
LUIGI CARLO UBERTAZZI

DURATA DEI DIRITTI CONNESSI E DIRITTO TRANSITORIO

SOMMARIO: 1. Il caso. — 2. Le norme in questione. — 3. La collocazione costituzionale dei diritti d'autore e connessi; 4. (*segue*) La loro armonizzazione comunitaria; 5. (*segue*) e l'interpretazione della direttiva 93/98/Cee. — 6. Diritto intertemporale e diritto transitorio. — 7. Il diritto intertemporale della direttiva 93/98/Cee; 8. (*segue*) e le tradizioni italiane relative al diritto intertemporale d'autore. — 9. Il diritto transitorio della direttive: le regole in campo; 10. (*segue*) e le tradizioni italiane relative al diritto transitorio d'autore. — 11. I fatti compiuti. — 12. I diritti acquisiti. — 13. Il legittimo affidamento dei terzi. — 14. Conclusioni.

1. IL CASO.

Con ordinanza 12-18 febbraio 1998 il Tribunale di Milano¹ ha rimesso alla Corte di giustizia una questione relativa all'interpretazione pregiudiziale di una delle regole di diritto transitorio proprie della direttiva 93/98/Cee sulla durata dei diritti d'autore². Nel giudizio a quo l'attore ha allegato di avere stipulato con il convenuto un contratto di licenza di utilizzazione dei diritti di produttore fonografico e dei master relativi ad una compilation, che aveva condotto l'attore a produrre e vendere un determinato CD di musica pop; i diritti di produttore fonografico erano medio tempore caduti in pubblico dominio; ancora successivamente era intervenuta la direttiva 93/98 e le diverse norme italiane relative all'allungamento della durata dei diritti d'autore e connessi; e dopo queste norme il convenuto aveva diffidato l'attore dal pro-

* Questo scritto è dedicato agli studi in onore di mio padre, prof. Giovanni Maria Ubertazzi che è stato per me anche un maestro indimenticabile, e dal quale ho cercato di imparare anche l'interesse per il diritto comunitario e l'attenzione per i procedimenti e la giurisprudenza della Corte di giustizia.

¹ L'ordinanza Trib. Milano 12-18 febbraio 1998, Butterfly s.r.l. c. Carosello

Edizioni Musicali e discografiche Cemed s.r.l. e FIMI - Federazione Industria Musicale Italiana sarà pubblicata in AIDA 1998.

² Si tratta della direttiva 93/98/Cee del Consiglio del 29 ottobre 1993 concernente l'armonizzazione della durata di protezione del diritto di autore e di alcuni diritti connessi, in *GUCE* 24 novembre 1993 L 290/9.

durre nuove copie del CD. L'attore ha chiesto al Tribunale di Milano di dichiarare che esso aveva diritto a riprendere la produzione e la vendita di nuove copie del CD litigioso. Questa domanda è stata resistita dal convenuto. Al momento della decisione il Tribunale ha ritenuto di rinviare parti e causa alla Corte di giustizia dell'Unione europea ex art. 177 del Trattato Cee, ed ha chiesto alla Corte « se l'interpretazione dell'art. 10 della direttiva 93/98 del 29 ottobre 1993, in particolare nella parte in cui prevede l'adozione delle 'misure necessarie al fine di proteggere segnatamente i diritti acquisiti dai terzi' sia compatibile con la disposizione contenuta nell'art. 17 co. 4 della legge 6 febbraio 1996 n. 52, come successivamente modificata dalla legge 23 dicembre 1996 n. 650 ».

L'ordinanza del Tribunale di Milano pone un quesito interessante. Dopo di essa sono stato associato alla difesa del convenuto nel procedimento avanti alla Corte di giustizia. In questo giudizio ho espresso una serie di argomenti di diritto *pro parte*. Questi argomenti mi sembrano tuttavia ragionevoli anche *pro veritate*. Mi è parso allora possibile ed utile riesporne alcuni in sede scientifica, anche prima che la causa sia decisa dalla Corte. E lo faccio qui segnalando che questo scritto riespone, con tutte le modificazioni del caso, alcuni argomenti già proposti alla Corte di giustizia.

2. LE NORME IN QUESTIONE.

L'art. 75 della legge italiana 22 aprile 1941 n. 633 recante « protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio » disponeva che « la durata dei diritti » propri del produttore fonografico « è di trenta anni dalla data del deposito » del fonogramma nel registro pubblico dei prodotti protetti « e di non oltre quaranta anni dalla data di fabbricazione del disco originale od altro apparecchio analogo riproduttore di suoni o di voci ». Successivamente la legge 5 maggio 1976 n. 404 ha novellato l'art. 77 l.a. per prevedere che la formalità « costitutiva » del deposito poteva essere sostituita da quella prevista dalla convenzione di Roma del 1961 ed integrata dall'apposizione del simbolo (P) e dall'indicazione dell'anno di prima pubblicazione su ogni esemplare del disco; ed ha novellato l'art. 75 l.a. per disporre che « nel caso in cui a norma del secondo comma dell'art. 77 non sia stato effettuato il deposito, la durata dei diritti è di trenta anni dalla data di fabbricazione del disco originale ».

A seguito del memorandum presentato dalla Commissione al Consiglio europeo di Milano del 1985 e del Libro verde del 1988 su « il diritto d'autore e le sfide tecnologiche — problemi di diritto d'autore che richiedono un'azione immediata » la Commissione avviava i lavori preparatori per l'emanazione di una direttiva per l'armonizzazione delle discipline nazionali relative alla durata dei diritti d'autore e dei principali diritti connessi. Questi lavori

preparatori condussero tra l'altro alla proposta di direttiva presentata dalla Commissione al Consiglio il 23 marzo 1992³; al parere del Comitato economico sociale 1° luglio 1992⁴; alla modifica della proposta di direttiva deliberata dal Parlamento europeo il 19 novembre 1992⁵; alla proposta modificata di direttiva presentata dalla Commissione il 7 gennaio 1993⁶; ed infine alla 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.

Secondo questa direttiva, in particolare,

art. 3.2 « i diritti dei produttori di fonogrammi scadono cinquanta anni dopo la fissazione. Tuttavia, se il fonogramma è lecitamente pubblicato o comunicato al pubblico durante tale periodo, i diritti scadono cinquanta anni dopo la data della prima pubblicazione o, se è anteriore, dopo quella della prima comunicazione al pubblico »;

art. 10.2 « La durata di protezione di cui alla presente direttiva si applica a qualsiasi opera e soggetto che sia protetto in almeno uno Stato membro alla data di cui all'articolo 13, paragrafo 1 ai sensi delle disposizioni nazionali sul diritto d'autore o diritti connessi, o che soddisfi ai criteri per la protezione secondo le disposizioni della direttiva 92/100/CEE »;

art. 10.3 « La presente direttiva lascia impregiudicata l'utilizzazione in qualsiasi forma, effettuata anteriormente alla data di cui all'articolo 13, paragrafo 1. Gli Stati membri adottano le misure necessarie al fine di proteggere segnatamente i diritti acquisiti dei terzi »;

art. 13.1 « Gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi agli articoli da 1 a 11 della presente direttiva anteriormente al 1° luglio 1995. Quando gli Stati membri adottano tali disposizioni, queste contengono un riferimento alla presente direttiva o sono corredate di un siffatto riferimento all'atto della pubblicazione ufficiale. Le modalità del riferimento sono decise dagli Stati membri. Gli Stati membri comunicano alla Commissione il testo delle disposizioni di diritto interno che adottano nel settore disciplinato dalla presente direttiva ».

Secondo l'art. 13.1 della direttiva questa doveva essere attuata dagli stati membri « anteriormente al 1° luglio 1995 ». A partire dal 1994 il legislatore italiano ha adottato una serie di norme sostanzialmente finalizzate all'attuazione della direttiva, e così in particolare ha via via emanato le seguenti regole relative all'attua-

³ In *GUCE* 11 aprile 1992 C 92/6.

⁵ In *GUCE* 21 dicembre 1992 C 337/

⁴ In *GUCE* 4 novembre 1992 C 287/ 205.

⁶ In *GUCE* 20 gennaio 1993 C 27/7.

zione (per quanto qui interessa) delle norme della direttiva riguardanti la durata dei diritti di produttore fonografico: l'art. 7 del d.l. 30 giugno 1994 n. 421; l'art. 11 del d.l. 28 giugno 1995 n. 254; l'art. 10 del d.l. 28 agosto 1995 n. 356; l'art. 9 del d.l. 27 ottobre 1995 n. 442; l'art. 9 del d.l. 23 dicembre 1995 n. 544; l'art. 17 della l. 6 febbraio 1996 n. 52; l'art. 9 del d.l. 26 febbraio 1996 n. 77; l'art. 9 del d.l. 26 aprile 1996 n. 213; l'art. 9 del d.l. 22 giugno 1996 n. 331; l'art. 9 del d.l. 8 agosto 1996 n. 439; l'art. 9 del d.l. 23 ottobre 1996 n. 541; l'art. 1 della l. 23 dicembre 1996 n. 650 e gli artt. 1.53-1.57 dell'allegato alla l. 23 dicembre 1996 n. 650; l'art. 7 del d.lgs. 26 maggio 1997 n. 154.

L'ordinanza del giudice a quo sottolinea a questo punto che « il tormentato iter normativo che ha prodotto il prolungamento da 30 a 50 anni della durata della protezione sui diritti delle opere fonografiche [...] ha trovato, infine e allo stato, conclusione con l'approvazione della legge 6 febbraio 1996 n. 52 [...] e della legge 23 dicembre 1996 n. 650, che ha introdotto modifiche e specificazioni rispetto al testo dell'art. 17 della legge 52/1996. E qui interessano in particolare le seguenti regole del testo consolidato dell'art. 17:

« 17. Durata di protezione del diritto d'autore e di alcuni diritti connessi: disposizioni dirette e criteri di delega. — 1. [...] il termine di durata di protezione dei diritti dei produttori di dischi fonografici e di apparecchi analoghi di cui al titolo II, capo I, della suindicata legge, previsto all'art. 75 della legge stessa, è elevato a 50 anni. [...].

2. I termini di durata di protezione disciplinati nel comma 1 si applicano anche alle opere ed ai diritti non più protetti sulla base dei termini previgenti, sempreché, per effetto dell'applicazione di tali termini, detti opere e diritti ricadano in protezione alla data del 29 giugno 1995. [...].

4. Restano pienamente salvi e impregiudicati gli atti e i contratti fatti o stipulati anteriormente al 29 giugno 1995, anche in deroga, per i contratti stipulati dopo il 30 giugno 1990, all'art. 119, comma 3, della legge 22 aprile 1941, n. 633, nonché i diritti legittimamente acquisiti ed esercitati dai terzi in conseguenza dei medesimi. In particolare sono fatte salve: [...]

b) la distribuzione, limitatamente al periodo di tre mesi successivo alla data di entrata in vigore della presente legge, dei dischi fonografici ed apparecchi analoghi, i cui diritti di utilizzazione siano scaduti secondo la disciplina previgente, effettuata da coloro che hanno riprodotto e messo in commercio i predetti supporti prima della data di entrata in vigore della presente legge.

5. Per quanto non disciplinato dai commi da 1 a 4, l'attuazione della direttiva 93/98/CEE del Consiglio sarà informata ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) saranno modificati, ove occorra, termini iniziali di computo della protezione;

c) saranno previste disposizioni transitorie in relazione ai rapporti giuridici sorti anteriormente al 1° luglio 1995, al fine di salvaguardare i diritti acquisiti dai terzi».

A questo punto l'ordinanza del Tribunale di Milano ha posto alla Corte di giustizia una questione d'interpretazione di alcune regole di diritto transitorio della direttiva 93/98/Cee, finalizzata alla verifica della legittimità comunitaria di alcune delle regole ora ricordate dell'art. 17 della legge 52/1996.

3. LA COLLOCAZIONE COSTITUZIONALE DEI DIRITTI D'AUTORE E CONNESSI.

La questione sollevata dal giudice milanese si colloca in un contesto più ampio che deve esser tenuto in conto nell'interpretazione della direttiva 93/98.

Cominciamo dal diritto d'autore. Questo diritto ha una lunga storia. Ha origini lontane nei privilegi librari e letterari mercantili. È stato « rigenerato » dalla rivoluzione industriale inglese e da quella politica francese. Sin d'allora è apparso lo strumento privatistico principe per « promote the progress of science and usefull arts » (art. I sez. 8 della costituzione federale USA del 1787); e precisamente per farlo attribuendo agli autori quella che già il legislatore rivoluzionario francese qualificava come « la plus sacrée, la plus personnelle de toutes les propriétés »⁷. E da quel momento le normative nazionali e le convenzioni internazionali hanno sempre puntato ad un rafforzamento progressivamente crescente dei diritti (anche) patrimoniali degli autori. Questo rafforzamento della tutela degli autori è stato d'altro canto accompagnato da una presa di coscienza progressivamente crescente del loro ancoraggio costituzionale. Questo ancoraggio fu espresso già dalla costituzione federale statunitense del 1787 con l'art. I sez. 8, che attribuisce al Congresso il potere « to promote the progress of science and usefull arts, by securing for limited times to authors [and inventors] exclusive rights to their respective writings [and discoveries] ». La medesima collocazione « costituzionale » era d'altro canto certamente chiara anche al legislatore rivoluzionario francese, secondo cui « la plus sacrée, la plus personnelle de toutes les propriétés est l'ouvrage, fruit de la pensée d'un écrivain »⁸. Questo ancoraggio è stato ulteriormente ribadito dopo la seconda guerra mondiale dallo sviluppo della sensibilità per i diritti del-

⁷ Così il famoso dictum di LE CHAPELIER all'assemblea nazionale costituente del 1791, ripubblicato tra l'altro in D. BECOURT, *La Révolution française et le droit*

d'auteur: pour un nouvel universalisme, in RIDA 1990, 233.

