CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE ANTONIO TIZZANO presentate il 21 aprile 2005 [1]

I — Introduzione

1. Con sentenza del 17 febbraio 2004, la Cour de cassation (Corte di cassazione francese) ha sottoposto alla Corte, ai sensi dell'art. 234 CE, due questioni pregiudiziali relative all'interpretazione della 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 (in prosieguo: la «direttiva 92/100») [2], e della direttiva 93/83/CEE del Consiglio, del 27 settembre 1993, riguardante il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite e alla ritrasmissione via cavo (in prosieguo: la «direttiva 93/83») [3].

2. Il giudice nazionale vuole sapere anzitutto a quale Stato membro spetti disciplinare la remunerazione dovuta agli artisti interpreti o esecutori di un fonogramma nel caso in cui il segnale utilizzato per la radiodiffusione del fonogramma medesimo è inviato da uno Stato membro ad un satellite che lo indirizza ad un ripetitore terrestre situato in un altro Stato membro, dal quale il segnale è ritrasmesso in direzione del primo. Per l'eventualità in cui siano applicabili più legislazioni nazionali, egli domanda altresì se dal diritto comunitario derivi la possibilità di dedurre in uno Stato quanto pagato nell'altro.

II — Quadro giuridico

Il diritto comunitario rilevante

3. La direttiva 92/100 ha lo scopo di predisporre un quadro armonizzato delle legislazioni nazionali concernenti il diritto di noleggio e di prestito in materia di diritto d'autore, nonché di taluni diritti connessi al diritto d'autore, nella misura necessaria ad assicurare il buon funzionamento del mercato comune.

1 — Lingua originale: l'italiano.
2 — GU L 346, pag. 61.
3 — GU L 248, pag. 15.

4. Si tratta peraltro solo di un'armonizzazione minimale, come risulta anche dal ventesimo 'considerando' della direttiva medesima, che esplicitamente riconosce agli Stati membri la facoltà di attribuire ai titolari di diritti connessi al diritto d'autore una tutela più estesa di quella prevista dalla direttiva medesima.

5. Tale tutela è in particolare oggetto dell'art. 8, n. 2, della direttiva, che così dispone:

«Gli Stati membri prevedono un diritto per garantire che una remunerazione equa e unica sia versata dall'utente allorché un fonogramma pubblicato a scopi commerciali, o una riproduzione del medesimo, è utilizzato per una radiodiffusione via etere o per una qualsiasi comunicazione al pubblico, e che detta remunerazione sia suddivisa tra gli artisti interpreti o esecutori e i produttori del fonogramma in questione. In caso di mancato accordo tra artisti interpreti o esecutori e produttori di fonogrammi, gli Stati membri possono stabilire le condizioni della ripartizione tra i medesimi di questa remunerazione».

6. A sua volta, la direttiva 93/83 mira a coordinare alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite e alla ritrasmissione via cavo, per «evitare che a un solo atto di radiodiffusione [satellitare] vengano cumulativamente applicate più leggi nazionali» (quattordicesimo 'considerando').

7. Premesso proprio in tale 'considerando' che «normali procedure tecniche riguardanti i segnali portatori di programmi non possono essere considerate interruzioni della catena di trasmissione», la direttiva definisce le nozioni da essa utilizzate.

8. In particolare, l'art. 1, n. 1, definisce il «satellite» come «qualsiasi satellite operante su bande di frequenza che, a norma della legislazione sulle telecomunicazioni, sono riservate alla trasmissione di segnali che possono essere ricevuti dal pubblico o che sono riservat[e] alla comunicazione individuale privata. In quest'ultimo caso è tuttavia necessario che la ricezione individuale dei segnali avvenga in condizioni comparabili a quelle applicabili nel primo caso».

9. Il n. 2 della medesima disposizione prevede inoltre, per quanto qui interessa, che:

«a) Ai fini della presente direttiva, "comunicazione al pubblico via satellite" è

l'atto di inserire, sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione, i segnali portatori di programmi destinati ad essere ricevuti dal pubblico in una sequenza ininterrotta di comunicazione diretta al satellite e poi a terra.

b) La comunicazione al pubblico via satellite si configura unicamente nello Stato membro in cui, sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione, i segnali portatori di programmi sono inseriti in una sequenza ininterrotta di comunicazione diretta al satellite e poi a terra».

10. Per quel che attiene poi ai diritti degli artisti interpreti o esecutori dei produttori di fonogrammi e degli organismi di radiodiffusione, l'art. 4, n. 1, stabilisce che «[a]i fini della comunicazione al pubblico via satellite, [essi] sono protetti in conformità delle disposizioni degli articoli 6, 7, 8 e 10 della direttiva [92/100]».

Il diritto nazionale

11. Venendo ora alla disciplina francese, mi basterà ricordare l'art. L. 214-1 del codice sulla proprietà intellettuale, secondo cui:

«quando un fonogramma è stato pubblicato a scopo commerciale, l'artista interprete e il produttore non possono opporsi:

(...)

