto sul mercato di tale spostamento di risorse (in particolar modo alla luce della attuale contrazione economica) è la cessazione delle attività dello stabilimento Support Italcad di Sulbiate che dava occupazione a 300 dipendenti e che è stata costretta alla chiusura nel corso del 2006 a causa del crollo delle vendite. Analogamente più volte anche l'Andec (l'associazione Nazionale di Distributori di Elettronica Civile) si è espressa affinché l'equo compenso si ispiri a criteri di proporzionalità ed equità anche a difesa del mercato italiano che viene svantaggiato dall'applicazione di compensi sproporzionati rispetto ad altri paesi europei;
3. **È singolare rilevare come secondo il bilancio 2007 approvato dall'assemblea SIAE su un totale di 634 milioni di euro redistribuiti agli autori ben 71 milioni provengano da tale compenso.** Considerato che il compenso dovrebbe essere proporzionato all'“eventuale pregiudizio subito dai titolari dei diritti” derivante dall'utilizzo per uso privato e per fini né direttamente, né indirettamente commerciali, una quota superiore all'11% dei ricavi totali per i diritti d'autore pare eccessiva.
4. **L'assoluta mancanza di trasparenza** fin qui riscontrata nella raccolta e nella gestione da parte di Siae degli indennizzi raccolti attraverso l'equo compenso;
5. **Un rimborso per chi può dimostrare l'utilizzo lecito dei supporti** (ad esempio per fini professionali o amatoriali);
6. **L'indicazione chiara e trasparente per il consumatore dell'importo dell'equo compenso e la sua incidenza percentuale sul prezzo di vendita**, riportata sia sulla confezione che nella documentazione di ogni supporto venduto.

Ci siano consentite, infine, alcune riflessioni che, sia pur estranee alle competenze della Commissione, sono intimamente connesse con il tema qui trattato.

Siamo convinti che l'equo compenso sia uno strumento di colpevolizzazione preventiva che penalizza i consumatori. Per questo motivo riteniamo che vada semplicemente abolito o convertito in uno strumento che garantisca maggiori diritti e libertà ai fruitori a un prezzo equo (vedi la nostra proposta [Equo compenso per la diffusione in Internet di opere protette](#)⁶).

La rivoluzione digitale ha fortemente incentivato la trasformazione del semplice fruitore di opere dell'ingegno in prosumer, autore/fruitor, rendendo l'autoproduzione una pratica comune. L'ampia disponibilità di strumenti hardware e software per la digitalizzazione e la creazione di opere sta rendendo accessibile il sempre più vasto patrimonio di opere di pubblico dominio e accrescendo in modo esponenziale il numero di opere condivise per volontà dei loro autori.

⁵ Cfr. “La tassa SIAE uccide le vendite di cd e dvd”, intervista a Mario Pissetti, Presidente Asmi, disponibile al seguente indirizzo: http://www.lastampa.it/_web/cmstp/tmplrubriche/tecnologia/grubrica.asp?ID_blog=30&ID_articolo=1901&ID_sezione=&sezione=

⁶ http://www.frontieredigitali.net/index.php/Equo_compenso_per_la_diffusione_in_Internet_di_opere_protette

Stante quanto sopra, appare evidente che quella ferita, rappresentata da una limitazione al diritto esclusivo di riproduzione, cui la direttiva comunitaria fa riferimento a cui ancora la ragion d'essere dell'equo compenso tende a rimarginarsi, fino a scomparire del tutto: viene da chiedersi, allora, se nel mutato contesto tecnologico un simile istituto abbia ancora senso.