⁸ Così LE CHAPELIER, *op. loc. cit.*.

l'uomo. In questo senso già l'art. 27.2 della dichiarazione universale dei diritti dell'uomo adottata dalle Nazioni Unite con la risoluzione dell'assemblea generale 2174 del 10 dicembre 1948 dispone che « chacun a droit à la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur ». A sua volta il patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali dispone all'art. 15.1.c che « les Etats parties au présent Pacte reconnaissent à chacun le droit [...] de bénéficier de la protection des intérêts moraux et matériels découlant de toute production scientifique, littéraire ou artistique dont il est l'auteur »⁹. A sua volta la convenzione europea di salvaguardia dei diritti dell'uomo¹⁰ non menziona espressamente i diritti degli autori, che sono tuttavia certamente tutelati quantomeno dall'art. 1 del I protocollo addizionale alla CEDU relativo alla protezione della proprietà privata¹¹. La legittimazione e la garanzia costituzionale del diritto d'autore, infine, sono state riconosciute di recente anche dalle giurisprudenze costituzionali dei principali paesi membri dell'Unione europea. E qui sarà sufficiente ricordare le sentenze della Corte costituzionale tedesca del 1971¹²: come pure, più di recente, la sentenza della Corte costituzionale italiana 6 aprile 1995 n. 108¹³. Il diritto d'autore è d'altro canto legittimato e garantito anche dal diritto costituzionale comunitario. Sotto questo profilo già l'art. 36 del trattato di Roma riconosceva tutela alla « proprietà industriale commerciale », e dunque anche al diritto d'autore¹⁴. Ancora successivamente il Trattato di Maastricht ha inserito nel trattato CEE la norma dell'art. 128.2 secondo cui « l'azione della Comunità è intesa ad incoraggiare la [...] creazione artistica e letteraria, compreso il settore audiovisivo ». E d'altro canto già si è detto che il diritto d'autore è protetto dalla convenzione CEDU: onde la sua protezione appartiene ai principi generali del diritto comunitario.

Considerazioni analoghe possono d'altro canto essere riproposte anche per i diritti connessi ed in particolare, e per quanto qui interessa, per i diritti esclusivi propri del produttore fonografico. E qui non è senza rilievo che nella tradizione giuridica degli

⁹ Il patto è stato ratificato dall'Italia con legge 25 ottobre 1977 n. 881.

¹⁰ La convenzione è stata ratificata in Italia con legge 4 giugno 1995 n. 848.

¹¹ Così PEUKERT, in FROWEIN-PEUKERT, *Europäische Menschenrechtskonvention*, N.P. Engel Verlag, Kehl, 1985, 256; VILGER, *Handbuch der Europäischen Menschenrechtskonvention*, Schulthess Polygraphischer, Zürich, 1993, 640; SCHORN, *Die europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten*,

Klostermann, Frankfurt am Main, 427; VELU-ERGEZ, *La Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, 1990, 676).

¹² V. qui le 4 sentenze gemelle del BVerfG 7 luglio 1971 e la sentenza della medesima Corte dell'8 luglio 1971 pubblicate in *GRUR* 1972, 481 ss..

¹³ In *AIDA* 1995, 297, pp. 348 ss..

¹⁴ Così già la sentenza della Corte di giustizia CE 8 giugno 1971, causa 78/70, *Deutsche Grammophon*, in *Raccolta* 1971, p. 487.

stati europei ed in quella propria del diritto comunitario il diritto d'autore ed i diritti connessi siano per solito disciplinati contestualmente: e che l'interpretazione delle relative discipline abbia da tempo acquisito che i principi relativi al diritto d'autore si applicano tendenzialmente anche ai diritti connessi¹⁵.

4. (SEGUE) LA LORO ARMONIZZAZIONE COMUNITARIA.

Il diritto comunitario ha rapidamente puntato all'armonizzazione dei diritti qui considerati. Lo ha fatto in un primo tempo con la giurisprudenza della Corte relativa specialmente all'art. 36 ed alla libera circolazione dei prodotti. Ed a partire dal memorandum presentato dalla Commissione al Consiglio europeo di Milano del 1985 lo ha fatto con il diritto comunitario secondario: che ha visto via via la direttiva del Consiglio del 14 maggio 1991 relativa alla tutela giuridica dei programmi per elaboratori, 91/250/Cee¹⁶; la 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 intellettuale¹⁷; la 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 cavo¹⁸; la 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 connessi¹⁹; la direttiva 96/9/Cee del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 marzo 1996 relativa alla tutela giuridica delle banche di dati²⁰; e la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione²¹.

A partire dalla direttiva sul software le direttive comunitarie di armonizzazione dei diritti d'autore e connessi hanno sempre puntato ad un rafforzamento progressivo della tutela di questi diritti. E lo hanno fatto tra l'altro con una normativa che rispetto a quella pregressa di molti stati riconosce tutela a nuovi diritti, come è avvenuto per il diritto d'autore sul software (con la direttiva 91/250/Cee), per i diritti connessi sull'*editio princeps* e sulle edizioni critiche e scientifiche (con gli artt. 4 e 5 della direttiva 93/98/Cee), e con il diritto connesso/*sui generis* sulle banche dati (con la direttiva 96/9/Cee); rafforza il contenuto dei diritti d'autore e connessi, ad

¹⁵ V. per tutti VOGEL, in SCHRICKER, *Urheberrecht - Kommentar*, München, 1987, 974 s..

¹⁶ In GUCE 17 maggio 1991 L 122/42.

¹⁷ In GUCE 27 novembre 1992 L 346/61.

¹⁸ In GUCE 6 ottobre 1993 L 248/15.

¹⁹ In GUCE 24 novembre 1993 L 290/9.

²⁰ In GUCE 27 marzo 1996 L 77/20.

²¹ In GUCE 7 aprile 1998 C 108/6.

esempio prevedendo il diritto di noleggio (con la direttiva 92/100/Cee) e riqualificando i diritti degli artisti come diritti esclusivi anziché diritti di credito (già con la direttiva 92/100/Cee); ed estende la durata della tutela dei diritti d'autore e connessi, come è avvenuto già con gli artt. 11-12 della direttiva 92/100 ed è ulteriormente avvenuto con gli artt. 1-3 della direttiva 93/98.

Questo rafforzamento comunitario dei diritti d'autore e connessi è avvenuto perché « questi diritti sono alla base della creazione intellettuale e la loro protezione permette di assicurare il mantenimento e lo sviluppo della creatività nell'interesse degli autori, delle industrie culturali, dei consumatori e dell'intera collettività »²². E d'altro canto l'armonizzazione delle discipline nazionali relative ai diritti d'autore e connessi era necessaria ad evitare che le differenze tra esse potessero « ostacolare la libera circolazione delle merci e la libera prestazione dei servizi e falsare le condizioni della concorrenza nel mercato comune »²³.

5. (*SEGUE*) E L'INTERPRETAZIONE DELLA DIRETTIVA 93/98/CEE.

Le considerazioni che precedono hanno naturalmente molto rilievo sul piano dell'interpretazione richiesta dal giudice milanese. La collocazione costituzionale dei diritti d'autore e connessi conduce infatti a ritenere che le regole limitative di questi diritti debbano in linea di principio essere qualificate come norme eccezionali e venire dunque interpretate in senso stretto. La linea di evoluzione del diritto comunitario verso il rafforzamento progressivo dei diritti d'autore e connessi conduce anch'essa nel dubbio ad interpretare le regole di diritto intertemporale o di diritto transitorio della direttiva 93/98 in senso conforme a questa linea di evoluzione: e reciprocamente ad interpretare restrittivamente una regola che per avventura appaia in controtendenza rispetto ad essa. E la necessità di un'armonizzazione per tutelare gli interessi comunitari alla libera circolazione di merci e servizi ed alla concorrenza non falsata suggerisce di interpretare le regole di diritto intertemporale o di diritto transitorio della direttiva 93/98 in modo che esse comportino la deviazione minima possibile rispetto alle regole generali di diritto uniforme introdotte dalla direttiva.

Quest'ultima conclusione è d'altro canto avvalorata anche dalla natura propria delle norme di diritto transitorio. Queste norme sono tipicamente derogatorie di una regola materiale generale. La derogano, precisamente, per « un numero determinabile » e

²² Così da ultimo il considerando 10 della direttiva 93/98.

²³ Così da ultimo il considerando 2 della direttiva 93/98.

tendenzialmente limitato « di fattispecie esistenti ». Lo fanno con una « norma necessariamente temporanea ». E per entrambe queste ragioni esse « non ammettono estensione analogica²⁴ ed anzi sono tipicamente regole eccezionali destinate ad un'interpretazione restrittiva²⁵.

6. DIRITTO INTERTEMPORALE E DIRITTO TRANSITORIO.

L'interpretazione consueta distingue tra diritto intertemporale e diritto transitorio. « Per diritto intertemporale si intende il complesso delle norme e dei principi [...] che regola la successione delle leggi nel tempo »²⁶. Per diritto transitorio si intendono invece « le disposizioni emanate dal legislatore in occasione di un mutamento legislativo, le quali hanno per oggetto situazioni giuridiche pendenti nel momento in cui inizia l'efficacia delle nuove norme e per contenuto una disposizione diversa da quella e della vecchia e della nuova norma »²⁷. Le prime sono sostanzialmente regole di rinvio²⁸; mentre le seconde sono regole di diritto materiale²⁹.

Così ad esempio è certo regola di diritto intertemporale l'art. 10.2 della direttiva 93/98, secondo cui « la durata di protezione di cui alla presente direttiva si applica a qualsiasi opera e soggetto che sia protetto in almeno uno Stato membro alla data di cui all'articolo 13, paragrafo 1 ai sensi delle disposizioni nazionali sul diritto d'autore o diritti connessi, o che soddisfi ai criteri per la protezione secondo le disposizioni della direttiva 92/100/CEE ». Al contrario è regola di diritto transitorio quella dell'art. 10.3, secondo cui « la presente direttiva lascia impregiudicata l'utilizzazione in qualsiasi forma, effettuata anteriormente alla data di cui all'articolo 13, paragrafo 1. Gli Stati membri adottano le misure necessarie al fine di proteggere segnatamente i diritti acquisiti dei terzi ».

7. IL DIRITTO INTERTEMPORALE NELLA DIRETTIVA 93/98/CEE.

Cominciamo dal diritto intertemporale. Qui la *communis opinio* ritiene che « regola generale è l'efficacia immediata, per cui ogni norma disciplina immediatamente con effetti *ex nunc* ogni situazione giuridica che rientri nella sua previsione »³⁰. Questo principio costituisce la regola generale di diritto intertemporale anche

²⁴ Così G.U. RESCIGNO, voce *Disposizioni transitorie*, in *Enc. dir.*, vol. XIII, Milano, Giuffrè, 1964, 228-229.

²⁵ Così QUADRI, voce *Disposizioni transitorie*, in *Novissimo digesto italiano* 1960, UTET, Torino, V, 55.

²⁶ Così G.U. RESCIGNO, *op. cit.*, 221.

²⁷ G.U. RESCIGNO, *op. cit.*, 227-228.

²⁸ Sul punto v. G.U. RESCIGNO, *op. cit.*, 221-222.

²⁹ V. G.U. RESCIGNO, *op. cit.*, 228.

³⁰ Così G.U. RESCIGNO, *op. cit.*, 224.

nell'ordinamento comunitario. E difatti la giurisprudenza della Corte ha ripetutamente affermato che «le leggi che modificano una disposizione legislativa si applicano, salvo espressa deroga, agli effetti futuri di situazioni sorte sotto l'impero della vecchia legge»³¹; onde reciprocamente «gli operatori economici non possono fare legittimo affidamento sulla conservazione di una situazione esistente che può essere modificata nell'ambito del potere discrezionale delle istituzioni comunitarie»³²; «il principio del legittimo affidamento [...] non può estendersi fino al punto di vietare, in via generale, una nuova normativa che si applichi agli effetti futuri di situazioni sorte in vigenza della normativa antecedente»³³; e l'applicazione del principio del legittimo affidamento «non può essere estesa fino a rendere impossibile, in generale, che una nuova disciplina si applichi agli effetti futuri di situazioni sorte sotto l'impero della disciplina anteriore»³⁴.

