

PUNTO CARTESIANO

LE GUIDE

IL DIRITTO D'AUTORE



SARDIGNA CHIRCAS
SARDEGNA RICERCHE

PUNTOCARTESIANO

LE GUIDE

IL DIRITTO
D'AUTORE

ebook liberamente scaricabile da

 www.puntocartesiano.it 

Seconda edizione aggiornata - Dicembre 2021

Opera edita da Sardegna Ricerche e distribuita con:
Licenza Creative Commons Attribuzione – Non commerciale –
Non opere derivate 4.0 Internazionale



Tutti i marchi riportati appartengono ai legittimi proprietari; marchi di terzi, nomi di prodotti, nomi commerciali e immagini riprodotte sono di proprietà dei rispettivi titolari e sono utilizzati al solo fine di critica e discussione come previsto dall'art. 70 L.d.a.

PUNTOCARTESIANO È UN PROGETTO DI SPORTELLO PROPRIETÀ INTELLETTUALE - SARDEGNA RICERCHE



Indice dei contenuti

1. La disciplina del diritto d'autore	5
Diritto d'autore e copyright sono sinonimi?	6
Diritto d'autore in Italia	7
Come preconstituire la prova della titolarità dell'opera	8
Il carattere creativo	9
Diritti morali e patrimoniali dell'autore nel sistema nazionale italiano	10
Modalità di circolazione e trasferimento dell'opera creativa.....	11
Diritto d'autore e modello industriale (design)	12
2. Tutela dei testi scritti e delle fotografie	13
La pubblicazione di fotografie.....	13
Un caso particolare di fotografia: il ritratto	15
I cataloghi commerciali e i manuali d'uso	15
Le opere collettive	16
3. Il diritto d'autore e la rete Internet	17
I portali e le pagine web	18
4. Il diritto d'autore e le banche dati	20
5. La tutela del software	22
Il diritto d'autore e il software	22
Quali sono i requisiti per vedere il proprio software tutelato?	23
Quando il software è brevettabile	24
Diritto d'autore e brevetto: approfondimento sulle due forme di tutela per il software	25
6. Free/Open source e Creative Commons	26
Free/Open source	26
Le Creative Commons Public Licenses (CCPL)	29
7. Gli strumenti di tutela del diritto acquisito	32
Il plagio – La violazione di diritti morali	34

La copia – La violazione di diritti patrimoniali	35
9. Le opere orfane	36
Cos'è Punto Cartesiano	38

1. La disciplina del diritto d'autore

Il diritto d'autore è la disciplina contenuta principalmente all'interno della legge n. 633/1941 (LDA) che accorda la tutela giuridica all'autore dell'opera dell'ingegno creativa.

L'oggetto della tutela – meglio specificato agli artt. 1 e 2 – è rappresentato dalle opere dell'ingegno di carattere creativo appartenenti al mondo della letteratura, in particolare le opere letterarie, drammatiche, scientifiche, didattiche, religiose; altresì le opere musicali, le opere appartenenti alle arti figurative, all'architettura, al teatro e alla cinematografia, in qualunque forma espressiva. Vengono tutelate inoltre le opere fotografiche, i programmi per elaboratore/software, le banche dati e infine il disegno industriale purché abbia un valore artistico e un carattere creativo. Questa elencazione non è tassativa, per cui qualunque altra opera dell'ingegno, purché abbia ovviamente carattere creativo, può essere suscettibile di protezione.

Differentemente dalle altre branche della proprietà intellettuale, la disciplina sul diritto d'autore protegge non l'idea alla base dell'opera dell'ingegno ma la sua forma espressiva che deve caratterizzarsi per l'originalità e la creatività.

La creatività e l'originalità che rendono un'opera tutelabile dal diritto d'autore consistono nella scelta della disposizione delle parole, delle note musicali, dei colori, delle forme.

Può definirsi autore e titolare dei relativi diritti colui che realizza l'opera stessa. Ne consegue che, differentemente dai marchi e dai brevetti, i diritti e le tutele accordate all'autore si acquisiscono nel momento stesso della creazione dell'opera e non necessitano di formalità costitutive.

Oltre alla disciplina nazionale prevista dalla legge sul diritto d'autore, esistono una serie di convenzioni internazionali, tra cui la Convenzione di Berna stipulata nel 1866 per la protezione dei diritti degli autori sulle loro opere letterarie e artistiche. I paesi firmatari, che attualmente sono 179¹, si impegnano ad adottare una disciplina il più possibile uniforme da applicare alle opere letterarie e artistiche.