2° Alla sua radiodiffusione, né alla distribuzione via cavo simultanea e integrale di questa radiodiffusione.

Tali usi dei fonogrammi pubblicati a scopo commerciale, qualunque sia il luogo di fissazione di questi fonogrammi, conferiscono il diritto a una remunerazione a favore degli artisti interpreti e dei produttori. Questa remunerazione è versata da coloro che utilizzano i fonogrammi pubblicati a scopo commerciale alle condizioni indicate ai 1° e 2° del presente articolo.

Essa è fissata in base ai proventi dello sfruttamento o, in mancanza, in maniera forfettaria (...)»[4].

4 — Traduzione non ufficiale.

III — Fatti e procedura

12. La società Europe 1 communication, cui è subentrata la società Lagardère Active Broadcast (in prosieguo rispettivamente: «Europe 1» e «Lagardère»), è una società di radiodiffusione stabilita in Francia. I suoi programmi radiofonici sono prodotti a Parigi e trasmessi in un primo momento ad un satellite. Il segnale ritorna poi a terra verso i ripetitori situati nel territorio francese che lo diffondono, in Francia, in modulazione di frequenza (FM).

13. Il sistema di trasmissione appena indicato non è l'unico di cui si serve Europe 1. Essa dispone infatti anche di un trasmettitore collocato oltre il confine tedesco, a Felsberg, nel Land della Saar, del quale essa si è servita fin dall'inizio delle propria attività per superare la legislazione francese all'epoca in vigore, che riservava ai soli organismi pubblici di radiodiffusione il diritto di disporre di antenne di ritrasmissione sul territorio francese.

14. Il satellite trasmette il segnale anche verso questo ripetitore che lo rinvia in onde lunghe (OL) verso la Francia, conformemente ad una concessione accordata, in Germania, alla Compagnie européenne de radiodiffusion et de télévision Europe 1 (in prosieguo: «CERT»), società di diritto tedesco il cui capitale è detenuto per il 99,70 % da Europe 1.

15. Preciso in proposito che, in caso di guasti al sistema satellitare, il segnale proveniente dagli studi di Parigi può ancora oggi raggiungere il trasmettitore tedesco tramite il circuito audio numerico terrestre che prima del passaggio al sistema satellitare costituiva il mezzo ordinario di trasmissione.

16. Preciso anche che, sebbene destinati esclusivamente ad un pubblico francofono, i programmi trasmessi dal ripetitore di Felsberg possono essere ricevuti anche in un perimetro limitato del territorio tedesco.

17. In Francia, Europe 1 pagava alla Société pour la perception de la rémunération équitable (in prosieguo: «SPRE») la remunerazione dovuta agli artisti interpreti o esecutori e ai produttori dei fonogrammi impiegati nelle sue trasmissioni. Dal canto suo, CERT versava in Germania, per la radiodiffusione degli stessi fonogrammi, un canone annuale forfettario alla Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten (in prosieguo: «GVL»), omologo tedesco di SPRE.

18. Al fine di evitare il cumulo di remunerazioni per l'uso degli stessi fonogrammi, un accordo tra Europe 1 e SPRE, rinnovato fino al 31 dicembre 1993, autorizzava la prima a

dedurre dall'importo dovuto alla seconda le somme versate a GVL da CERT.

19. Pur se dal 1° gennaio 1994 nessun accordo autorizzava tale deduzione, Europe 1 continuava a farvi ricorso.

20. Considerando questa deduzione non giustificata, SPRE ricorreva al Tribunal de grande instance de Paris, che si pronunciava in suo favore.

21. A fronte di ciò, CERT risolveva il contratto che prevedeva il pagamento della remunerazione a GVL, la quale pertanto avviava un'azione giudiziaria in Germania. Dopo una sentenza di primo grado favorevole a GVL ed una sentenza del Saarländisches Oberlandesgericht (Corte d'appello del Land della Saar) favorevole a CERT, della questione veniva investito il Bundesgerichtshof (Corte di cassazione tedesca).

22. Detto giudice, ritenendo che le trasmissioni in causa fossero sottoposte al diritto tedesco, perché diffuse da trasmettitori situati in Germania, e che tuttavia la remunerazione dovuta a GVL dovesse essere ridotta tenendo conto di quanto pagato in Francia, senza sottoporre questioni pregiudiziali alla Corte concludeva per l'inapplicabilità della direttiva 93/83 e cassava la sentenza di secondo grado, rinviando la causa alla Corte d'appello. Questa ha deciso di sospendere il procedimento innanzi ad essa pendente, in attesa della sentenza con la quale la Corte definirà la presente causa.