Nell'ordinamento comunitario vale dunque il principio secondo cui la nuova legge «si applica, salvo espressa deroga, agli effetti futuri di situazione sorta sotto l'impero della vecchia legge»³⁵. Questa regola è stata sempre applicata in particolare anche, e per quanto qui interessa, dalle direttive comunitarie relative all'armonizzazione delle discipline nazionali dei diritti d'autore e connessi. E difatti

a) secondo l'art. 9.2 della direttiva 91/50/Cee relativa al software «le disposizioni della presente direttiva si applicano anche ai programmi creati prima del 1° gennaio 1993», e cioè del termine per l'attuazione della direttiva;

b) secondo l'art. 13.1 della direttiva 92/100/Cee sul noleggio «la presente direttiva si applica a qualsiasi opera protetta dal diritto

³¹ Così la sentenza della Corte di Giustizia CE 14 aprile 1970, in causa 68/69, Bundesknappschaft, in *Raccolta* 1970, p. 171, punto 1; in senso conforme v. le sentenze 15 febbraio 1978, in causa 96/77, S.A. Ancienne Maison Marcel Bauche, in *Raccolta* 1978, p. 383, punto 2; 25 ottobre 1978, in causa 125/77, Koninklijke Scholten Honig NV, in *Raccolta* 1978, p. 1991, punto 3; 5 febbraio 1981, in causa 40/79, Sig.ra P., in *Raccolta* 1981, p. 361, punto 1; 10 luglio 1986, causa 270/84, Assunta Licata, in *Raccolta* 1986, p. 2305, punto 2.

³² Così la sentenza della Corte di Giustizia CE 14 febbraio 1990, in causa 350/88, Société française de Biscuits Delacre, in *Raccolta* 1990, p. 395, punto 3; in modo conforme già la sentenza 17 giugno 1987, in cause riunite 424/85 e 425/85, Coöperative Melkproducentenbedrijven Noord-Neder-

land BA, in *Raccolta* 1987, p. 2755, punto 3.

³³ Così la sentenza della Corte di Giustizia CE 22 febbraio 1990, in causa 221/88, CECA, in *Raccolta* 1990, p. 495, punto 4; in modo conforme v. già la sentenza 14 gennaio 1987, in causa 278/84, Repubblica federale di Germania, in *Raccolta* 1987, p. 1, punto 4.

³⁴ Così la sentenza della Corte di Giustizia CE 16 maggio 1979, in causa 84/78, Angelo Tomadini s.n.c., in *Raccolta* 1979, p. 1801, punto 1; in modo conforme v. le sentenze 5 maggio 1981, in causa 112/80, Anton Dürbeck, in *Raccolta* 1981, p. 1095, punto 2; 14 gennaio 1987, cit., 1987, 2, punto 5; 20 settembre 1988, in causa 203/86, Regno di Spagna, in *Raccolta* 1988, p. 4563, punto 3.

³⁵ Così la sentenza della Corte di Giustizia CE 14 aprile 1970, loc. cit..

d'autore, prestazione artistica, fonogramma, emissione e prima fissazione di pellicole in essa contemplati che, al 1° luglio 1994 », data ultima di attuazione della direttiva, « siano ancora tutelati dalle normative degli Stati membri in materia di diritto d'autore e di diritti connessi o che, a tale data siano conformi ai requisiti di protezione a norma della presente direttiva »;

c) secondo l'art. 10.2 della direttiva 93/98/Cee relativa alla durata dei diritti d'autore e connessi « la durata di protezione di cui alla presente direttiva si applica a qualsiasi opera e soggetto che sia protetto in almeno uno Stato membro alla data di cui all'articolo 13 paragrafo 1 », e cioè alla data del 30 giugno 1995 prevista come termine finale per l'attuazione della direttiva, « ai sensi delle disposizioni nazionali sul diritto d'autore o diritti connessi, o che soddisfino ai criteri per la protezione secondo le disposizioni della direttiva 92/100/CEE »;

d) secondo l'art. 14 della direttiva 96/9/Cee relativa alle banche dati « 1. La tutela prevista dalla presente direttiva si applica anche alle banche di dati create prima della data di cui all'art. 16, paragrafo 1 », e cioè alla data dell'1 gennaio 1998 prevista come termine per l'attuazione della direttiva, « che a tale data soddisfino i requisiti fissati dalla presente direttiva in materia di tutela delle banche di dati in base al diritto d'autore. [...] 3. La tutela prevista dalla presente direttiva per quanto riguarda il diritto di cui all'art. 7 si applica anche alle banche di dati costituite completamente nei quindici anni precedenti la data di cui all'art. 16, paragrafo 1, e che soddisfino a tale data i requisiti di cui all'art. 7 ».

Il principio secondo cui la nuova legge « si applica, salvo derogha espressa, agli effetti futuri di situazione sorta sotto l'impero della vecchia legge »³⁶ è dunque il principio generale di diritto intertemporale proprio del diritto comunitario. Esso è inoltre espressamente riaffermato dalle regole di diritto intertemporale puntuali espresse da tutte le direttive di armonizzazione in materia di diritti d'autore e connessi. E l'applicazione di queste regole ha condotto in particolare alla resurrezione/reviviscenza di diritti d'autore e connessi che erano caduti in pubblico dominio secondo i termini di durata della proprietà intellettuale previsti dalle leggi nazionali prima delle direttive 92/100 e 93/98, ma per le quali queste direttive hanno previsto un allungamento della durata dei diritti, e più precisamente una durata tale che l'applicazione dei nuovi termini di protezione comportava che essi scadevano dopo la direttiva.

³⁶ Così la sentenza della Corte di Giustizia CE 14 aprile 1970, *loc. cit.*.

8. (*SEGUE*) E LE TRADIZIONI ITALIANE RELATIVE AL DIRITTO INTERTEMPORALE D'AUTORE.

Le regole di diritto intertemporale delle due direttive 92/100 e 93/98 sono in linea con le tradizioni giuridiche dell'ordinamento italiano.

Senza procedere ad un censimento completo delle regole di diritto intertemporale nella nostra materia, mi limito qui a considerare le leggi generali relative al diritto d'autore a partire dal 1865, le leggi minori di origine italiana a partire dal 1945, le leggi di ratifica e di esecuzione di convenzioni internazionali multilaterali relative a quest'ultimo periodo e le leggi di attuazione di direttive comunitarie: prescindendo tuttavia dal « tormentato iter normativo che ha prodotto il prolungamento da 30 a 50 anni della durata della protezione sui diritti delle opere fonografiche »³⁷. Si vedrà allora che anche le regole italiane di diritto intertemporale specificamente relative ai diritti d'autore e connessi hanno sempre affermato l'applicabilità della nuova legge agli effetti futuri di situazioni sorte sotto l'impero di quella vecchia³⁸; che questo principio

³⁷ Così l'ordinanza Trib. Milano 12-18 febbraio 1998 che ha rinviato alla Corte di giustizia la questione relativa all'interpretazione dell'art. 10 della direttiva 93/98/Cee.

³⁸ E difatti

1) la legge 25 giugno 1865 n. 2337, « legge sui diritti spettanti agli autori delle opere dell'ingegno », dispone all'art. 40 che quando i diritti d'autore « esistono ancora in tutto lo stato, o in alcune provincie, l'autore, purché non li abbia già alienati, ovvero i suoi rappresentanti per successione legittima o testamentaria che li posseggano, sono ammessi ad invocare l'applicazione di questa nuova legge, estendendone l'effetto a tutto il regno pel tempo che resta, sottraendo rispettivamente da' termini da essa indicati quello che è già scorso dalla prima pubblicazione dell'opera »;

2) la legge 10 agosto 1875 n. 2652, « legge sui diritti spettanti agli autori delle opere dell'ingegno », dispone all'art. 8 che « la presente legge è applicabile eziandio alle opere già pubblicate, rappresentate od eseguite. / Quando non sia ancora trascorso il termine ultimo fissato dall'art. 25 della legge 25 giugno 1865 n. 2337, si osserverà il termine stabilito dall'art. 5 della presente legge con decorrenza dal giorno in cui andrà in vigore »;

3) il testo unico approvato con r.d. 19 settembre 1882 n. 1012 riedita con l'art.

47 l'art. 40 della legge 25 giugno 1875 n. 2337;

4) il r.d.l. 7 novembre 1925 n. 1950, recante « disposizioni sul diritto di autore », dispone all'art. 70 co. 1 e 2 che « il presente decreto si applica anche alle opere, già comunque pubblicate, rappresentate o eseguite, per le quali non sia trascorsa la durata di protezione stabilita dagli artt. 26 e ss. / Gli autori e i loro aventi causa, i quali hanno perduto i loro diritti per mancanza dell'adempimento delle formalità prescritte dal testo unico approvato con regio decreto 15 settembre 1882 n. 1012, li riacquistano, e ne godono per la durata che ancora rimane in conformità del presente decreto, purché, entro un anno dall'entrata in vigore di questo, dichiarino all'ufficio della proprietà intellettuale, nelle forme indicate dal regolamento, di volersi giovare di tale riacquisto di diritti »;

5) la legge 22 aprile 1941 n. 633, recante « protezione del diritto di autore e di altri diritti connessi al suo esercizio », dispone all'art. 199 che « la presente legge si applica anche alle opere comunque pubblicate prima e dopo l'entrata in vigore della legge medesima »;

6) il d.l.l. 7 giugno 1945 n. 327, recante « proroga dei termini per il deposito delle opere dell'ingegno e dei prodotti tutelati dalla legge 22 aprile 1941 n. 633 », dispone all'art. 1 che « i termini stabiliti dall'art. 35

si applica anche a regolare gli effetti di nuove norme relative alla durata dei diritti d'autore e connessi³⁹; e che alcune volte le norme italiane puntuali di diritto intertemporale hanno espressamente previsto la resurrezione di diritti d'autore o connessi già caduti in pubblico dominio⁴⁰.

Resta da dire che la resurrezione/reviviscenza dei diritti è fenomeno ben noto all'esperienza ormai più che millenaria del diritto privato europeo ed italiano in campi naturalmente diversi da quello (ancor giovane) della proprietà intellettuale. Sotto questo profilo basterà ricordare che l'esercizio vittorioso dell'azione revocatoria di un atto di disposizione rende quest'ultimo

r.a. «per i depositi di cui all'art. 105» l.a. «sono prorogati fino alla data da stabilirsi con successivo provvedimento, purché non siano decorsi i termini per la tutelabilità dell'opera o del prodotto»;

7) il d.lgs. 20 luglio 1945 n. 440, recante «proroga dei termini per la protezione delle opere dell'ingegno e dei prodotti tutelati dalla legge 22 aprile 1941 n. 633», dispone all'art. 1 che «la durata dei diritti di utilizzazione economica delle opere dell'ingegno accordati dalla legge 22 aprile 1941 n. 633 è prorogata di sei anni per tutte le opere pubblicate e non ancora cadute in pubblico dominio alla data di entrata in vigore del presente decreto»;

8) il dlcs 28 novembre 1947 n. 1430, relativo alla «esecuzione del trattato di pace fra l'Italia e le potenze alleate ed associate, firmato a Parigi il 10.2.1947», ha condotto alla ratifica di questo trattato, il cui allegato XV dispone al punto A) che «3) Nel calcolo dei termini normali di validità dei diritti di proprietà industriale, letteraria ed artistica, che erano in vigore in Italia allo scoppio della guerra o che saranno riconosciuti o stabiliti in forza della Parte A del presente Allegato, appartenenti a qualunque delle Potenze Alleate od Associate od ai loro cittadini, non si terrà conto del periodo intercorso dallo scoppio della guerra, fino all'entrata in vigore del presente Trattato. Per conseguenza, la durata normale di tali diritti si considererà automaticamente estesa in Italia per un termine, ulteriore, corrispondente al periodo di sospensione di cui sopra... [...] 7) L'Italia estenderà egualmente i vantaggi nascenti dalle disposizioni che precedono a quelle Nazioni Unite, che non siano fra le Potenze Alleate od Associate, le quali abbiano rotto le relazioni diplomatiche con l'Italia durante la guerra, e che si obblighino ad estendere all'Italia gli stessi vantaggi accordatili in forza delle disposizioni suddette»;

9) la legge 19 dicembre 1956 n. 1421, recante «proroga del periodo di tutela delle opere dell'ingegno», dispone all'art. 1 che «è prorogata fino al 31 dicembre 1961 la durata dei diritti di utilizzazione economica delle opere dell'ingegno che cadrebbero in pubblico dominio, ai sensi delle leggi vigenti, nel periodo intercorrente tra l'entrata in vigore della presente legge e il termine anzi detto»;

10) la legge 27 dicembre 1961 n. 1337, recante «modifica del termine fissato dall'art. 1 legge 19 dicembre 1956 n. 1421, sulla proroga del periodo di tutela delle opere dell'ingegno, dispone all'art. 1 che «al termine del 31 dicembre 1961, previsto dall'art. 1 legge 19 dicembre 1956 n. 1421 [...] è sostituito il termine del 31 dicembre 1962»;

11) il dlgs 29 dicembre 1992 n. 518, recante «attuazione della direttiva 91/250/ Cee relativa alla tutela giuridica dei programmi per elaboratore», dispone all'art. 11 di introdurre l'art. 199-bis l.a., secondo cui «le disposizioni della presente legge si applicano anche ai programmi creati prima della sua entrata in vigore»;

12) il d.lgs. 26 maggio 1997 n. 154, recante «attuazione della direttiva 93/98/ Cee concernente l'armonizzazione della durata di protezione del diritto d'autore e di alcuni diritti connessi» dopo aver introdotto il testo attuale delle regole degli artt. 46-bis e 84 l.a. relative all'equo compenso dovuto ad autori ed artisti per l'utilizzo di opere cinematografiche, dispone all'art. 17.2 che questo equo compenso è «riconosciuto a decorrere dal 1° gennaio 1998».