¹ <https://www.wipo.int/export/sites/www/treaties/en/documents/pdf/berne.pdf>

La disciplina del diritto d'autore è poi fortemente influenzata dalla normativa dell'Unione europea, che ha portato nel tempo a significative modifiche del quadro normativo.

Diritto d'autore e copyright sono sinonimi?

Una materia come il diritto d'autore non può essere trattata in un'ottica prettamente nazionale.

Questo però crea alcuni problemi dal punto di vista giuridico, in quanto non sempre i sistemi giuridici dei paesi coinvolti nel mercato globale delle opere dell'ingegno hanno le stesse norme di protezione.

Una prima differenza, ad esempio, riguarda la stessa terminologia per cui si tende a usare indifferentemente i termini *diritto d'autore* e *copyright* come se fossero dei sinonimi.

Tra i due termini esiste, invece, una differenza sostanziale: infatti, il concetto di diritto d'autore è più ampio rispetto a quello di copyright.

Il significato della parola copyright è diritto di copia e, quindi, il diritto di riprodurre e distribuire sul mercato copie di un'opera; esso è un diritto di origine anglosassone.

Da ciò deriva che il copyright tutela maggiormente gli interessi dell'imprenditore (editore, produttore, ecc.) che investe nella commercializzazione dell'opera.

Il diritto d'autore italiano, compreso quello dei paesi dell'Europa continentale, conferisce (almeno nella sua disciplina originaria), invece, una maggior centralità all'autore, il quale, anche dopo la cessione dei diritti patrimoniali sull'opera, conserva un controllo sulla stessa.

Si è cercato di superare la diversità dei sistemi normativi attraverso la stipula di trattati e convenzioni internazionali che tendono a uniformare i principi fondamentali delle varie leggi in modo tale da avvicinare reciprocamente i concetti di diritto d'autore e di copyright.

Diritto d'autore in Italia

Sono protette ai sensi della legge italiana n. 633 del 1941 le opere dell'ingegno di carattere creativo che appartengono alla letteratura, alla musica, alle arti figurative, all'architettura, al teatro e alla cinematografia, qualunque ne sia il modo o la forma di espressione.

Sono altresì protetti i programmi per elaboratore come opere letterarie secondo la Convenzione di Berna, comprese le banche dati che per scelta o per disposizione del materiale costituiscono una creazione intellettuale dell'autore.

Oggetto di protezione sono, dunque, le cosiddette opere dell'ingegno che il legislatore italiano individua in modo puntuale all'articolo 2 della legge n. 633 del 1941.

Si tratta di un'elencazione non tassativa, per cui è ben possibile che vengano individuate altre opere dell'ingegno di carattere creativo, che possano godere della protezione del diritto d'autore, pur non essendo espressamente individuate come tali dalla legge.

L'opera è oggetto di protezione solo nel momento in cui si realizza concretamente e pertanto non si considera proteggibile la semplice idea alla base dell'opera stessa. Oggetto della tutela è, dunque, la forma dell'opera, il modo in cui questa viene espressa ed esteriorizzata.

Il diritto d'autore sull'opera nasce in capo all'autore al momento della creazione: non è necessaria alcuna formalità di acquisizione da parte dell'autore. Il requisito necessario perché un'opera dell'ingegno sia oggetto del diritto d'autore è il carattere creativo.

Il diritto d'autore comprende i diritti morali (diritto alla paternità dell'opera, il diritto al ritiro dell'opera dal commercio e il diritto all'integrità dell'opera) e i diritti patrimoniali (diritto di pubblicare l'opera, diritto di riproduzione, diritto di trascrizione, diritto di utilizzare economicamente l'opera, diritto di comunicare al pubblico l'opera, diritto di eseguire, rappresentare o recitare in pubblico l'opera; diritto di distribuzione dell'opera, diritto di tradurre, diritto di elaborare, diritto di modificare, diritto di noleggiare, diritto di dare in prestito, ecc.).

Come preconstituire la prova della titolarità dell'opera

Il diritto d'autore su un'opera originale si acquista automaticamente al momento della creazione dell'opera e non è soggetto all'adempimento di alcuna formalità (deposito o registrazione).

La precauzione fondamentale per poter dimostrare l'anteriorità della creazione, in caso di controversie sulla paternità o plagio, è preconstituire la prova della paternità dell'opera originale prima di farla circolare.