23. Nel frattempo infatti, ad iniziativa di Lagardère, subentrata intanto a Europe 1, la procedura giudiziaria francese era andata avanti, prima con un ricorso alla Cour d'appel de Paris contro la decisione di primo grado favorevole a SPRE e poi, respinto anche tale tentativo, con un ulteriore ricorso innanzi alla Cour de cassation. Ed è stata proprio quest'ultima, di fronte ai dubbi sull'interpretazione di alcune norme di diritto comunitario, a sospendere il giudizio ed a sottoporre alla Corte i seguenti quesiti pregiudiziali:

«1. Se, quando una società di radiodiffusione che trasmette dal territorio di uno Stato membro utilizza, per estendere la trasmissione dei suoi programmi ad una parte del suo pubblico nazionale, un trasmettitore situato nelle vicinanze, nel territorio di un altro Stato membro, e di cui è concessionaria una sua consociata controllata a maggioranza, la legge di quest'ultimo Stato disciplini il canone equo e unico, previsto dagli artt. 8, n. 2, della direttiva 19 novembre 1992, 92/100/CEE, e 4 della direttiva 27 settembre 1993, 93/83/CEE, dovuto per i fonogrammi pubblicati a scopi commerciali e presenti nei programmi ritrasmessi;

2. in caso di risposta affermativa, se l'originaria società emittente sia legittimata a dedurre le somme versate dalla sua consociata dal canone che le viene richiesto per l'insieme delle trasmissioni rilevate nel territorio nazionale».

24. Nel giudizio così instauratosi davanti alla Corte hanno presentato osservazioni Lagardère e CERT, SPRE, GVL, nonché i governi francese e tedesco e la Commissione.

25. I medesimi soggetti hanno poi preso parte all'udienza del 2 marzo 2005.

IV — Valutazione

Sul primo quesito

26. Con il primo quesito il giudice *a quo* chiede se il fatto che una parte del pubblico riceva i programmi radiofonici realizzati in uno Stato membro tramite il segnale inviato dapprima ad un satellite e poi ad un ripetitore terrestre situato in un altro Stato membro, che diffonde detti programmi in direzione del primo, implichi che spetta alla legislazione del secondo Stato membro disciplinare, relativamente ai programmi da esso ritrasmessi, la remunerazione dovuta agli artisti interpreti o esecutori e ai produttori dei fonogrammi utilizzati.

27. Come rilevano la Commissione e GVL, la risposta a tale quesito dipende dalla qualificazione della trasmissione di cui è causa. In effetti, se questa fosse considerata come una «comunicazione al pubblico via satellite» ai sensi della direttiva 93/83, la remunerazione dovuta agli artisti interpreti o esecutori e ai produttori dei fonogrammi utilizzati dovrebbe essere disciplinata, stando all'art. 1, n. 2, lett. b), della stessa direttiva, esclusivamente dalla legge dello Stato a partire dal quale il segnale è emesso, e quindi, nella specie, dalla legge francese. In caso diverso, si sarebbe sicuramente fuori dal campo di applicazione della direttiva 93/83, con la conseguenza che non sarebbe preclusa l'applicazione della legge tedesca alla remunerazione dovuta per l'utilizzo dei fonogrammi diffusi dal trasmettitore di Felsberg.

28. A ben vedere però, l'inapplicabilità della direttiva al caso di specie potrebbe derivare anche dalla soluzione di un'altra questione, legata ed in un certo senso preliminare rispetto alla precedente, che le parti pure hanno discusso in corso di causa. Poiché infatti la direttiva non concerne ogni tipo di satellite, ma soltanto quelli che rispondono a

determinate condizioni, ci si può chiedere se il satellite di cui qui si discute sia davvero un «satellite» ai sensi della direttiva in esame. Se così non fosse, infatti, a maggior ragione la direttiva non sarebbe applicabile al caso di specie.

29. Ciò posto, ricordo a questo proposito che, secondo l'art. 1, n. 1, della direttiva, sono «satelliti» soltanto quelli che operano «su bande di frequenza che, a norma della legislazione sulle telecomunicazioni, sono riservate»: i) «alla trasmissione di segnali che possono essere ricevuti dal pubblico», oppure ii) «alla comunicazione individuale privata. In quest'ultimo caso è tuttavia necessario che la ricezione individuale dei segnali avvenga in condizioni comparabili a quelle applicabili nel primo caso».

30. Nella specie, risulta dalle risposte fornite allo specifico quesito posto dalla Corte che il segnale emesso dal satellite verso il ripetitore situato a Felsberg non può essere captato direttamente dal pubblico. È indubbio dunque che la prima ipotesi di cui all'art. 1, n. 1, della direttiva non è soddisfatta.

31. Più difficile è accertare se ricorra la seconda, specie perché non è chiaro cosa debba intendersi per «condizioni comparabili». Non v'è dubbio infatti che tale espressione implichi che il pubblico deve essere raggiunto dai programmi provenienti dal satellite; tuttavia la concreta verifica di tale condizione porta nella specie le parti a conclusioni del tutto opposte.

32. Il governo francese, Lagardère e SPRE ritengono infatti che nel nostro caso la condizione sia soddisfatta perché, grazie alla ritrasmissione terrestre del segnale inviato dal satellite, il pubblico può comunque ricevere i programmi. In senso contrario si sono espressi il governo tedesco e GVL, secondo i quali, poiché il pubblico può ricevere i programmi soltanto tramite un segnale di natura diversa da quello proveniente dal satellite, le condizioni non sono «comparabili»; la direttiva quindi non sarebbe di applicazione. A quest'ultima tesi ha sostanzialmente aderito in udienza anche la Commissione, che non si era pronunciata per iscritto sul punto.