³⁹ Tanto è avvenuto in particolare quantomeno con le regole ricordate ai numeri 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 della nota precedente.

⁴⁰ Tanto è avvenuto in particolare con le regole ricordate ai numeri 1, 3, 4 e 8 della precedente nota 38.

inopponibile al creditore precedente: ma che « il terzo contraente, che abbia verso il debitore ragioni di credito dipendenti dall'esercizio dell'azione revocatoria, [...] può concorrere sul ricavato dei beni che sono stati oggetto dell'atto dichiarato inefficace, [...] dopo che il creditore » vittorioso in revocatoria « è stato soddisfatto » (così l'art. 2902 co. 2 c.c.). E d'altro canto la dottrina ha censito un numero ulteriore e non piccolo di ipotesi di reviviscenza di diritti previste da regole di diritto privato italiano^{41 42}.

9. IL DIRITTO TRANSITORIO DELLA DIRETTIVA: LE REGOLE IN CAMPO.

Già si è detto che per diritto transitorio si intendono « le disposizioni le quali hanno per oggetto situazioni giuridiche pendenti nel momento in cui inizia l'efficacia delle nuove norme e per contenuto una disposizione diversa da quella e della vecchia e della nuova norma⁴³. Il diritto comunitario segue di volta in volta tre regole di diritto transitorio, che tengono conto rispettivamente dei fatti compiuti, dei diritti acquisiti e del legittimo affidamento.

A questo proposito occorre ricordare anzitutto le regole di diritto transitorio espresse dalle direttive riguardanti l'armonizzazione delle discipline nazionali in materia di diritti d'autore e connessi. E qui si vedrà che

a) l'art. 9.2 della direttiva 91/250 in materia di software fa « salvi gli eventuali atti conclusi e i diritti acquisiti anteriormente all'1 gennaio 1993, *dies ad quem* per l'attuazione della direttiva;

b) l'art. 13.2 della direttiva 92/100 sul noleggio fa « salva l'utilizzazione, in qualsiasi forma, effettuata anteriormente al 1° luglio 1994 », *dies ad quem* per l'attuazione della direttiva;

c) l'art. 14 della direttiva 96/9 relativa alle banche dati « non pregiudica gli atti conclusi e i diritti acquisiti anteriormente alla data dell'1 gennaio 1998 prevista quale termine ultimo per l'attuazione della direttiva.

E veniamo in particolare alla direttiva 93/98 sulla durata dei diritti d'autore e connessi. La storia dei lavori preparatori di questa direttiva mostra anzitutto una lenta evoluzione verso l'adozione di regole transitorie. E difatti basterà ricordare ad esempio che

⁴¹ E v. qui la prima elencazione compiuta da G. GIACOBBE, voce *Reviviscenza e quiescenza*, in *Enc. dir.*, vol XL, Giuffrè, Milano, 1989, 188 ss. ed in particolare 194-195.

⁴² Per tutte queste ragioni bene ha fatto l'ordinanza Trib. Milano 12-18 febbraio 1998, che ha rinviato alla Corte di giusti-

zia, a dichiarare che la direttiva 93/98 impone la resurrezione dei diritti di produttore fonografico; e d'altro canto questa resurrezione è in linea con la tradizione giuridica italiana generale del diritto privato e particolare della disciplina dei diritti d'autore e connessi.

⁴³ G.U. RESCIGNO, *op. cit.*, 227-228.

d) la proposta di direttiva del 23 marzo 1992 prevedeva soltanto la regola dell'art. 6 secondo cui essa « non ha l'effetto di abbreviare le durate di protezione in corso che sono garantite dalle legislazioni degli Stati membri »;

e) il parere del Comitato economico sociale dell'1 luglio 1992 non suggeriva alcuna regola transitoria in materia di diritti di produttore fonografico;

f) la proposta di direttiva modificata dal Parlamento europeo il 19 novembre 1992 suggeriva di modificare il considerando 20 per affermare « che per il buon funzionamento del mercato interno è necessaria l'applicazione immediata delle disposizioni della presente direttiva dal momento della sua entrata in vigore e che ciò deve essere fatto nel rispetto dei diritti legittimamente acquisiti da terzi »; ed inoltre emendava l'art. 6 della proposta della Commissione suggerendo di introdurre le seguenti regole: « 1-bis. Le disposizioni del paragrafo 1 non pregiudicano gli atti di utilizzazione legittimamente compiuti prima del 1° luglio 1994./1-ter. I titolari di diritti di autore o di diritti connessi non possono opporsi alla continuazione degli atti di utilizzazione direttamente collegati con investimenti effettuati in buona fede prima dell'entrata in vigore delle disposizioni della presente direttiva. La continuazione dell'atto di utilizzazione non prevede la trasmissione dei diritti né di altri atti di utilizzazione diversi da quello iniziale./1-quater. Gli Stati membri stabiliscono che ai titolari di diritti venga corrisposta una congrua somma per gli atti di utilizzazione cui fa riferimento il paragrafo 1-ter a partire dalla data di entrata in vigore delle disposizioni della presente direttiva. In caso di mancato accordo tra le parti, gli Stati membri garantiscono la fissazione della suddetta somma »;

g) a questo punto la proposta modificata di direttiva del 7 gennaio 1993 adottava la formula del considerando 20 proposta dal Parlamento europeo e prevedeva inoltre all'art. 6-bis che « 1. le disposizioni della presente direttiva non hanno per effetto di abbreviare durate di protezione in corso, che siano garantite dalle legislazioni degli Stati membri. Sono fatti salvi gli atti di utilizzazione economica compiuti prima del 1° luglio 1994. [...] 3. Gli Stati membri adottano le disposizioni necessarie ad assicurare la protezione dei diritti acquisiti e delle legittime aspettative dei terzi, applicabili in forza del diritto comunitario e del loro diritto nazionale ».

Solo al termine di questa lunga evoluzione interviene la direttiva 93/98 del 29 ottobre 1993. Ed essa enuncia in particolare le seguenti « regole » di diritto transitorio:

h) il considerando 9 ritiene « che il rispetto dei diritti acquisiti è uno dei principi generali del diritto tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario; che, quindi, un'armonizzazione delle durate della tutela del diritto d'autore e dei diritti connessi non può avere l'effetto di ridurre la protezione di cui attualmente fruiscono gli

aventi diritto nella Comunità; che allo scopo di limitare al minimo gli effetti dei provvedimenti transitori e consentire l'effettivo funzionamento del mercato interno, è opportuno armonizzare le durate della protezione su periodi lunghi »;

i) il considerando 26 ritiene « che gli Stati membri dovrebbero conservare la facoltà di adottare disposizioni sull'interpretazione, l'adeguamento e l'ulteriore esecuzione di contratti relativi all'utilizzazione di opere e altri soggetti protetti, conclusi anteriormente all'estensione della durata di protezione risultante dalla presente direttiva »;

l) il considerando 27 ritiene « che i diritti acquisiti e le lecite aspettative dei terzi sono tutelati nell'ambito dell'ordinamento giuridico comunitario; che è opportuno che gli Stati membri possano segnatamente prevedere che in determinate circostanze i diritti d'autore e i diritti connessi ripristinati conformemente alla presente direttiva non possono dar luogo a pagamenti da parte di persone che avevano intrapreso in buona fede lo sfruttamento delle opere nel momento in cui dette opere erano di dominio pubblico »;

m) l'art. 10 dispone infine che « 1. Qualora, alla data di cui all'art. 13, paragrafo 1 », e cioè alla data del 30 giugno 1995 prevista per l'attuazione della direttiva, « in uno Stato membro sia già in corso un periodo di protezione la cui durata sia superiore a quella prevista nella presente direttiva, quest'ultima non ha per effetto di abbreviare tale durata di protezione in detto Stato membro. [...] 3. La presente direttiva lascia impregiudicata l'utilizzazione in qualsiasi forma, effettuata anteriormente alla data di cui all'art. 13, paragrafo 1. Gli Stati membri adottano le misure necessarie al fine di proteggere segnatamente i diritti acquisiti dei terzi ».

10. (*SEGUE*) E LE TRADIZIONI ITALIANE RELATIVE AL DIRITTO TRANSITORIO D'AUTORE.

Resta da ricordare che le leggi italiane via via succedutesi a disciplinare i diritti d'autore e connessi non hanno normalmente mostrato simpatia per regole di diritto transitorio poste a protezione di interessi pregressi. Senza procedere ad un censimento completo delle regole transitorie nella nostra materia, mi limito anche qui a considerare le leggi generali relative al diritto d'autore a partire dal 1865, le leggi minori di origine italiana a partire dal 1945, le leggi di ratifica e di esecuzione di convenzioni internazionali multilaterali relative a quest'ultimo periodo e le leggi di attuazione di direttive comunitarie: prescindendo tuttavia dai diversi atti normativi ricordati al precedente paragrafo 2, e che il legislatore italiano ha adottato a partire dal 1994 per cercare di dare attuazione alla direttiva 93/98 sulla durata dei diritti d'autore e con-

nessi. Si vedrà allora che regole puntuali di diritto transitorio sono state previste solo da alcune⁴⁴ e non invece dalla maggior parte

⁴⁴ Lo sono state, precisamente, se ben vedo soltanto dalla seguenti «leggi»:

1) d.l.c.p.s. 23 agosto 1946 n. 82, relativo a «sospensione di alcune disposizioni concernenti la sfera di applicazione delle legge 22 aprile 1941 n. 633, circa la protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio»;

2) legge 16 febbraio 1953 n. 247, relativa a «ratifica ed esecuzione della convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie ed artistiche, firmata il 9 settembre 1886, completata a Parigi il 4 maggio 1896, riveduta a Berlino il 13 novembre 1908, completata a Berna il 20 marzo 1914, riveduta a Roma il 2 giugno 1928 e riveduta a Bruxelles il 26 giugno 1948»;

3) legge 19 luglio 1956 n. 923, relativa a «ratifica ed esecuzione della convenzione universale sul diritto d'autore, firmata a Ginevra il 6 settembre 1952, ed i protocolli nn. 1 e 3 annessi alla convenzione stessa»;

4) legge 22 novembre 1973 n. 866, relativa a «ratifica ed esecuzione della convenzione internazionale relativa alla protezione degli artisti interpreti ed esecutori, dei produttori di fonogrammi e degli organismi di radiodiffusione, firmata a Roma il 26.10.1961»;

5) d.p.r. 14 maggio 1974 n. 490, relativo alla «applicazione della convenzione internazionale per la protezione degli artisti interpreti o esecutori, dei produttori di fonogrammi e degli organismi di radiodiffusione, firmata a Roma il 26 ottobre 1961»;

6) legge 5 maggio 1976 n. 404, relativa a «ratifica ed esecuzione della convenzione per la protezione dei produttori di fonogrammi contro la riproduzione non autorizzata dei loro fonogrammi, firmata a Ginevra il 29 ottobre 1971»;

7) legge 16 maggio 1977 n. 306 relativa a «ratifica di esecuzione della convenzione universale del diritto di autore, con protocolli, adottata a Parigi il 24 luglio 1971»;

8) legge 20 giugno 1978 n. 339, relativa a «ratifica ed esecuzione della convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie ed artistiche, firmata il 9 settembre 1886, completata a Parigi il 4 maggio 1896, riveduta a Berlino il 13 novembre 1908, completata a Berna il 20 marzo 1914, riveduta a Roma il 2 giugno 1928, a Bruxelles il 26 giugno 1948, a Stoccolma il 14 luglio 1967 e a Parigi il 24 luglio 1971, con allegato»;

9) d.p.r. 8 gennaio 1979 n.19, relativo

ad «applicazione della convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie ed artistiche, riveduta da ultimo con atto firmato a Parigi il 24 luglio 1971»;

10) legge 29 luglio 1981 n. 406, relativa a «misure urgenti contro la abusiva duplicazione, riproduzione, importazione, distribuzione e vendita di prodotti fonografici non autorizzati»;

11) legge 31 marzo 1983 n. 102, relativa ad una «integrazione alla legge 16 maggio 1977 n. 306, di ratifica ed esecuzione della convenzione universale per il diritto di autore, con protocolli, adottata a Parigi il 24 luglio 1971»;