La SIAE mette a disposizione di chiunque il **Deposito Opere Inedite** così da poter tutelare dal plagio tutte le opere non ancora pubblicate (romanzi, canzoni, racconti, poesie, copioni, trame, soggetti, opere audiovisive, software, banche dati, ecc.). Tramite questo deposito si ottiene una prova dell'esistenza dell'opera con data certa. Questo tipo di registrazione è facoltativa e serve a facilitare la prova della titolarità del diritto, in quanto si presume che il soggetto che ha depositato l'opera ne sia l'autore. Tale presunzione non è però assoluta, ed è dunque possibile fornire anche la prova contraria.

La prova di essere l'autore di una determinata opera a una certa data può essere fornita anche attraverso altri sistemi, ad esempio mediante il deposito presso un notaio, ovvero anche la "autospedizione" di un piego contenente l'opera a mezzo raccomandata a/r, o ancora attraverso l'autoinvio (del formato digitale dell'opera) a mezzo posta elettronica certificata (PEC), che equivale per legge alla raccomandata a/r. Oppure utilizzando, o combinando, altri strumenti digitali quali i sistemi di marcatura temporale (strumento con valore legale che consente di certificare la data e l'ora certa di un documento informatico). Un aiuto può anche arrivare dall'utilizzo di tecnologie basate su registri distribuiti, come la *Blockchain*, ma la valenza di simili soluzioni, dal punto di vista della prova e soprattutto dell'attribuzione della data certa a un'opera, non è ancora stata soggetta al vaglio dei tribunali.

Questi strumenti consentono di tutelarsi legalmente rispetto a eventuali dichiarazioni di altri, successive in ordine cronologico, in quanto forniscono uno strumento di prova in più in caso di controversia sulla paternità o plagio. Tuttavia, non sono questi procedimenti a originare i diritti d'autore.

Infatti, come abbiamo già chiarito, i diritti d'autore nascono e sono tutelabili fin dall'atto della creazione dell'opera (per effetto dell'art. 6 legge 633/41). A questo proposito si rammenta che la prassi di aggiungere alle proprie opere il simbolo © non ha alcuna funzione giuridica, al più quella di informare i fruitori che i contenuti sono tutelati.

Un ulteriore accorgimento che può essere adottato dall'autore dell'opera creativa, soprattutto nel caso in cui decidesse di condividerla in rete o sui social network, è rappresentato dall'apposizione, ad esempio sulle immagini o su altre opere grafiche, delle forme di marcatura mediante strategie di *watermarking* che consentono di associare l'immagine al titolare dei diritti.

Anche questi strumenti semplificano la tutela delle opere, in caso di controversia sulla paternità o plagio.

Il carattere creativo

La legge sul diritto d'autore, come abbiamo già visto, stabilisce che sono protette le opere dell'ingegno che hanno carattere creativo, requisito base per l'applicazione della tutela.

Tale requisito si identifica con *l'originalità* e la *novità* dell'opera; originalità significa che l'opera deve essere il frutto di un lavoro intellettuale che esprima la personalità dell'autore, mentre per novità si intende presenza di elementi che oggettivamente distinguano un'opera da altre dello stesso genere.

Secondo la Corte di Cassazione (Cass. civ. Sez. I, Sent., 28-11-2011, n. 25173) *“Il carattere creativo e la novità dell'opera sono elementi costitutivi del diritto d'autore sull'opera dell'ingegno [...] sia sotto il profilo della compiutezza espressiva, sia sotto il profilo della novità”*.

Ma, sempre secondo la Cassazione, il concetto giuridico di creatività, cui fa riferimento l'art. 1 della legge n. 633 del 1941, *“non coincide con quello di creazione, originalità e novità assoluta, riferendosi, per converso, alla personale e individuale espressione di un'oggettività appartenente alle categorie elencate, in via esemplificativa, nell'art. 1 della legge citata, di modo che un'opera dell'ingegno riceva protezione a condizione che sia riscontrabile in essa un atto creativo, seppur minimo, suscettibile di manifestazione nel mondo esteriore, con la conseguenza che la creatività non può essere esclusa soltanto*

perché l'opera consiste in idee e nozioni semplici, ricomprese nel patrimonio intellettuale di persone aventi esperienza nella materia”.

Diritti morali e patrimoniali dell'autore nel sistema nazionale italiano

Il diritto d'autore è costituito da **diritti morali** e **diritti patrimoniali**.