33. L'analisi sull'esistenza nel caso di specie di un «satellite» ai sensi della direttiva dovrà dunque concentrarsi sulle conseguenze derivanti dal fatto che il pubblico può captare il segnale proveniente dal satellite solo se esso è ritrasmesso in onde hertziane.

34. Ma la soluzione di tale questione è decisiva anche per sciogliere il dubbio, più

sopra prospettato (paragrafo 27), circa la qualificazione della trasmissione di cui si discute nella presente causa come «comunicazione al pubblico via satellite».

35. Ai sensi dell'art. 1, n. 2, lett. a), della direttiva, infatti, tale «comunicazione» è qualificata come l'«atto di inserire, sotto il controllo e la responsabilità dell'organismo di radiodiffusione, i segnali portatori di programmi destinati ad essere ricevuti dal pubblico in una *sequenzaininterrotta* di comunicazione diretta al satellite e poi a terra» [5]. Ciò con la precisazione, di cui al quattordicesimo 'considerando' della direttiva, che *normali procedure tecniche* non possono essere considerate interruzioni della catena di trasmissione.

36. Per un verso o per l'altro, dunque, il punto centrale della presente causa resta in sostanza il medesimo. Si tratta in effetti in ogni caso di stabilire se ed in che modo rilevi, nelle circostanze del caso di specie, il fatto che il pubblico possa captare il segnale proveniente dal satellite solo attraverso una ritrasmissione in onde hertziane dello stesso.

37. Per rispondere a tale interrogativo conviene allora esaminare i due aspetti della questione, e cioè stabilire se si possa parlare nella specie di una trasmissione: i) che si svolge in «condizioni comparabili» a quelle in cui il satellite trasmette segnali che possono essere ricevuti dal pubblico, e ii) che costituisce una «comunicazione al pubblico via satellite», in quanto caratterizzata da una «sequenza ininterrotta di comunicazione».

38. i) Quanto al primo aspetto, osservo anzitutto che, come risulta dal suo sesto 'considerando', la direttiva 93/83 prende in esame due diversi tipi di satelliti: quelli di radiodiffusione diretta e quelli di telecomunicazione. Dopo aver riscontrato che, sebbene «la ricezione individuale [sia] oggigiorno possibile a costi accettabili con entrambi i tipi», esiste negli Stati membri «una disparità di trattamento in termini di diritto d'autore» tra la comunicazione al pubblico effettuata tramite l'uno o l'altro tipo di satellite [6], la direttiva afferma di voler dettare norme comuni che si applichino a prescindere da quale dei due tipi di satellite sia utilizzato [7].

39. Ora, è proprio alla luce di tale premessa che, a mio avviso, si devono leggere le due ipotesi, ricordate al paragrafo 29. In passato, infatti, soltanto i satelliti di radiodiffusione diretta trasmettevano segnali che potevano essere ricevuti dal pubblico, servendosi di bande di frequenza destinate espressamente a tal fine. I satelliti di telecomunicazione, invece, utilizzavano (ed utilizzano tuttora)

5 — Il corsivo è mio.

6 — Sesto 'considerando'.

7 — Tredicesimo 'considerando'.

bande non riservate alla ricezione da parte del pubblico. Tuttavia, grazie all'evoluzione della tecnologia, è divenuto in seguito possibile trasmettere su queste ultime bande segnali di una potenza più elevata che in passato, cosicché anche antenne paraboliche non professionali, dal prezzo abbordabile, permettono di ricevere i programmi trasmessi dai satelliti in questo modo. Ne risulta che, sebbene le bande utilizzate non siano riservate alla comunicazione al pubblico, questo può comunque ricevere i programmi direttamente dal satellite.

40. Ora, a me pare che queste, e solo queste, siano per l'appunto le «condizioni comparabili» cui fa riferimento l'ultima frase dell'art. 1, n. 1, della direttiva. Nel caso che ci occupa invece il satellite non trasmette in condizioni tali da permettere, quali che siano le bande utilizzate, la ricezione individuale del segnale da esso inviato; al contrario, perché questo possa raggiungere il pubblico, se ne rende in ogni caso necessaria una ritrasmissione in onde hertziane.

41. Sono indotto quindi a ritenere, con il governo tedesco, la Commissione e GVL, che nella specie le condizioni non siano «comparabili» e che quindi non si possa neppure parlare di «satellite» ai sensi della direttiva.

42. ii) Analogamente, venendo all'altro aspetto segnalato, ritengo, con il governo tedesco, la Commissione e GVL, che nel presente caso non si abbia neppure una «comunicazione al pubblico via satellite», in quanto la sequenza di comunicazione non è affatto ininterrotta, come invece richiesto dalla direttiva.