12) legge 5 febbraio 1992 n. 93, relativa a «norme a favore delle imprese fonografiche e compensi per le riproduzioni private senza scopo di lucro»: che non introduce alcuna regola di diritto transitorio relativa ai diritti cd per la copia privata, ed introduce una regola di diritto transitorio soltanto per i «compensi ex art. 73 l.a. «maturati e non distribuiti» (così la rubrica dell'art. 6 della legge 93/92), che secondo l'art. 6 «sono versati all'IMAIE»;

13) legge 22 maggio 1993 n. 159, relativa a «norme in materia di abusiva riproduzione di opere librerie e abrogazione del contributo sulle opere di pubblico dominio di cui agli artt. 177, 178 e 179 e all'ultimo comma dell'art. 172 della legge 22 aprile 1941 n. 633»;

14) d.lgs. 23 ottobre 1996 n. 581, relativo alla «attuazione della direttiva 93/83/Cee per il coordinamento di alcune norme in materia di diritti d'autore e diritti connessi applicabili alla radiodiffusione e alla trasmissione via cavo», che introduce anche alcune regole di origine italiana relative all'equo compenso degli autori per l'utilizzo di opere cinematografiche (art. 3 dlgs 581/1997 = 46-bis l.a. vecchio testo), ma non prevede per questa regola alcuna norma espressa di diritto intertemporale e di diritto transitorio;

15) d.lgs. 26 maggio 1997 n. 154, recante «attuazione della direttiva 93/98/Cee concernente l'armonizzazione della durata di protezione del diritto d'autore e di alcuni diritti connessi», che introduce anche alcune regole (di origine italiana) relative all'equo compenso dovuto agli autori ed agli artisti per l'utilizzo di opere cinematografiche (artt. 6 del d.lgs. 154/1997 = 46 l.a., e 12 d.lgs. 154/1997 = 84 l.a.); prevede per queste regole una norma di diritto intertemporale secondo cui «l'equo compenso di cui

delle « leggi » italiane qui considerate⁴⁵. Queste leggi mostrano con ciò di non avere particolari simpatie per regole di diritto transito-

all'art. 6 e quello di cui all'art. 12 sono riconosciute a decorrere dal 1° gennaio 1998 (così l'art. 17.2 del d.lgs. 154/1997); ma non introduce per queste regole alcuna norma di diritto transitorio.

⁴⁵ Regole puntuali di diritto transitorio sono state invece introdotte, se ben vedo, soltanto dalle seguenti « leggi » italiane:

1) la legge 25 giugno 1865, « legge sui diritti spettanti agli autori delle opere dell'ingegno », dopo aver dettato all'art. 40 una regola di diritto intertemporale d'autore che comportava anche una possibile resurrezione di diritti caduti in pubblico dominio, ha previsto all'art. 41 che « se il giorno in cui la presente legge va in vigore, i diritti di autore sopra una sua opera riconosciuti da leggi precedenti sono estinti in ciascuna delle provincie dello Stato, niuno potrà farli rivivere invocando la nuova legge. / Ma se questi diritti esistono ancora in tutto lo Stato, o in alcune provincie, l'autore, purché non li abbia già alienati, ovvero i suoi rappresentanti per successione legittima o testamentaria che li posseggono, sono ammessi ad invocare l'applicazione di questa nuova legge, estendendone l'effetto a tutto il Regno pel tempo che resta, sottraendo rispettivamente da' termini da essa indicati quello ch'è già scorso dalla prima pubblicazione dell'opera. / Se l'alienazione dell'esercizio dei diritti di autore avvenuta prima che la presente legge entri in esecuzione, fu fatta per un tempo determinato, e se giunto il termine da essa prestabilito non è ancora compiuta la durata di que' diritti misurata secondo le norme poste in questo articolo, l'autore o chi lo rappresenta rientra pel rimanente tempo nell'esercizio de' suoi diritti. / Ne godrà invece l'acquirente, se l'alienazione de' diritti d'autore a suo vantaggio fu fatta per tempo non definito o con espressa clausola che debba a lui giovare qualunque eventuale prolungamento o ampliamento de' diritti di autore. / I benefici di cui è fatta menzione in questo articolo non sono concessi se non a coloro che nel termine perentorio di tre mesi, dal giorno in cui va in esecuzione la presente legge, facciano esplicita dichiarazione di volersene giovare nelle forme prescritte dall'art. 20 per le opere di prima pubblicazione »;

2) il r.d. 19 settembre 1882 n. 1012, « che approva il testo unico delle leggi sui diritti d'autore » riproduce telle quelle la regola transitoria dell'art. 48 della legge 25 giugno 1865 n. 2337;

3) l'art. 70 co. 3 del r.d.l. 7 novembre

1925 n. 1950, recante « disposizioni sul diritto di autore », dispone che « coloro che hanno proceduto legittimamente alla riproduzione di opere cadute in pubblico dominio per mancato adempimento delle formalità sopra accennate », e che rivivono ex art. 70 co. 1 e 2 del r.d.l. 1950/1925, « potranno ancora tenerle in commercio per un periodo di un anno dal giorno in cui sarà data pubblica notizia della dichiarazione fatta all'ufficio della proprietà intellettuale dall'autore e dai suoi aventi causa, a norma del comma precedente »;

4) l'art. 199 legge 22 aprile 1941 n. 633 dispone che « rimangono pienamente salvi ed impregiudicati gli effetti legali degli atti e contratti fatti o stipulati prima di detta entrata in vigore, in conformità delle disposizioni vigenti »;

5) l'art. 2 del d.d.l. 7 giugno 1945 n. 337, recante « proroga dei termini per il deposito delle opere dell'ingegno e dei prodotti tutelati dalla legge 22 aprile 1941 n. 633 » dispone che « i terzi che avessero proceduto alla riproduzione di opere o prodotti per i quali non sia stato effettuato il prescritto deposito per l'acquisto o l'esercizio del diritto, potranno tenerli in commercio, per il periodo di un anno dal giorno in cui sarà effettuato il deposito stesso »;

6) il d.d.l. 20 luglio 1945 n. 440, relativo a « proroga dei termini per la protezione delle opere dell'ingegno e dei prodotti tutelati dalla legge 22 aprile 1941 n. 633 » introduce due gruppi di regole relative ai diritti d'autore e rispettivamente ad alcuni diritti connessi. Per i diritti d'autore, in particolare, dispone dapprima la proroga « di sei anni per tutte le opere pubblicate e non ancora cadute in pubblico dominio alla data di entrata in vigore del presente decreto » (art. 1); edita poi il principio secondo cui « la maggiore estensione della durata del diritto di autore sancita dall'articolo precedente andrà a favore dell'autore e dei loro eredi e legati nei limiti e sotto le condizioni dei successivi articoli » (art. 2); ed introduce infine con gli artt. 3-5 alcune regole transitorie a favore dei precedenti aventi causa dall'autore. Per i diritti connessi, invece l'art. 6 prevede la proroga di sei anni anche per i diritti dei produttori fonografici, dei fotografi non creativi e degli autori di progetti di lavori di ingegneria (art. 6 co.1); e dispone poi che « la maggiore estensione della durata dei diritti di cui al comma precedente andrà a favore esclusivo dei titolari originari dei diritti stessi o dei loro succes-

rio poste a protezione di interessi pregressi. E di questa circostanza converrà naturalmente tener conto tra breve, quando occorrerà trattare del tema relativo alla tutela del legittimo affidamento dei terzi.

sivi articoli» (art. 2); ed introduce infine con gli artt. 3-5 alcune regole transitorie a favore dei precedenti aventi causa dall'autore. Per i diritti connessi, invece l'art. 6 prevede la proroga di sei anni anche per i diritti dei produttori fonografici, dei fotografi non creativi e degli autori di progetti di lavori di ingegneria (art. 6 co. 1); e dispone poi che «la maggiore estensione della durata dei diritti di cui al comma precedente andrà a favore esclusivo dei titolari originari dei diritti stessi o dei loro successori per atto tra vivi o a causa di morte (art. 6 co. 2); e non riprende esplicitamente le regole di diritto transitorio previste dagli artt. 3-5 per i diritti d'autore;

7) il d.l.c.p.s. 28 novembre 1947 n. 1430, relativo alla «esecuzione del trattato di pace fra l'Italia e le potenze alleate ed associate, firmato a Parigi il 10 febbraio 1947», ha condotto alla ratifica di questo trattato, il cui allegato XV, dopo aver previsto la proroga dei diritti d'autore e connessi delle potenze alleate (con la norma riprodotta al punto 8 della precedente nota 38 di questo scritto), prevede al punto A) che «5) I terzi che, nel territorio di qualunque delle Potenze Alleate ed Associate od in territorio italiano, prima dell'entrata in vigore del presente Trattato, abbiano in buona fede acquistato diritti di proprietà industriale, letteraria od artistica, in contrasto con i diritti ristabili in forza della parte A) del presente Allegato, o con diritti ottenuti grazie alla priorità consentita in forza dell'Allegato medesimo, ovvero che abbiano, in buona fede, fabbricato, pubblicato, riprodotto, usato o venduto quanto forma oggetto di tali diritti, avranno facoltà di continuare ad esercitare i diritti stessi ed a continuare od a riprendere tale fabbricazione, pubblicazione, riproduzione, uso o vendita, da essi in buona fede intraprese, senza esporsi a conseguenze per la relativa violazione. In Italia tale concessione prenderà la forma di licenza non esclusiva concessa ai termini ed alle condizioni che le parti di comune accordo concorderanno, ovvero, in difetto di accordo, che verranno determinate dalla Commissione stabilita in base all'articolo 83 del presente Trattato. Tuttavia nei territori di ognuna delle Potenze Alleate ed Associate, terzi di buona fede, riceveranno quella protezione, che si accorda in condizioni analoghe ai terzi in

buona fede, i cui diritti siano in conflitto con quelli di cittadini di altre Potenze Alleate ed Associate»;

8) la legge 19 dicembre 1956 n. 1421, recante «proroga del periodo di tutela delle opere dell'ingegno» dispone all'art. 2 che «ai fini della proroga di protezione di cui all'articolo precedente sono applicabili le norme contenute negli articoli da 2 a 5 del decreto legislativo luogotenenziale 20.7.1945 n. 440»;

9) la legge 27 dicembre 1961 n. 1337, recante «modifica del termine» di proroga «fissato dall'art. 1 legge 19 dicembre 1956 n. 1421 sulla proroga del periodo di tutela delle opere dell'ingegno» dispone che «restano ferme le disposizioni» transitorie «degli artt. 2 e 3 legge 19 dicembre 1956 n. 1421»;

10) il d.lgs. 29 dicembre 1992 n. 518, recante «attuazione della direttiva 91/250/ Cee relativa alla tutela giuridica dei programmi per elaboratore» ha novellato la legge 633/1941 introducendo la regola dell'art. 199-bis secondo cui «le disposizioni della presente legge si applicano anche ai programmi creati prima della sua entrata in vigore, fatti salvi gli eventuali atti conclusi e diritti acquisiti anteriormente a tale data»;

11) il d.lgs. 16 novembre 1994 n. 685, recante «attuazione della direttiva 92/100/ Cee concernente il diritto di noleggio, il diritto di prestito e taluni diritti connessi al diritto d'autore in materia di proprietà intellettuale» dispone all'art. 22 che «1. I rapporti sorti dai contratti stipulati anteriormente alla data del 1° luglio 1994 di attuazione della direttiva 92/100 sul noleggio «e le utilizzazioni fatte anteriormente alla stessa data sono regolate dalle disposizioni vigenti prima della data di entrata in vigore del presente decreto./ 2. In deroga al comma 1, in relazione a contratti di cessione del diritto al noleggio conclusi anteriormente al 1° luglio 1997, agli autori e agli artisti esecutori e interpreti che ne facciano richiesta anteriormente al 1° gennaio 1997 spetta il diritto ad un'equa remunerazione. In caso di mancato accordo tra le parti la remunerazione è determinata con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Comitato consultivo permanente per il diritto d'autore, resa in adunanza generale».

11. I FATTI COMPIUTI.

Già si è detto che il diritto comunitario segue di volta in volta tre regole di diritto transitorio, che tengono conto rispettivamente dei fatti compiuti, dei diritti acquisiti e del legittimo affidamento. La regola transitoria dei fatti compiuti è prevista anche dall'art. 10.3 della direttiva 93/98. Essa è tuttavia irrilevante nel giudizio milanese in cui si colloca l'ordinanza Trib. Milano 12-18 febbraio 1998, di rinvio alla Corte di giustizia: perché in questo giudizio l'attore non ha chiesto al giudice milanese di dichiarare lecite le attività dell'attore anteriori alla direttiva, e si è limitato invece a chiedere al giudicante di dichiarare che esso ha diritto a continuare la riproduzione dei fonogrammi del convenuto anche dopo la direttiva. E d'altro canto l'art. 17.4 della legge 52/1996 ribadisce che « restano pienamente salvi e impregiudicati gli atti [...] fatti [...] anteriormente al 29 giugno 1995 ».