I **diritti morali** sono previsti dagli artt. 20-24 della LDA e sono: il diritto a rivendicare la paternità dell'opera, cioè il diritto a essere riconosciuto il creatore dell'opera (tale diritto può essere esercitato anche nel caso di un autore anonimo e pseudonimo); il diritto all'integrità dell'opera, al fine di opporsi a deformazioni o modificazioni dell'opera e a ogni altro atto a danno dell'opera stessa, che possano comportare pregiudizio all'onore o alla reputazione dell'autore e il diritto di ritirare l'opera dal commercio per gravi ragioni morali.

La caratteristica di questi diritti è che si tratta di diritti perpetui (ovvero dopo la morte dell'autore passano agli eredi), sono incedibili e indisponibili; per cui essi nascono in capo all'autore automaticamente con la creazione dell'opera e l'autore ne può disporre liberamente.

I **diritti patrimoniali**, cioè i diritti di sfruttamento economico dell'opera, sono i seguenti: il diritto esclusivo di pubblicare l'opera e di utilizzare economicamente l'opera in ogni forma; il diritto di riprodurre ovvero il diritto di realizzare copie materiali dell'opera; il diritto esclusivo di trascrivere inteso come l'uso dei mezzi necessari a trasformare l'opera orale in opera scritta; il diritto esclusivo di eseguire, rappresentare o recitare in pubblico; il diritto esclusivo di comunicazione al pubblico dell'opera; il diritto esclusivo di distribuzione, inteso come la messa in commercio dell'originale dell'opera o degli esemplari di essa; il diritto esclusivo di tradurre l'opera in altra lingua; il diritto esclusivo di elaborare l'opera (che include tutte le forme di modificazione, di elaborazione e di trasformazione dell'opera previste nell'art. 4 della legge); il diritto esclusivo di pubblicare le opere in raccolte; il diritto esclusivo di noleggiare, dare in prestito e autorizzare il noleggio della propria opera. Tutti questi diritti sono fra loro indipendenti, nel senso che possono essere negoziati singolarmente o nel loro insieme, secondo la volontà delle parti. La durata dei diritti patrimoniali è stabilita dall'art. 25 della

legge: *“I diritti di utilizzazione economica dell’opera durano tutta la vita dell’autore e sino al termine del settantesimo anno solare dopo la sua morte”*. Questa è la regola generale riconosciuta anche a livello internazionale; originariamente il termine era invece di cinquant’anni dalla morte dell’autore.

Modalità di circolazione e trasferimento dell’opera creativa

Come appena accennato, l’autore dell’opera tutelata ha la facoltà di trasferire del tutto o solo in parte i diritti di utilizzazione economica (art. 19 LDA) attraverso diverse tipologie di contratti, sia tipici che atipici.

Difatti, l’art. 107 della LDA stabilisce che *“I diritti di utilizzazione spettanti agli autori delle opere dell’ingegno nonché i diritti connessi aventi carattere patrimoniale, possono essere acquistati, alienati o trasmessi in tutti i modi e forme consentiti dalla legge, salva l’applicazione delle norme contenute in questo capo”*.

In tal senso, la disciplina specifica che i contratti di trasferimento non possono avere a oggetto anche i diritti futuri, ossia i diritti eventualmente accordati in futuro all’autore da leggi posteriori rispetto al momento di stipula del contratto (art. 119 comma 2 LDA), ovvero le opere future non ancora create dall’autore ex art. 120 comma 1 LDA, fatte salve le disposizioni di cui al comma 2 del medesimo articolo.

Deve tenersi presente che, trattandosi di diritti di utilizzazione economica, il trasferimento ha una durata massima limitata nel tempo (ossia pari alla durata della tutela dei diritti in questione).

Il trasferimento dei diritti patrimoniali, come vedremo, può avere differenti modalità ma, secondo quanto sancito dall’art. 110 della LDA, deve avere forma scritta ai fini di prova (art. 2725 c.c.).

L’autore può cedere tutti o solo alcuni dei diritti di utilizzazione economica sull’opera a uno o più soggetti, gratuitamente o dietro compenso economico.

Con la cessione, l’autore perde la titolarità dei diritti di utilizzazione economica.