43. Nella situazione poc'anzi descritta, in effetti, il pubblico non riceve il segnale direttamente dal satellite a mezzo di un'apposita antenna parabolica; esso lo capta invece, tramite una semplice antenna, così come è stato trasformato e riemesso dai ripetitori situati in Francia e Germania, rispettivamente in FM e in OL.

44. Del resto, come ha sottolineato GVL in udienza, il ruolo che il satellite gioca nella specie consiste soltanto nel sostituire il preesistente circuito audio numerico terrestre, circuito che, fin dalle origini dell'attività di Europe 1, faceva pervenire il segnale dagli studi di Parigi all'impianto di Felsberg e che peraltro continua ad essere utilizzato in caso di malfunzionamento del satellite (v. *supra*, paragrafi 13-15). L'innovazione compiuta mediante il passaggio al sistema satellitare si limita dunque ad incidere esclusivamente sulle modalità di alimentazione del ripetitore, senza comportare alcuna variazione dal

punto di vista del pubblico che riceve il segnale proveniente da Felsberg. In effetti, poiché il ripetitore ivi situato continua a trasmettere in OL — come già faceva in passato quando il segnale gli perveniva tramite un cavo e non via satellite — gli ascoltatori non hanno dovuto modificare in nulla gli strumenti di cui si sono da sempre serviti per ricevere i programmi di Europe 1.

45. Ora, la direttiva 93/83 ha introdotto una particolare disciplina per la «comunicazione al pubblico via satellite» proprio per tener conto, come risulta dal suo sesto 'considerando', del fatto che «la ricezione individuale [del segnale satellitare] è *oggigiorno* possibile a costi accettabili» [8]. Ne desumo, con GVL, che le regole previste per tale tipo di comunicazione riguardano le nuove modalità di ricezione del segnale da parte del pubblico rese praticabili dai progressi della tecnologia, non già quelle disponibili da lungo tempo, come nel caso delle onde hertziane.

46. Né mi pare che si possa aggirare l'ostacolo rappresentato dall'interruzione della sequenza di comunicazione prospettando, come fanno il governo francese, Lagardère e SPRE, un'interpretazione ampia della nozione di «normali procedure tecniche».

47. In particolare, il governo francese ha sostenuto in udienza che il fatto che vi sia una ritrasmissione del segnale in onde hertziane non escluderebbe la possibilità di parlare al riguardo di una «sequenza ininterrotta» di comunicazione; ciò perché la direttiva avrebbe incluso nel suo campo di applicazione anche satelliti che non trasmettono segnali direttamente ricevibili dal pubblico. A dire di quel governo, dunque, negare che la frapposizione di un passaggio terrestre tra il satellite e il pubblico sia «una normale procedura tecnica», e non ritenere pertanto integrata nella specie la nozione di comunicazione al pubblico via satellite, svuoterebbe di significato la parte dell'art. 1, n. 1, della direttiva 93/83 che qualifica come satelliti anche quelli che, pur non utilizzando bande riservate alla trasmissione al pubblico, veicolano segnali la cui ricezione individuale avviene in «condizioni comparabili» a quelle riscontrabili quando ci si serve delle bande anzidette.

48. Mi sembra però che tale obiezione finisca col far rientrare dalla finestra (della nozione di «sequenza ininterrotta») ciò che si è fatto uscire dalla porta (della nozione di «condizioni comparabili»). In ogni caso, devo replicare che se si accoglie, come a me pare e come suggerisce anche la Commissione, una nozione di «normali procedure tecniche» che copra solo quegli adattamenti tecnici del segnale che non alterano la natura satellitare della sua trasmissione [9], la direttiva non ne risulterà affatto svuotata. Al

8 — Il corsivo è mio.

9 — È il caso ad esempio delle procedure che permettono l'emissione del segnale dagli studi verso il satellite (come l'uso di un cavo dagli studi fino alla stazione di emissione verso il satellite) e la sua ricezione da parte del pubblico al momento del suo ritorno a terra (come il collegamento ad un'antenna parabolica e il cablaggio di una casa).

contrario, mi pare che si darebbe in tal modo un'interpretazione più coerente delle nozioni di «satellite» e di «comunicazione al pubblico via satellite».

49. Come ho rilevato più sopra, infatti, l'impossibilità per gli ascoltatori di captare direttamente il segnale satellitare impedisce di dire che la ricezione individuale di quest'ultimo avviene in «condizioni comparabili» a quelle in cui il segnale è captato direttamente dal pubblico, con la conseguenza che non si potrà qui parlare di «satellite» ai sensi della direttiva (v. *supra*, paragrafi 39-41).

50. Analogamente, l'indispensabile passaggio alle onde hertziane che il segnale satellitare deve subire prima di poter essere ricevuto dal pubblico non può essere qualificato come una «normale procedura tecnica», con la conseguenza che non si rinviene nel nostro caso alcuna «sequenza ininterrotta» e quindi alcuna comunicazione al pubblico via satellite.

51. Mi sembra quindi di poter dedurre da quanto precede che una trasmissione come quella di cui è causa non rientra nella nozione di «comunicazione al pubblico via satellite» ai sensi della direttiva 93/83.