12. I DIRITTI ACQUISITI.

Si comprende perciò che l'ordinanza del Tribunale di Milano chiede alla Corte « l'interpretazione dell'art. 10 della direttiva 93/98 del 20 ottobre 1993, in particolare nella parte in cui prevede l'adozione delle “misure necessarie al fine di proteggere segnatamente i diritti acquisiti dei terzi” ».

Qui occorre chiedersi anzitutto quali siano i « diritti acquisiti dei terzi » tutelati dalla direttiva. Ora i titolari di diritti d'autore o connessi protetti dalle direttive comunitarie hanno normalmente due tipi di diritti patrimoniali. Il cuore dei diritti patrimoniali d'autore e connessi riconosciuto dalle direttive comunitarie è costituito da uno *ius arcendi*, e precisamente da un diritto negativo, di escludere *omnes alios* dallo sfruttamento dell'opera o della prestazione protetta. Questo è il *tipicum* dei diritti d'autore e connessi. Accanto a questo *ius arcendi* i titolari dei diritti qui considerati hanno naturalmente un diritto di sfruttare direttamente l'opera o la prestazione protetta. Questo secondo diritto, di sfruttamento, non deriva dalla disciplina dei diritti d'autore e connessi. Esso discende piuttosto dalla generale libertà di iniziativa economica garantita dalle diverse costituzioni europee, e può essere esercitato nei limiti ed alle condizioni previsti per l'esercizio di questa libertà. Ed a questo punto occorre chiedersi se ed a quali di questi due diversi diritti l'art. 10.3 della direttiva 93/98 abbia voluto fare riferimento.

Cominciamo dunque dallo *ius arcendi* proprio dei diritti di produttore fonografico rilevanti in causa. Qui occorre chiedersi se l'art. 10.3 della direttiva 93/98 si riferisca (anche) a questo diritto. a) Ora l'art. 10.3 dà evidentemente per presupposta la definizione

e la disciplina dell'appartenenza originaria del diritto di produttore fonografico. Esso ipotizza inoltre che un soggetto sia rimasto titolare di questo diritto, e che un altro soggetto « terzo » possa avere sul medesimo fonogramma un « diritto acquisito » contrapposto a quello del titolare del fonogramma. Nella situazione qui ipotizzata occorre chiedersi se ed in quale caso il terzo possa vantare in particolare uno *ius arcendi*, necessariamente limitativo di quello del titolare del diritto di produttore fonografico. Ed il caso è presto individuato. Esso ricorre, precisamente, quando il terzo abbia acquistato diritti di produttore fonografico in via derivativa dal titolare. In questo caso il terzo avrà un « diritto acquisito », e questo sarà d'altro canto costituito precisamente da uno *ius arcendi*⁴⁶. Ma oltre a quest'ipotesi non riesco personalmente ad immaginare altri casi di « diritti acquisiti dei terzi » sub specie di *ius arcendi* che siano protetti dall'art. 10.3 della direttiva. b) L'ipotesi qui considerata è tuttavia diversa da quella rilevante nel giudizio milanese *a quo*. Nel caso sottoposto al giudice milanese, infatti, il contratto di licenza tra convenuto ed attore è ormai scaduto; l'attore non ha più dunque alcun diritto derivato di produttore fonografico; ed anche per questa ragione l'attore ha chiesto al Tribunale di Milano di dichiarare (soltanto) che esso è titolare di un diritto originario di sfruttamento del fonogramma e non anche di uno *ius arcendi* acquisito in via derivativa.

E veniamo al diritto di sfruttare un fonogramma, che deriva dalla libertà generale di iniziativa economica. Qui occorre chiedersi se la regola dell'art. 10.3 relativa ai « diritti acquisiti dei terzi » si riferisca (anche) a questo diritto. E qui molti argomenti suggeriscono una risposta negativa. a) L'art. 10.3 si riferisce chiaramente soltanto all'ipotesi in cui un fonogramma sia caduto in pubblico dominio e tuttavia al 30 giugno 1995 non sia ancora scaduto il termine di 50 anni di durata del diritto di produttore fonografico previsto dall'art. 3.2 della direttiva 93/98. Per quest'ipotesi la regola di diritto intertemporale dell'art. 10.2 della direttiva prevede che « i di-

⁴⁶ La tesi ora esposta nel testo è ulteriormente suggerita dall'esperienza del Regno Unito. Al momento dell'attuazione della direttiva 93/98, precisamente, questo stato ha infatti adottato talune regole transitorie che proteggono precisamente i « diritti acquisiti » in via derivativa dal titolare dei diritti d'autore e connessi prima della loro risurrezione per effetto (della legge di attuazione) della direttiva. Lo ha fatto con alcune regole dell'art. 23 della legge 19.12.1995 S.I. 1995/3297. E così ad esempio l'art. 23.2.a) di questa legge dispone che « it is not an infringement of revived copyright in a work / (a) to do anything af-

ter the commencement in pursuance of arrangements made before 1st January 1995 at a time when copyright did not subsist in the work ». Certo i diritti nazionali sono subordinati alla direttiva e non valgono dunque come criterio di interpretazione delle norme che essa introduce. Ciò non toglie tuttavia che le regole nazionali transitorie britanniche qui considerate testimoniano la possibile esistenza e la rilevanza del tema di diritto transitorio da me evocato nel testo e che a mio modo di vedere è precisamente l'unico coperto dalla regola dell'art. 10.3 della direttiva che fa salvi i « diritti acquisiti dei terzi ».

ritti connessi » del produttore sono « ripristinati » (così il considerando della direttiva). E lo sono, precisamente, come diritti esclusivi ai sensi degli artt. 6-9 della direttiva 92/100. b) In questa situazione un'interpretazione sistematica degli artt. 3.2, 10.2 e 10.3 della direttiva impone di ritenere che il diritto esclusivo ripristinato del produttore fonografico esclude l'ammissibilità di « diritti acquisiti dei terzi relativi all'ulteriore sfruttamento del fonogramma. c) D'altro canto questa conclusione non è contrastata dai considerando 9, 26 e 27 frase 2. Il considerando 9 riguarda infatti i diritti acquisiti del titolare del fonogramma e non dei terzi. Il considerando 26 riguarda « l'interpretazione, l'adeguamento e l'ulteriore esecuzione di contratti relativi all'utilizzazione » di fonogrammi riprotetti. Ed il considerando 27 frase 2 consente « che gli stati possano prevedere », ma non impone come necessaria l'adozione di norme transitorie a tutela dell'interesse dei terzi a continuare lo sfruttamento del fonogramma anche dopo il ripristino della sua tutela. d) L'interpretazione qui proposta è d'altro canto confermata dalla storia dei lavori preparatori della direttiva 93/98. A questo proposito già si è visto che la prima proposta della Commissione non aveva voluto introdurre alcuna regola transitoria, e che al contrario la proposta di direttiva modificata dal Parlamento europeo aveva previsto una regola transitoria articolata, centrata comunque sull'affermazione che « i titolari di diritti di autore o di diritti connessi non possono opporsi alla continuazione degli atti di utilizzazione direttamente collegati con investimenti effettuati in buona fede prima dell'entrata in vigore delle disposizioni della presente direttiva ». Il suggerimento del Parlamento europeo non è stato adottato né dalla proposta modificata della Commissione né dal testo definitivo della direttiva. E questa circostanza suggerisce chiaramente che entrambe le istituzioni comunitarie abbiano voluto chiaramente escludere l'adozione di una norma che imponesse agli stati l'obbligo (e non la semplice facoltà) di riconoscere ai terzi un diritto di continuare lo sfruttamento del fonogramma anche dopo il ripristino della sua protezione⁴⁷.

⁴⁷ L'interpretazione qui proposta non potrebbe naturalmente esser contrastata dalle normative nazionali di attuazione della direttiva 93/98. E non potrebbe esserlo quantomeno per due ragioni. Anzitutto perché le norme nazionali sono subordinate alla direttiva, e non possono dunque offrire criteri di interpretazione della direttiva, che al contrario costituisce un parametro di valutazione della loro legittimità comunitaria e può qualificarle come illegittime ove esse divergano dalle norme cogenti della direttiva. Ed in secondo luogo perché le norme nazionali di attuazione

della direttiva offrono un panorama variegato.

A questo proposito non ho potuto compiere personalmente una ricerca comparatistica diretta di queste norme nazionali, e mi sono invece basato sugli elementi raccolti da IFPI International Federation of the Phonographic Industry e che ho potuto consultare. Questi elementi indicano in particolare che alcuni stati membri dell'Unione europea hanno introdotto le seguenti norme nazionali di diritto transitorio primario applicabili ai diritti d'autore e connessi:

13. IL LEGITTIMO AFFIDAMENTO DEI TERZI.

Resta la frase del considerando 27, secondo cui « le lecite aspettative dei terzi sono tutelate nell'ambito dell'ordinamento giuri-

1) l'art. VIII della legge 151/1996 austriaca dispone al paragrafo 4 che « soweit der Schutz von Werken, für die die Schutzfrist nach den bisher geltenden Bestimmungen schon abgelaufen war, nach Abs. 2 wiederauflebt, dürfen vor dem 1. Juli 1995 bereits begonnene Vervielfältigungen solcher Werke auch nach dem 31. März vollendet werden und diese Vervielfältigungen sowie vor dem 1. Juli 1995 bereits vorhandene Vervielfältigungsstücke auch nach dem 31. März 1996 verbreitet werden. Dies gilt entsprechend für Verträge und Aufführungen von Werken der Literatur und der Tonkunst, für Lichtbilder und für Rundfunksendungen »;

2) l'art. 88 della legge belga 30 giugno 1994 sul diritto d'autore (così come novellata dalla legge 3 aprile 1995) dispone che « 2. [...] Toutefois; la renaissance des droits ne pourra pas être opposée aux personnes qui ont entrepris de bonne foi l'exploitation d'oeuvres ou de prestations qui appartenaient au domaine public avant le 1er juillet 1995, dans la mesure où elles poursuivent les mêmes modes d'exploitation. / 3. La présente loi ne porte pas préjudice aux droits acquis en vertu de la loi ou par l'effet d'actes juridiques, ni aux actes d'exploitation accomplis antérieurement à son entrée en vigueur »;

3) l'art. 90 della legge danese 1° luglio 1995, nella traduzione ufficiale pubblicata dal ministro della cultura nell'aprile 1996, dispone che « (2) This act shall not apply to acts of exploitation concluded or rights acquired before the coming into force of this present act. Copies of works or of performances or productions etc. can continuously be distributed to the public and be exhibited in public if the are lawfully made at a time when such distribution or exhibitions were permitted. The provisions of Section 19(2) and (3) shall, however, always apply to rental and lending made after the coming into force of this Act. / (3) Where prior to the effective date of the Act reproduction was commenced or essential preparations were made to the produce copies of works or of performances or productions etc., which were not protected according to the previous provisions, reproduction may to the necessary and usual extent be completed within the planned framework, however, not later than until 1 Januarz 2000.

Copies made on the basis of the provisions of the first paragraph may be distributed to the public and be exhibited in public. The provision of the third paragraph of subsection (2) shall apply correspondingly. / (4) Where works, performances or productions etc., are included in a recording made with a view to be broadcast and which is made at the time when the said works or performances or productions were not protected or which is made in accordance with subsection (3) such recordings may continue to be used for broadcasting until 1 January 2000. The provisions of the first paragraph of this subsection (4) shall apply correspondingly to the public performance of film recordings »;

4) la legge finlandese 22 dicembre 1995 n. 1654 dispone che « copies of a work which have been produced prior to the coming into force of this Act under provisions in force on the entry into force of this Act, may further be distributed to the public publicly exhibited: The provisions of Article 19, second to fourth paragraphs, and Chapter 2 b of this Act shall, however, be applied to copies produced before the coming into force of this Act. / Notwithstanding the provisions of this Act, any person who before the coming into force of this Act, has commenced to use a work, the term of protection of which has expired prior to coming into force of this Act, by producing copies thereof making the work available to the public in a manner which requires substantial measures, may proceed to complete the commenced use to a normal extent necessary for the said use by January 1, 2003. Provisions on the completion of the commenced use above shall also apply to any person who, under similar circumstances, has taken substantial measures to produce copies of a work or to make a work available to the public. Copies produced by virtue of the provisions in this paragraph may further be distributed to the public and publicly exhibited, subject to the provisions in Article 19, second to fourth paragraphs, and Chapter 2 b of this Act. / Notwithstanding the provisions of this Act, if a work is incorporated in a recording made by a broadcasting organization after the expiry of the protection and prior to the coming into force of this Act, with a particular view to use in radio or television

dico comunitario ». Questa parte del considerando 27 si riferisce ad un *quid pluris* rispetto ai « diritti acquisiti dei terzi » tutelati

broadcasting, the work may further be used in broadcasts until January 1, 2003. This paragraph shall also apply to the public performance of a work which has been recorded on a contrivance containing moving pictures. / The provisions of second to sixth paragraphs above shall apply analogously to subject matter protected pursuant to Articles 45, 46, 46a and 48 of this Act. / The provisions of second to sixth paragraphs above shall apply / 1) to works originating in a State belonging to the European Economic Area; / 2) to subject matter defined in paragraph 7 above originating in a State belonging to the European Economic Area, in regard to the protection of which special provisions have been enacted, and / 3) to rights in phonograms referred to in Article 14, first, second and fourth paragraphs of the Agreement on the Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights annexed to the Agreement Establishing the World Trade Organization, as prescribed in paragraph 6 of the aforesaid Article. »;