L’autore può inoltre valutare se mantenere la titolarità dei diritti patrimoniali sull’opera e concedere a terzi una licenza d’uso. Con questa tipologia di negozio,

è possibile modulare una serie di aspetti che consentono di scegliere tra una licenza esclusiva o non esclusiva per cui l'autore può decidere se concedere a un solo soggetto o a più soggetti la possibilità di utilizzare i diritti patrimoniali indicati sul contratto, gratuitamente o dietro pagamento. Egli, inoltre, può indicare il tempo della concessione (es. per 5 anni) ovvero stabilire una concessione per tutta la durata dei diritti patrimoniali e, altresì, decidere se la licenza può essere trasferibile o non trasferibile a soggetti terzi rispetto al licenziatario, o circoscriverne o meno l'ambito territoriale.

Diritto d'autore e modello industriale (design)

La legge sul diritto d'autore si applica anche alle opere di *industrial design*.

La Direttiva 98/71/CE sulla protezione giuridica dei disegni e dei modelli (implementata in Italia con il D.lgs 95/2001) ha sancito il principio della cumulabilità della protezione offerta dal diritto d'autore, con quella specifica sui disegni e modelli registrati.

In particolare, il D.lgs 95/2001 ha modificato anche l'art. 2 della LDA, concedendo la protezione del diritto d'autore anche alle "*opere del disegno industriale che presentino di per sé carattere creativo e valore artistico*".

L'opera di industrial design che abbia queste caratteristiche gode dunque della tutela sia mediante la registrazione che mediante il diritto d'autore.

In particolare, sulla base del Codice della Proprietà Industriale (D.lgs 30/2005) che regola attualmente la materia, possono costituire oggetto di registrazione i disegni e i modelli che siano nuovi e abbiano carattere individuale.

Anche l'*interior design* di un locale commerciale gode della tutela offerta dalla LDA.

È quanto ha stabilito il Tribunale di Milano, Sezione Specializzata in materia di Impresa, in relazione al ricorso presentato da una catena di profumeria e make-up contro una concorrente, colpevole di aver copiato pedissequamente il *concept* che sta alla base degli *store*. Il Tribunale di Milano ha stabilito che gli elementi di arredo utilizzati dalla ricorrente, benché caratterizzati da elementi semplici e di uso comune, sono stati combinati tra loro in maniera originale e creativa, e

contraddistinguono in modo inconfondibile il *brand*: quindi i progetti di *interior design* così sviluppati sono tutelabili dalla LDA. La creatività dunque “*non è costituita dall’idea in sé ma dalla forma della sua espressione*” (Trib. Milano sent. 13 ottobre 2015 n. 11416).

2. Tutela dei testi scritti e delle fotografie

L’articolo 2 della legge sul diritto d’autore elenca, tra le opere protette, le opere letterarie, drammatiche, scientifiche, didattiche, religiose in forma scritta e orale.

Qualsiasi testo, quindi, che possieda i requisiti minimi di creatività e originalità è protetto, senza bisogno di alcun riconoscimento formale.

L’autore sul testo potrà esercitare i diritti morali e patrimoniali riconosciuti dalla legge, in particolare potrà pubblicare l’opera, riprodurre l’opera in qualsiasi forma e modo, distribuire l’opera al pubblico, modificarla, tradurla, ecc.

L’articolo 171-ter punisce, con pene detentive e pecuniarie, chiunque “*abusivamente riproduce, trasmette o diffonde in pubblico, con qualsiasi procedimento, opere o parti di opere letterarie, drammatiche, scientifiche o didattiche, musicali o drammatico-musicali, ovvero multimediali, anche se inserite in opere collettive o composite o banche dati*”, se il fatto è commesso non per uso personale e a fini di lucro.

Qualsiasi testo, in mancanza del consenso dell’autore, non può essere copiato o riprodotto. Questa regola generale ha delle eccezioni, tra cui quella prevista dall’art. 70 che consente il riassunto, la citazione o riproduzione di brani o parti di opere letterarie per scopi di studio, discussione, documentazione o insegnamento, purché vengano citati l’autore e la fonte e non si agisca per scopo di lucro. In tali casi non è necessario richiedere il consenso dell’autore.

La pubblicazione di fotografie

Il diritto d’autore opera una distinzione tra la categoria delle opere fotografiche e la semplice fotografia, derivante dal fatto che non possono avere la medesima

tutela le fotografie che denotano un rilevante apporto creativo da quelle che, invece, sono delle semplici riproduzioni della realtà prive di qualsiasi apporto dell'autore.

Il diritto d'autore stabilisce che le fotografie dotate di carattere creativo siano protette ai sensi dell'art. 2 della LDA, mentre le semplici fotografie sono tutelate nell'ambito dei diritti connessi (art. 87 e ss.).