52. Ora, come ho detto più volte, è solo in presenza di questo tipo di comunicazione che, ai sensi della direttiva, la disciplina della remunerazione dovuta agli artisti interpreti o esecutori e ai produttori dei fonogrammi utilizzati è riservata alla sola legge dello Stato a partire dal quale il segnale è emesso. Ne consegue che nel caso di specie non si potrà fare applicazione di tale regola.

53. Aggiungo, per finire, che tale conclusione mi pare ulteriormente supportata da un'interpretazione sistematica della direttiva 93/83.

54. Infatti, nella parte dedicata alla ritrasmissione via cavo al pubblico di programmi provenienti da altri Stati membri e trasmessi originariamente via satellite, la direttiva non impone affatto l'applicazione esclusiva della legge del paese d'origine del segnale, come avviene invece per la «comunicazione al pubblico via satellite». Al contrario, secondo l'art. 8, n. 1, gli Stati membri in cui ha luogo tale ritrasmissione garantiscono il «rispetto dei pertinenti diritti d'autore e dei diritti connessi», evidentemente applicando le proprie normative in materia, e non quelle del paese d'origine della prima emissione (satellitare) del segnale.

55. Ora, se la regola dell'applicazione della sola legge dello Stato da cui parte il segnale

satellitare cade quando la ricezione del programma da parte del pubblico avviene tramite una ritrasmissione via cavo, non vi è alcun motivo, come osserva la Commissione, per escludere che la medesima soluzione valga anche quando la ritrasmissione è effettuata, come nella specie, non via cavo ma per onde hertziane.

56. Sulla base di quanto precede propongo pertanto di rispondere al primo quesito della Cour de cassation nel senso che, nei casi in cui una parte del pubblico riceve i programmi radiofonici realizzati in uno Stato membro tramite il segnale inviato dapprima ad un satellite e poi da questo ad un trasmettitore terrestre situato in un altro Stato membro, il quale a sua volta diffonde detti programmi in onde lunghe in direzione del primo Stato, non si è in presenza di una «comunicazione al pubblico via satellite» ai sensi della direttiva 93/83, sicché il diritto comunitario non osta a che per i fonogrammi diffusi dallo Stato membro in cui è situato il trasmettitore terrestre la remunerazione equa e unica prevista dalla direttiva 92/100 a favore degli artisti interpreti o esecutori e dei produttori dei fonogrammi utilizzati sia determinata in base alla legge di detto Stato.

Sul secondo quesito

57. In caso di risposta positiva al primo quesito, il giudice *a quo* prospetta un secondo quesito. Esso chiede in particolare se una società che emette il segnale originario a partire da uno Stato membro possa dedurre dal canone che le viene richiesto per l'insieme delle trasmissioni effettuate nel territorio nazionale le somme versate dalla sua consociata nello Stato membro in cui si trova un trasmettitore terrestre che, pur diffondendo il segnale principalmente verso il primo Stato membro, ne permette la ricezione anche nelle zone dell'altro Stato membro, limitrofe al trasmettitore.

58. Secondo il governo tedesco, non esisterebbero norme di diritto comunitario la cui interpretazione potrebbe servire a rispondere al quesito in esame. Nella stessa linea si colloca GVL, secondo la quale, se la direttiva 93/83 non è applicabile alla fattispecie, non può esserlo neppure la direttiva 92/100.

59. Il governo francese e SPRE ritengono invece di non doversi pronunciare su questo quesito, avendo risposto al primo nel senso che nessun pagamento può essere richiesto in Germania. In subordine, tuttavia, SPRE osserva che dalle direttive 93/83 e 92/100 non si può desumere alcun meccanismo di deduzione; in ogni caso, ed in ulteriore subordine, essa ritiene che si dovrebbe permettere di dedurre in Germania quanto pagato in Francia.

60. Quanto alla Commissione e a Lagardère, infine, esse considerano che un doppio pagamento non sarebbe conforme all'art. 8,

n. 2, della direttiva 92/100, il quale prevede che chi utilizza un fonogramma per una qualsiasi comunicazione al pubblico è tenuto a corrispondere agli artisti interpreti o esecutori e ai produttori del fonogramma medesimo una remunerazione «equa e unica». Da ciò conseguirebbe, secondo Lagardère, che si dovrebbe permettere di dedurre in Francia quanto pagato in Germania. Opposta è la conclusione della Commissione, secondo la quale si dovrebbe invece dedurre in Germania quanto pagato in Francia. Per la Commissione, comunque, tale soluzione dovrebbe applicarsi solo a titolo sussidiario; a suo avviso, infatti, in mancanza di un'armonizzazione più spinta in materia, la Corte dovrebbe limitarsi a stabilire che il totale delle cifre richieste a titolo di remunerazione equa e unica non ecceda un livello che permetta la radiodiffusione dei fonogrammi in condizioni ragionevoli e che tenga conto della dimensione del pubblico effettivo e potenziale, senza spingersi fino ad imporre direttamente un meccanismo di deduzione.