5) l'art. 16 della legge 97/283, che ha novellato il codice francese della proprietà intellettuale, dispone che « — les titulaires de ces droits » d'auteur « ne peuvent les opposer aux actes d'exploitation accomplis licitement avant la date d'entrée en vigueur de la présente loi; / — les titulaires de ces droits ne peuvent s'opposer à l'exploitation d'une oeuvre, d'une interprétation, d'un phonogramme, d'un vidéogramme ou d'un programme pendant un an à compter de la date d'entrée en vigueur de la présente loi si l'exploitation en a été licitement engagée avant cette date; / — les titulaires de ces droits ne peuvent s'opposer, pendant un an à compter de la date d'entrée en vigueur de la présente loi, à la poursuite de l'exploitation d'une oeuvre, d'une prestation, d'une fixation ou d'un programme licitement créés avant cette date à partir de l'oeuvre, de la prestation, de la fixation ou du programme sur lesquels ces droits ont recommencé à courir. A l'issue de ce délai, ils ne peuvent faire valoir que leurs droits patrimoniaux, pour la détermination desquels, en cas de difficulté, il est fait application de l'article L. 122-9 du code de la propriété intellectuelle. Le défaut de versement de la rémunération résultant du présent alinéa est puni de l'amende prévue à l'article L. 335-4 du même code; / — les titulaires de ces droits ne peuvent s'opposer à la réalisation d'une oeuvre audiovisuelle

qui a fait l'objet, antérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi, d'un contrat d'adaptation enregistré au registre public de la cinématographie. En cas de difficulté pour la détermination des droits patrimoniaux liés à l'oeuvre adaptée ou pour le versement de la rémunération, il sera fait application des articles L. 122-9 et L. 335-4 du code de la propriété intellectuelle. »;

6) il § 137f(3) della legge tedesca sul diritto d'autore, così come novellata dalla legge 23 giugno 1995 di attuazione della direttiva 93/98, dispone che « Eine vor dem 1. Juli 1995 begonnene Nutzungshandlung darf jedoch in dem vorhergesehenen Rahmen fortgesetzt werden. Für die Nutzung ab dem 1. Juli 1995 ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. Die Sätze 1 bis 3 gelten für verwandte Schutzrechte entsprechend. »;

7) l'art. 14.1 della legge irlandese 158/1995 dispone che « (1) Notwithstanding Regulation 13 of these Regulations / (a) any person who, before the 28 th day of October 1993, undertook the exploitation of a literary, dramatic, musical or artistic work, broadcast, sound recording or cinematograph film or made preparations of a substantial nature to exploit such work or other matter, at a time when such work or other matter was not protected under the Act of 1963, shall not be liable to the owner of the copyright in such work or other matter for such exploitation or, as the case may be, any exploitation which he or she proceeds to make of such work or other matter on foot of preparations as aforesaid and may, in either case, continue such exploitation for the duration of the term of the copyright as so revived without any liability to the said owner / (b) any person who, between the 29 th day of October, 1993, and the 1st day of July, 1995, undertook the exploitation of a literary, dramatic, musical or artistic work, broadcast, sound recording or cinematograph film or made preparations of a substantial nature to exploit such work or other matter, at a time when such work or other matter was not protected under the Act of 1963, and can prove that he or she was not aware, and had no reasonable grounds for suspecting, that copyright in the work or other matter concerned would be revived by virtue of these Regulations or any other enactment shall not be liable to the owner of the copyright in such work or other matter as revived by virtue of these Regulations for such exploitation

dall'art. 10.3 della direttiva 93/98. Questa regola sembra tuttavia irrilevante nel giudizio milanese. L'ordinanza di rinvio ha infatti

or, as the case may be, any exploitation which he or she proceeds to make of such work or other matter on foot of preparation as aforesaid and may, in either case, continue such exploitation for the duration of the term of the copyright as so revived without any liability to the said owner. / (2) Where a person has acquired (whether before or after the commencement of these Regulations) rights in a work or other matter referred to in paragraph (1) of this Regulation from a person exploiting that work or other matter and copyright in that work or other matter has been revived by virtue of these Regulations, the first-mentioned person shall not be liable to the owner of the copyright as so revived for any exploitation by him or her of the rights acquired if the second-mentioned person is not liable, by virtue of the said paragraph, to the said owner for the exploitation by that second-mentioned person of the work or other matter. »;

8) l'art. VIII della legge 8 settembre 1997 ha novellato la legge lussemburghese sui diritti connessi introducendovi i seguenti commi 2-4 del nuovo art. 20: « La présente loi ne porte pas préjudice aux actes d'exploitation accomplis avant la date d'entrée en vigueur de la présente loi. / Les oeuvres et les prestations tombées dans le domaine public avant la date du 1^{er} juillet 1995 et qui ont déjà été librement exploitées pourront être exploitées par les mêmes personnes, exonérées du paiement de droits, pour autant qu'elles poursuivent les mêmes modes d'exploitation. / La protection de la présente loi s'applique également: / a) aux fixations de l'exécution des prestations des artistes interprètes ou exécutants et aux reproductions de ces fixations, ainsi qu'à la radiodiffusion et à la transmission publique desdites prestations / b) aux droits des producteurs de phonogrammes sur la reproduction directe ou indirecte de leurs phonogrammes / c) aux organismes de radiodiffusion pour ce qui est de la fixation, la reproduction de fixations et la réémission ainsi que la transmission publique d'émissions de télévision créées avant l'entrée en vigueur de l'accord GATT/TRIPS, annexe 1C de l'Accord instituant l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC), signé à Marrakech le 15 avril 1994 et approuvé par la loi du 12 décembre 1995 si, à cette date, ces prestations ne sont pas encore tombées dans le domaine public du fait de l'expiration de la durée de protection. »;

9) la legge portoghese 334/1997 di attuazione della direttiva ha previsto soltanto l'art. 5.2, secondo cui « os sucessores do autor beneficiam da reactivação dos direitos decorrente do disposto no número anterior, sem prejuízo dos actos de exploração já praticados e dos direitos adquiridos por terceiros. »: e dunque non sembra editare alcuna regola di diritto transitorio specificamente ed esplicitamente relativa ai diritti connessi qui considerati;

10) la legge del Regno Unito 19 dicembre 1995 SI 1995/3297, The Duration of Copyright and Rights in Performances Regulations 1995, all'art. 12.1 precisa che « References in this Part to 'commencement', without more, are to the date on which these Regulations come into force »; introduce poi una disciplina complessa di diritto intertemporale e transitorio primario e secondario agli artt 15-36; e prevede in particolare, tra l'altro, anche le regole degli artt. 23 e 24, secondo cui « 23. (1) No act before commencement shall be regarded as infringing revived copyright in a work. / (2) It is not an infringement of revived copyright in a work / [...] (b) to issue to the public after the commencement copies of the work made before 1 st of July 1995 at a time when copyright did not subsist in the work. / (3) It is not an infringement of revived copyright in a work to do anything after the commencement in relation to a literary, dramatic, musical or artistic work or a film made before commencement, [...] which contains a copy of that work or is an adaption of that work if / (a) the copy or adaption was made before 1 st July 1995 at a time when copyright did not subsist in the work in which revived copyright subsists, [...] / (4) It is not an infringement of revived copyright in a work to do after commencement anything which is a restricted act in relation to the work if the act is done at a time when, [...] the name and address of a person entitled to authorise the act cannot be reasonably inquiry be ascertained. / 24. (1) In the case of a work in which revived copyright subsists any acts restricted by the copyright shall be treated as licensed by the copyright owner, subject only to the payment of such reasonable royalty or other remuneration as may be agreed or determined in default of agreement by the copyright Tribunal. / (2) A person intending to avail himself of the right conferred by this Regulation must give reasonable notice of his intention to the

posto alla Corte un quesito doppiamente circoscritto. Anzitutto perché il giudice milanese ha chiesto soltanto « l'interpretazione

copyright owner, stating when he intends to begin to do the acts. / (3) If he does not give such notice, his acts shall not be treated as licensed. / (4) If he does give such notice, his acts shall be treated as licensed and a reasonable royalty or other remuneration shall be payable in respect of them despite the fact that its amount is not agreed or determined until later. / (5) This regulation does not apply if or to the extent that a licence to do the acts could be granted by a licensing body (within the meaning of section 116(2) of the 1988 Act), whether or not under a licensing scheme. / (6) No royalty or other remuneration is payable by virtue of this Regulation in respect of anything for which a royalty or other remuneration is payable under Schedule 6 to the 1998 Act. »;

11) la « disposición transitoria decimotercera » introdotta dalla legge spagnola 1/1996 dispone al paragrafo 1 che « la presente Ley no afectará a ningún acto de explotación realizado antes del 1 de julio de 1995. Los derechos de propiedad intelectual que se establezcan en aplicación de esta Ley no generarán pagos por parte de quienes hubiesen emprendido de buena fe la explotación de las obras y prestaciones correspondientes en el momento en que dichas obras eran de dominio público. »;

12) l'art. 63 della legge svedese 447/1995 dispone che « 3. The new provisions do not apply as regards acts undertaken or rights acquired before the entry into force. Copies of a work which have been produced on the basis of the provisions previously in force may be freely distributed and displayed. The provisions of Art. 19, second paragraph, and Art. 26 j shall, however, apply. / 4. Where someone after the expiry of the term of protection under the provisions previously in force but before the entry in force has commenced the exploitation of a work by reproducing it or by making it available to the public, he may, notwithstanding the new provisions on the duration of copyright, continue, to the extent necessary and customary, the planned exploitation, however not later than January 1, 2000. Such right of exploitation is also available to any other person who has taken substantial measures for reproducing the work, or for making it available to the public. Copies of a work which have been made by virtue of these provisions may be freely distributed and displayed. The provisions of Article 19, second paragraph,

and Article 26 j shall, however, apply. [...] / 6. The provisions of the item 2 to 5 apply also to performances and recording to in Articles 45 and 46. ».

I medesimi materiali di IFPI testimoniano inoltre che al momento dell'attuazione della direttiva 93/98 Irlanda, Lussemburgo, Spagna, Svezia non hanno introdotto alcuna regola di diritto transitorio secondario relativa ai diritti d'autore e connessi, mentre altri stati hanno introdotto le seguenti regole del tipo ora detto:

13) l'art. VIII della legge 151/1996 austriaca dispone al paragrafo 3 che « Hat der Urheber vor dem 1. April 1996 ein Werknutzungsrecht begründet, eine Werknutzungsbewilligung erteilt oder über einen gesetzlichen Vergütungsanspruch verfügt, so erstreckt sich diese Verfügung im Zweifel nicht auf den Zeitraum der durch dieses Bundesgesetz bewirkten Verlängerung der Schutzfristen; wer jedoch ein Werknutzungsrecht oder eine Werknutzungsbewilligung gegen Entgelt erworben hat, bleibt gegen Zahlung einer angemessenen Vergütung zur Werknutzung auch während dieser Verlängerung berechtigt. Dies gilt entsprechen für Verfügungen über die Schutzrechte an Vorträgen und Aufführungen von Werken der Literatur und der Tonkunst, an Lichtbildern und an Rundfunksendungen. »;

14) l'art. 88 della legge belga 30 giugno 1994 sul diritto d'autore (così come novellata dalla legge 3 aprile 1995) dispone che « 4. Les contrats concernant l'exploitation d'oeuvres et d'autres éléments protégés, en vigueur à la date d'entrée en vigueur de la présente loi, sont soumis aux articles 49 et 50 à partir du 1er janvier 2000 s'ils expirent après cette date. / 5. Lorsqu'un contrat international de coproduction conclu avant le 1er janvier 1995 entre un coproducteur d'un Etat membre de l'Union européenne et un ou plusieurs coproducteurs d'autres Etats membres ou de pays tiers prévoit expressément un régime de répartition entre les coproducteurs des droits d'exploitation par zones géographiques pour tous les moyens de communication au public par satellite de la coproduction qui porterait préjudice à l'exclusivité, notamment linguistique, de l'un des coproducteurs ou de ses cessionnaires sur un territoire déterminé, l'autorisation par l'un des coproducteurs ou ses cessionnaires d'une communication au public par satellite est subordonnée au consentement préalable

dell'art. 10 della direttiva 93/98 ». Ed inoltre perché ha chiesto soltanto l'interpretazione della parte di questa regola che « pre-

du bénéficiaire de cette exclusivité, qu'il soit coproducteur ou cessionnaire. »;