Per semplici fotografie si intendono “*le immagini di persone o di aspetti, elementi o fatti della vita naturale e sociale, ottenute col processo fotografico o con processo analogo, comprese le riproduzioni di opere dell'arte figurativa e i fotogrammi delle pellicole cinematografiche*”. La tutela in questione non comprende però le fotografie di scritti, documenti, carte di affari, oggetti materiali, disegni tecnici e simili.

Non sempre è facile stabilire quando una fotografia presenti il carattere creativo per essere classificata come opera dell'ingegno. Il requisito della creatività non può essere identificato con il valore artistico della fotografia, ma si richiede secondo l'opinione dominante un apporto personale e creativo dell'autore.

All'autore dell'opera fotografica spettano gli stessi diritti morali e di utilizzazione economica stabiliti dalla medesima legge.

Per quanto riguarda, invece, le semplici fotografie, il legislatore riconosce all'autore alcuni diritti di utilizzazione economica elencati all'art. 88 che consistono nel diritto esclusivo di riproduzione e nel diritto esclusivo di diffusione e spaccio. Queste fotografie però devono recare le indicazioni del nome del fotografo, della data e del nome dell'autore dell'eventuale opera d'arte fotografata. Se queste dovessero mancare, la riproduzione non si considera abusiva, salva la prova della malafede.

La durata dei diritti spettanti al fotografo è di venti anni dalla produzione della foto (art. 91 LDA) se si tratta di una foto semplice, mentre per le opere fotografiche, essendo protette dal diritto d'autore, il diritto dura fino a settanta anni (solari) dalla morte dell'autore.

Un caso particolare di fotografia: il ritratto

Un tipo particolare di fotografie sono i cosiddetti ritratti, tutelati anch'essi dalla legge sul diritto d'autore; infatti chiunque voglia esporre, riprodurre o mettere in commercio la fotografia rappresentante l'immagine di una persona deve preventivamente ottenere il consenso di questa (art. 96 l. 633/41). Il consenso deve essere specifico con riferimento all'utilizzazione.

Il consenso, invece, non è necessario se la persona è di particolare notorietà o se è fotografata in virtù di qualche ufficio pubblico che ricopre, o per ragioni di giustizia o di polizia, oppure per scopi scientifici, didattici, culturali, o ancora se la riproduzione è legata a fatti, avvenimenti, cerimonie di pubblico interesse o che comunque si sono svolte in pubblico (art. 97 l. 633/41).

In ogni caso, la riproduzione dell'immagine resta vietata se l'esposizione o la messa in commercio arrechino pregiudizio alla reputazione e al decoro della persona ritratta. Nel caso del ritratto di un personaggio pubblico, la sua immagine non può essere utilizzata, senza la necessaria autorizzazione, per fini diversi dal dare notizie o informazioni su tale personaggio.

Il ritratto fotografico eseguito su commissione, invece, può essere pubblicato, riprodotto o fatto riprodurre dalla persona fotografata o dai suoi successori, senza il consenso del fotografo, salvo il pagamento a quest'ultimo di un equo compenso da parte di chi utilizza commercialmente la produzione (art. 98 LDA), sempreché le parti non stabiliscano diversamente. Il nome del fotografo, se risulta dalla fotografia originaria, deve essere indicato.

Alla disciplina del diritto d'autore si somma quella sul trattamento dei dati personali, che è contenuta nel Regolamento UE 2016/679 (meglio noto come GDPR) e nel Codice della Privacy (d.lgs. 196/2003).

I cataloghi commerciali e i manuali d'uso

I manuali d'uso data la loro funzione meramente documentale non sono, normalmente, soggetti alla legge sul diritto d'autore.

Diversamente, le immagini fotografiche presenti nei cataloghi commerciali, anche se rispondono a una funzione meramente documentale, possono essere

tutelate dal diritto connesso sulle semplici fotografie, quando ne ricorrano gli estremi, e in particolare quando esprimono una finalità commerciale e promozionale del prodotto che rappresentano.

Gli articoli di attualità, di carattere economico, politico, religioso possono essere liberamente riprodotti con l'obbligo di indicare la rivista o il giornale da cui sono tratti e il nome dell'autore, salvo che la loro riproduzione non sia espressamente riservata. Nessun limite di legge sussiste, invece, nel caso di riproduzioni di testi di autori deceduti da oltre settanta anni, in quanto sono da intendersi come caduti in pubblico dominio.