61. Per parte mia, ricordo anzitutto che la direttiva 92/100, pur armonizzando alcuni aspetti delle diverse discipline presenti negli Stati membri, non ha alterato il ruolo preponderante che il principio di territorialità riveste nell'ambito del diritto d'autore e dei diritti connessi, principio peraltro riconosciuto anche dalle norme internazionali vigenti in materia [10].

10 — V. art. 11 bis della convenzione per la protezione delle opere letterarie e artistiche firmata a Berna il 9 settembre 1886 (modificata da ultimo con atto di Parigi 24 luglio 1971), ove si legge che «spetta alle legislazioni dei Paesi dell'Unione [istituita dalla Convenzione] di determinare le condizioni per l'esercizio dei diritti [in questione], ma tali condizioni avranno effetto strettamente limitato al Paese che le abbia stabilite.

62. Il diritto comunitario permette pertanto alle competenti autorità dei due Stati membri interessati di esigere ciascuna, in applicazione del proprio diritto nazionale, il versamento della remunerazione dovuta agli artisti interpreti o esecutori e ai produttori dei fonogrammi diffusi al pubblico a partire dal loro territorio.

63. Come si è visto poc'anzi, però, l'art. 8, n. 2, della direttiva prevede che debba essere corrisposta agli artisti una remunerazione «equa e unica». Dal che si può dedurre, come fanno la Commissione e Lagardère, che nell'esigere ciascuna, in applicazione del proprio diritto nazionale, il versamento della remunerazione dovuta agli artisti le predette autorità nazionali devono tener conto degli indicati requisiti imposti per la remunerazione.

64. Si tratta allora di verificare se ed in quale misura tali requisiti possono giocare un ruolo anche nel caso che qui interessa, desumendo dalla loro analisi indicazioni utili per un caso, come quello di specie, in cui la remunerazione da qualificare è decisa con riferimento a fonogrammi che ricadono, per così dire, sotto la giurisdizione di più autorità nazionali.

65. Ora, a me pare che i termini dell'art. 8, n. 2, qualifichino la remunerazione in sé e in

senso generale, non in quanto collegata ad un solo Stato membro. Credo quindi che i requisiti in discorso possano essere valutati anche per la qualificazione della remunerazione nell'ipotesi qui considerata.

66. Passo pertanto ad analizzarli in questo senso, precisando subito peraltro che in realtà il discorso concerne solo il requisito dell'«equità» della remunerazione. Mi pare infatti evidente che il requisito dell'unicità non sia atto a fornire elementi utili nel presente caso, atteso che esso sta a significare semplicemente che la remunerazione versata dall'utente del fonogramma deve tener conto complessivamente dei diritti spettanti ai vari soggetti in causa (esecutori, interpreti e produttori), senza tuttavia sottintendere neppure implicitamente che il pagamento debba avvenire in un unico Stato membro. Tale accezione del requisito in parola è infatti la sola conforme allo spirito della disposizione in esame, la quale prevede che «detta remunerazione sia suddivisa tra gli artisti interpreti o esecutori e produttori del fonogramma in questione. In caso di mancato accordo tra [tali soggetti], gli Stati membri possono stabilire le condizioni della ripartizione tra i medesimi di questa remunerazione».

67. Ciò posto, vediamo se invece tramite l'analisi del requisito dell'equità della remunerazione si possa fornire una risposta al quesito in esame.

68. In proposito ricordo anzitutto che, come ho prospettato nelle conclusioni presentate nella causa SENA [11] e come ha confermato la Corte nella relativa sentenza, quella di «remunerazione equa» è una nozione di carattere comunitario, atteso che essa è utilizzata in una direttiva senza che sia fatto alcun rinvio, né diretto, né indiretto, ai diritti nazionali per la sua interpretazione. In tali casi, dunque, essa deve dar luogo, all'interno della Comunità, «ad un'interpretazione autonoma ed uniforme, tenendo conto del contesto della disposizione e dello scopo perseguito dalla normativa» [12].

69. Per la nozione in esame, tuttavia, la direttiva non solo non fornisce una puntuale definizione, ma neppure si preoccupa di fornire indicazioni, dirette o indirette, al riguardo. Deve dedursi dunque che essa abbia inteso lasciare un ampio margine di libertà agli ordinamenti nazionali, nella presumibile convinzione che un'armonizzazione più spinta della materia non fosse necessaria o opportuna [13]. Spetta quindi agli Stati membri e ai giudici nazionali determi-

11 — Conclusioni del 26 settembre 2002 nella causa C-245/00, definita con sentenza 6 febbraio 2003, (Racc. pag. I-1251).

12 — V. sentenza SENA, cit., punto 23, e relative mie conclusioni, paragrafo 32.

13 — Conclusioni SENA, cit., paragrafi 34 e 37.

nare i criteri più pertinenti per assicurare l'osservanza di tale nozione comunitaria.