15) l'art. 90 della legge danese 1.7.1995, nella traduzione ufficiale pubblicata dal ministro della cultura nell'aprile 1996, dispone che « (1) The provisions of sections 54, 55, 56 and 58 shall not apply to agreements made before 1 July 1995. / (2) the provisions of section 65(3) shall also apply to agreements made before 1 July 1995. / (3) The provisions of section 30(5) and Section 87(2) shall not apply until 1 January 2000 to agreements made before 1 January 1995. / (5) The provisions of section 70 shall not apply to photographic pictures made before 1 January 1970. »;

16) la legge finlandese 22 dicembre 1995 n. 1654 dispone che « the provisions in force on the entry into force of this Act shall be applied to an contracts concluded and any rights aquired before the coming in to force of this Act. »;

17) l'art. 16.IV della legge 97/283, che ha novellato il codice francese della proprietà intellettuale, dispone che « la prolongation à compter du 1 juillet 1995 des droits d'exploitation faisant l'objet, à cette même date, d'un contrat d'édition n'emporte pas prorogation de ce contrat si sa durée n'est déterminée que par référence à la durée légale de la propriété littéraire et artistique. / Toutefois, à peine de nullité de la cession, l'auteur ne peut céder à un autre éditeur les droits correspondant à cette prolongation sans en avoir au préalable proposé l'acquisition, aux mêmes conditions, à l'éditeur cessionnaire au 1 juillet 1995. / Cette proposition est faite par écrit. Elle est réputée avoir été refusée si l'éditeur n'a pas fait connaître sa décision par écrit dans un délai de deux mois. »;

18) i paragrafi 137f(3) prima frase e 137f(4) della legge tedesca sul diritto d'autore, così come novellata dalla legge 23.6.1995 di attuazione della direttiva 93/98, dispongono che « (3) Lebt nach Absatz 2 der Schutz eines Werkes im Geltungsbereich dieses Gesetzes wieder auf, so stehen die wiederauflebenden Rechte dem Urheber zu. [...] / (4) Ist vor dem 1. Juli 1995 einem anderen ein Nutzungsrecht an einer nach diesem Gesetz noch geschützten Leistung eingeräumt oder übertragen worden, so erstreckt sich die Einräumung oder die Übertragung im Zweifel auch auf den Zeitraum, um den die Schutzdauer verlängert worden ist. Im Fall des Satzes 1 ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. »;

19) l'art. 5.2 della legge portoghese 334/1997 di attuazione della direttiva dispone che « os sucessores do autor beneficiam da reactivação dos direitos decorrente do disposto no número anterior, sem prejuizo dos actos de exploração já praticados e dos direitos adquiridos por terceiros. »;

20) la legge del Regno Unito 19.12.1995 SI 1995/3297, The Duration of Copyright and Rights in Performances Regulations 1995, all'art. 12.1 precisa che « References in this Part to 'commencement', without more, are to the date on which these Regulations come into force »; introduce poi una disciplina complessa di diritto intertemporale e transitorio primario e secondario agli artt 15-36; e prevede in particolare, tra l'altro, anche le regole dell'art. 23, secondo cui « (2) It is not an infringement of revived copyright in a work / (a) to do anything after the commencement in pursuance of arrangements made before 1st January 1995 at a time when copyright did not subsist in the work, [...] (3) It is not an infringement of revived copyright in a work to do anything after the commencement in relation to a literary, dramatic, musical or artistic work or a film made before commencement, or made in pursuance of arrangements made before commencement, which contains a copy of that work or is an adaption of that work if [...] / (b) the copy or adaption was made in pursuance of arrangements made before 1st July 1995 at a time when copyright did not subsist in the work in which revived copyright subsists / (4) It is not an infringement of revived copyright in a work to do after commencement anything which is a restricted act in relation to the work if the act is done at a time when, or is done in pursuance of arrangements made at a time when, the name and address of a person entitled to authorise the act cannot be reasonable inquiry be ascertained. / (5) In this Regulation « arrangements means for the exploitation of the work in question. ».

Mi resta da segnalare per completezza che questo panorama non comprende la legge olandese di attuazione della direttiva, di cui ho potuto avere soltanto un testo in olandese (per me) difficilmente comprensibile. Quanto infine alla Grecia, l'art. 68.1 della legge 2121/1993, modificato dalla legge 2435/1996, e nella traduzione francese pubblicata dall'OMPI in PIDA - dicembre 1996 dispone che « les oeuvres dont la durée de

vede l'adozione delle "misure necessarie al fine di proteggere segnatamente i diritti acquisiti dai terzi"»⁴⁸. In questa situazione la Corte non sembra chiamata a pronunciarsi sul rilievo della frase qui considerata del considerando 27 della direttiva e più in generale sul possibile rilievo del principio dell'affidamento dei terzi: e reciprocamente non è chiamata a precisare se ed in che limiti questo principio possa integrare o rendere illegittime in parte qua le regole della direttiva 93/98 che non impongano agli stati di rispettare i legittimi affidamenti e « le lecite aspettative dei terzi » alla continuazione dello sfruttamento del fonogramma caduto in pubblico dominio e riprotetto dalla direttiva. Ma per completezza esaminerò tuttavia anche le conseguenze che il principio del legittimo affidamento dei terzi può avere sull'interpretazione e l'attuazione della direttiva 93/98.

Il diritto comunitario tutela l'affidamento soltanto se « legittimo ». Esso non può perciò venir invocato in un caso, come quello sub iudice avanti al Tribunale di Milano, in cui le parti abbiano stipulato un contratto di licenza che preveda l'obbligazione del licenziatario di cessare l'utilizzo dei fonogrammi e dei master licenziati al momento della cessazione della licenza, salvo un periodo circoscritto di tempo per esitare le scorte: perché in quest'ipotesi il licenziatario non ha alcun affidamento di continuare ed ha anzi un'obbligazione di cessare la produzione che vorrebbe riprendere.

D'altro canto il principio comunitario della tutela dell'affidamento non può imporre alla direttiva 93/98 ed agli stati di proteggere chi abbia iniziato alla fine del 1992 la riproduzione di un fonogramma; e più precisamente non può imporre come obbligatoria la protezione dell'interesse di questi soggetti a continuare dopo il 30 giugno 1995 la riproduzione di fonogrammi riprotetti dalla direttiva⁴⁹. Non può imporlo, precisamente, perché la giurisprudenza della Corte non tutela l'affidamento a che le regole di diritto

protection a expiré en vigueur de la présente loi ne bénéficient d'aucune protection par le droit d'auteur: ma questa norma appare ictu oculi incompatibile con l'art. 10.2 della direttiva 93/98/Cee, secondo cui « la durata di protezione di cui alla presente direttiva si applica a qualsiasi opera e soggetto che sia protetto in almeno uno Stato membro alla data di cui all'articolo 13, paragrafo 1 ai sensi delle disposizioni nazionali sul diritto d'autore o diritti connessi, o che soddisfi ai criteri per la protezione secondo le disposizioni della direttiva 92/100/CEE ».

⁴⁸ Così il quesito formulato dall'ordinanza di rinvio.

⁴⁹ Altra questione è se la direttiva 93/98 consenta agli stati membri di adottare misure transitorie che proteggano gli interessi alla continuazione della produzione di opere o prodotti riprotetti dalla direttiva in misura maggiore di quella strettamente necessaria secondo i principi comunitari relativi alla tutela del legittimo affidamento dei terzi. Sul punto non prendo qui partito. Una risposta positiva a questo quesito può tuttavia essere suggerita dalle normative nazionali di attuazione della direttiva: perché ad esempio le norme tedesche ed inglesi sembrano prevedere in alcuni casi una tutela più intensa degli interessi qui considerati.

intertemporale comunitario non sottopongano al nuovo diritto gli effetti di situazioni preesistenti; e specialmente perché numerose ragioni indicavano chiaramente agli interessati che la legislazione comunitaria avrebbe esteso la durata dei diritti di produttore fonografico ben oltre quella di 30 anni prevista dal testo previgente dell'art. 75 l.a.. E qui basterà infatti ricordare che

a) già alla fine degli anni 80 Danimarca, Francia, Portogallo, Regno Unito ed Irlanda attribuivano al produttore fonografico tutela per 50 anni⁵⁰;

b) con la sentenza Patricia del 1989 la Corte aveva indicato che le diverse durate dei diritti nazionali di produttore fonografico potevano continuare interinalmente a sopravvivere e con ciò rilanciava il processo di armonizzazione comunitaria delle durate dei diritti d'autore e connessi⁵¹;

c) i lavori preparatori della direttiva 92/100/Cee sul noleggio e questa direttiva indicavano chiaramente la natura interinale dell'armonizzazione che essa realizzava della durata dei diritti di produttore fonografico, fissandone il livello minimo a quello previsto dalla Convenzione di Roma del 1961;

d) successivamente « la posizione adottata dalla Comunità nei negoziati dell'Uruguay Round nell'ambito dell'accordo generale sulle tariffe doganali e sul commercio (GATT) indicava che « per i produttori di fonogrammi la durata di protezione dovrebbe essere di 50 anni dalla prima pubblicazione »⁵²;

e) ed i lavori preparatori di questa direttiva testimoniavano sin dall'inizio che la durata dei diritti di produttore fonografico sarebbe stata fissata « sino al termine del cinquantesimo anno »⁵³.

D'altro canto la necessità e le linee dell'armonizzazione comunitaria delle regole nazionali relative alla durata dei diritti di produttore fonografico erano certamente ed ampiamente conosciute dagli interessati: a tacer d'altro perché la sentenza Patricia ed i lavori preparatori delle direttive qui considerate sono pubblici; questi lavori preparatori sono avvenuti con ampia consultazione delle categorie interessate; ed i medesimi lavori hanno avuto ampia risonanza, per l'importanza dell'allungamento della durata dei diritti d'autore e connessi.

Sin qui il diritto comunitario. E resta da dire che speranze sull'adozione di regole transitorie utili alla continuazione della produzione anche dopo la data del 30 giugno 1995 prevista per l'at-

⁵⁰ V. le notizie riportate da VON LEWIN-SKI, *Der EG-Richtlinienvorschlag zur Harmonisierung der Schutzdauer im Urheber- und Leistungsschutzrecht*, in *GRUR Int.* 1992, 727.

⁵¹ Così la sentenza della Corte di giustizia 24 gennaio 1989, in causa C-341/87, Emi, in *Raccolta* 1989, pp. 79 ss..

⁵² Così il considerando 8 della direttiva 93/98.

⁵³ Così l'art. 2.2 della prima proposta di direttiva presentata dalla Commissione 23 marzo 1992.

tuazione della direttiva non potevano essere ragionevolmente fondate nemmeno sulla tradizione giuridica italiana in materia di diritti d'autore e connessi: come appare dalle diverse regole nazionali ricordate nei paragrafi precedenti⁵⁴.

14. CONCLUSIONI.

In sintesi. Le regole di diritto intertemporale edittate dalla direttiva 93/98 prevedono sia l'allungamento a 50 anni della durata dei diritti di produttore fonografico relativi a fonogrammi registrati prima della direttiva sia la resurrezione/reviviscenza dei diritti del produttore fonografico che siano caduti in pubblico dominio prima della direttiva ma per i quali i 50 anni si compiano successivamente ad essa. La regola dell'art. 10.3 della direttiva 93/98 relativa alla protezione dei « diritti acquisiti dei terzi » non impone agli stati membri di proteggere l'interesse dei terzi a continuare dopo il 30 giugno 1995 la riproduzione del fonogramma eventualmente iniziata prima di questa data. Né la direttiva 93/98 né il principio della tutela dell'affidamento legittimo dei terzi impongono agli stati membri di proteggere questo interesse: specie quando prima del 30 giugno 1995 il terzo abbia coperto e remunerato i propri investimenti e si sia contrattualmente obbligato con il titolare dei diritti risorti di produttore fonografico a non riprendere la produzione. Ed in questa situazione la norma nazionale evocata dal quesito del giudice *a quo* appare pienamente legittima (anche) dal punto di vista del diritto comunitario.

⁵⁴ I principi relativi all'affidamento legittimo possono forse rendere necessario che la direttiva e le norme nazionali di attuazione consentano, a chi ha riprodotto i fonogrammi prima della resurrezione dei relativi diritti connessi, di continuare la vendita anche dopo questa resurrezione e per un periodo transitorio. Questo tipo di affidamento legittimo non era tuttavia in causa nel giudizio milanese in cui è intervenuta l'ordinanza Trib. Milano 12-18 febbraio 1998: perché in questo giudizio l'attore si è limitato a chiedere l'accertamento di un suo preteso diritto a continuare la riproduzione e non anche a continuare la distribuzione di eventuali scorte

(che gli atti di causa suggeriscono erano già state integralmente esitate). E d'altro canto l'affidamento legittimo a continuare in via transitoria la vendita dei prodotti realizzati lecitamente è tutelato dall'art. 17.4, secondo cui « sono fatte salve: [...] b) la distribuzione, limitatamente al periodo di tre mesi successivo alla data di entrata in vigore della presente legge, dei dischi fonografici ed apparecchi analoghi, i cui diritti di utilizzazione siano scaduti secondo la disciplina previgente, effettuata da coloro che hanno riprodotto e messo in commercio i predetti supporti prima della data di entrata in vigore della presente legge ».