Le opere collettive

Le opere collettive sono costituite dalla riunione di opere o parti di opere, che hanno una creazione autonoma e sono il risultato della scelta e del coordinamento a un determinato fine letterario, scientifico, didattico, religioso, politico o artistico (art. 3 LDA).

Si tratta di opere che sono il frutto creativo di più autori.

Autore dell'opera collettiva è chi ha organizzato o diretto la creazione dell'opera stessa.

Esempi di opere collettive sono: le enciclopedie, i dizionari, le antologie, le riviste, i giornali o i portali web.

Nell'ambito di tali opere è possibile distinguere tre soggetti titolari di distinti diritti: il soggetto che organizza e dirige la creazione dell'opera (che è considerato l'autore); l'editore che è invece il titolare dei diritti di utilizzazione economica; i singoli autori delle parti dell'opera.

Sulla base dell'art. 42 della LDA, l'autore dell'articolo o altra opera che sia stato riprodotto in un'opera collettiva ha diritto di riprodurlo in estratti separati o raccolti in volume, purché indichi l'opera collettiva dalla quale è tratto e la data di pubblicazione.

Dalle opere collettive si distinguono le opere create con il contributo indistinguibile e inscindibile di più persone: le opere complesse, disciplinate ai sensi dell'art. 10 della LDA.

In quest'ultimo caso, la norma stabilisce che i diritti di utilizzazione sull'opera spettano a tutti i coautori in parti di eguale valore – così come disciplinato dalle disposizioni civilistiche in materia di comunione – salvo che non vi sia prova scritta di un diverso accordo.

Per quanto invece attiene la difesa dei diritti morali sull'opera creativa, questi possono essere fatti valere individualmente da ciascun coautore. L'opera, pertanto, non può essere pubblicata, se inedita, o essere modificata o utilizzata in forma diversa da quella della prima pubblicazione, senza l'accordo di tutti i coautori, salvo che sussista un rifiuto ingiustificato da parte di uno o più coautori. Nell'ipotesi appena citata, se vi è disaccordo tra gli autori può essere adita l'autorità giudiziaria la quale può autorizzare la pubblicazione, la modificazione o la nuova utilizzazione dell'opera indicandone le modalità.

3. Il diritto d'autore e la rete Internet

Il diritto d'autore nasce nell'ambito del mondo dell'editoria e nel tempo si è esteso ad altre tipologie di opere dell'ingegno, fino ad arrivare a comprendere categorie di opere davvero innovative o a circolare in ambienti molto differenti rispetto a quelli pensati ai tempi della prima stesura della normativa, tra cui appunto la diffusione delle opere in rete.

Questo ha comportato una non sempre agevole applicazione dei principi del diritto d'autore in quanto la normativa originariamente era stata scritta per le opere materiali e non per le opere digitali.

La digitalizzazione delle opere (unitamente alla diffusione pervasiva della rete e della banda larga) ha infatti avuto un enorme impatto sulla disciplina e sulla tutela delle opere protette.

Tra i principali diritti esclusivi dell'autore, infatti, vi sono il diritto di controllare la riproduzione, la comunicazione al pubblico e la distribuzione dell'opera.

Il **diritto di riproduzione** comprende ogni forma di moltiplicazione in copie, diretta o indiretta, temporanea o permanente, in tutto o in parte dell'opera, in qualunque modo o forma, con ogni possibile procedimento di riproduzione.

Il **diritto di comunicazione** al pubblico ha per oggetto l'impiego di uno dei mezzi di diffusione a distanza, quali il telegrafo, il telefono, la radio, la televisione e altri mezzi analoghi e comprende la comunicazione al pubblico via satellite, la ritrasmissione via cavo, e le comunicazioni al pubblico codificate con condizioni particolari di accesso e infine la messa a disposizione del pubblico dell'opera in maniera che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente (on demand).

Il **diritto di distribuzione** comprende la messa in commercio o in circolazione, o comunque a disposizione del pubblico, con qualsiasi mezzo e a qualsiasi titolo, dell'originale dell'opera o degli esemplari di essa.

I portali e le pagine web

Come abbiamo visto, l'elencazione delle opere protette dal diritto d'autore è meramente esemplificativa, e la protezione offerta può essere estesa a qualsiasi opera dell'ingegno di carattere creativo. Anche un portale o una pagina web, dunque, ove abbiano carattere creativo, possono rientrare nel concetto di opera dell'ingegno e pertanto godere della tutela del diritto d'autore.

La prima domanda a cui bisogna rispondere è la seguente: di che tipo di opera si tratta?