70. La libertà loro riconosciuta al riguardo non è però illimitata ma va esercitata pur sempre in relazione all'applicazione di una nozione comunitaria, e quindi sotto il controllo delle istituzioni comunitarie, in particolare della Corte, nel rispetto delle condizioni e dei limiti ricavabili dalla direttiva, nonché più in generale dai principi e dal sistema del Trattato [14].

71. In particolare, come precisato dalla Corte in SENA, poiché «la remunerazione rappresenta la controprestazione dell'uso di un fonogramma commerciale (...) il suo carattere equo [va] definito alla luce del valore di tale uso negli scambi economici» [15]. Inoltre, le modalità di applicazione della direttiva scelte dagli Stati membri devono essere «tal[i] da consentire di raggiungere un adeguato equilibrio tra l'interesse degli artisti interpreti o esecutori e dei produttori a riscuotere una remunerazione per la radiodiffusione di un determinato fonogramma e l'interesse dei terzi a poter radiodiffondere tale fonogramma *in condizioni ragionevoli*» [16].

14 — V. conclusioni, cit., paragrafi 38 e 40, e sentenza SENA, cit., punto 38.

15 — Sentenza SENA, cit, punto 37.

16 — Sentenza SENA, cit., punto 46 (il corsivo è mio).

72. Ora, a me pare che nelle circostanze del caso di specie, in cui sono applicabili le legislazioni di due Stati membri senza che il diritto comunitario assicuri forme di coordinamento tra le stesse volte ad evitare una doppia imposizione, l'«equità» della remunerazione debba essere assicurata anche sotto tale profilo, e quindi facendo sì che per la trasmissione di un fonogramma un'impresa non paghi nell'insieme un ammontare superiore al valore dell'uso del fonogramma medesimo negli scambi economici. In caso diverso, infatti, come osserva la Commissione, la radiodiffusione non si svolgerebbe in «condizioni ragionevoli».

73. Se è dunque vero che spetta agli Stati membri interessati definire la normativa applicabile nelle circostanze di cui qui si discute, è anche vero però che essi dovranno comunque garantire che l'ammontare totale pagato a titolo di «equa» remunerazione tenga debitamente conto del reale valore commerciale dell'uso del fonogramma nei rispettivi territori, ed in particolare, per quanto qui interessa, della dimensione del pubblico effettivo e potenziale in ciascuno di essi localizzato.

74. L'applicazione di tale criterio potrà quindi anche comportare che, all'occorrenza, ciascuno Stato membro possa esigere solo gli importi dovuti per la trasmissione del fonogramma nel proprio territorio. Ritengo

però che, dal momento che la direttiva non si spinge fino ad imporre meccanismi di ripartizione, detta conseguenza non possa essere assunta come automatica, ma potrà eventualmente discendere dalla valutazione di principio sopra indicata.

75. Sulla base di quanto precede propongo pertanto di rispondere al secondo quesito pregiudiziale nel senso che, qualora alla trasmissione di un fonogramma si applichino le pertinenti legislazioni di due Stati membri, la remunerazione dovuta agli artisti interpreti o esecutori e ai produttori del fonogramma è «equa», ai sensi dell'art. 8, n. 2, della direttiva 92/100, se il suo ammontare totale tiene debitamente conto del reale valore commerciale dell'uso del fonogramma negli Stati membri interessati, ed in particolare della dimensione del pubblico effettivo e potenziale localizzato in ciascuno di essi.

V — Conclusioni

76. Alla luce delle considerazioni esposte propongo alla Corte di rispondere ai quesiti pregiudiziali formulati dalla Cour de cassation francese nei seguenti termini:

«1) Poiché nei casi in cui una parte del pubblico riceve i programmi radiofonici realizzati in uno Stato membro tramite il segnale inviato dapprima ad un

satellite e poi da questo ad un trasmettitore terrestre situato in un altro Stato membro, il quale a sua volta diffonde detti programmi in onde lunghe in direzione del primo Stato, non si è in presenza di una "comunicazione al pubblico via satellite" ai sensi della direttiva 93/83/CEE del Consiglio, del 27 settembre 1993, riguardante il coordinamento di alcune norme in materia di diritto d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite e alla ritrasmissione via cavo, il diritto comunitario non osta a che per i fonogrammi diffusi dallo Stato membro in cui è situato il trasmettitore terrestre la remunerazione equa e unica prevista dalla 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, a favore degli artisti interpreti o esecutori e dei produttori dei fonogrammi utilizzati sia determinata in base alla legge di detto Stato.

2) Qualora alla trasmissione di un fonogramma si applichino le pertinenti legislazioni di due Stati membri, la remunerazione dovuta agli artisti interpreti o esecutori e ai produttori del fonogramma è "equa", ai sensi dell'art. 8, n. 2, della predetta direttiva 92/100/CEE del Consiglio, del 19 novembre 1992, se il suo ammontare totale tiene debitamente conto del reale valore commerciale dell'uso del fonogramma negli Stati membri interessati, ed in particolare della dimensione del pubblico effettivo e potenziale localizzato in ciascuno di essi».