L'opinione dominante ritiene che essa appartenga alla categoria delle opere multimediali, cioè quelle opere composte da una combinazione di testi, parole, immagini, suoni, animazioni espresse in forma digitale.

La legge sul diritto d'autore tutela le opere dell'ingegno aventi carattere creativo, ovvero caratterizzate da un elemento di novità rispetto ad altre preesistenti.

L'opera multimediale può presentare questo elemento di novità per il fatto di assemblare e rendere fruibili, in modo diverso rispetto al passato, intere opere o parti di opere già esistenti e tutelate singolarmente.

Autore dell'opera multimediale è colui che compie l'azione di messa insieme di più parti.

Un portale, o anche una singola pagina, può dunque costituire un particolare tipo di opera multimediale, formata da grafica, suoni, immagini, testi combinati fra loro in modo da risultare interattivi.

Pertanto, anche a tale opera può applicarsi la tutela del diritto d'autore.

Questa tutela si somma a quella (autonoma) di cui potranno godere i singoli elementi che la compongono, come testi, foto, grafica, musiche, i quali, in quanto singole opere dell'ingegno, potranno anche godere di indipendente tutela.

Le norme di riferimento sono gli articoli 10 e 38 della LDA i quali tutelano le opere comuni e le opere collettive.

Se l'opera è il risultato del contributo indistinguibile di più persone, il diritto d'autore spetterà, in comune, a tutti i coautori; se essa, invece, è un'opera collettiva ovvero il frutto della riunione di opere o di parti di opere che hanno carattere di creazione autonoma, i diritti spetteranno a chi organizza e dirige l'opera senza alcun pregiudizio dei diritti d'autore sulle opere o sulle parti di opere utilizzate per creare l'opera multimediale.

In merito alla gestione del diritto d'autore in rete, e in particolar modo sui social network, importanti novità sono state introdotte dalla Direttiva (UE) 2019/790, sul diritto d'autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale, che modifica le direttive 96/9/CE e 2001/29/CE, meglio nota come *Direttiva Copyright*.

La Direttiva ha come principale obiettivo il rafforzamento della tutela per il diritto d'autore e i diritti connessi all'interno dell'ambiente digitale, modernizzando il quadro giuridico della UE in materia. Tra le principali novità si annovera la previsione di nuove norme le quali dispongono che le piattaforme online (compresi dunque i social network), laddove consentano la fruibilità al pubblico di opere protette dal diritto d'autore caricate dai loro utenti, debbano ottenere l'autorizzazione da parte dei titolari dei diritti.

La Direttiva Copyright, prevede alcune eccezioni al diritto d'autore: all'art. 3 sono specificate quelle relative all'uso di tecnologie per l'estrazione di testo e di dati (*text and data mining*) da parte di organismi di ricerca e istituti di tutela del patrimonio culturale per scopi di ricerca scientifica (da opere o altri materiali cui essi abbiano legalmente accesso); all'art. 5 per finalità illustrative a uso didattico

in ambiente digitale; infine all'art. 6 per realizzare copie di opere ai fini della conservazione del patrimonio culturale.

Di rilievo anche l'eccezione di cui all'art. 15, rubricata *Protezione delle pubblicazioni di carattere giornalistico in caso di utilizzo online*, che al comma 1 stabilisce che non è necessaria l'autorizzazione e non è possibile vietare la riproduzione o la comunicazione al pubblico in caso di utilizzo online per i link o gli estratti molto brevi di pubblicazioni aventi carattere giornalistico.

4. Il diritto d'autore e le banche dati

La banca dati è stata riconosciuta tra le opere dell'intelletto meritevoli di tutela dalla legge sul diritto d'autore a seguito del recepimento nell'ordinamento italiano della Direttiva 96/9/CE relativa alla tutela giuridica della banca dati ed è definita come *“la raccolta di opere, o altri elementi indipendenti sistematicamente o metodicamente disposti e individualmente accessibile mediante mezzi elettronici o in altro modo”* (art. 2, comma 9 legge 633/41).

La banca dati è intesa come un'opera dell'ingegno (è un'opera creativa) quando la raccolta dei dati risulta dotata di originalità e creatività nella selezione e disposizione dei dati stessi.

La protezione che la legge in materia di diritto d'autore offre alle banche dati guarda, infatti, alla struttura e non al contenuto della banca dati stessa.

Per stabilire se una banca dati costituisce o meno una creazione intellettuale meritevole di tutela si deve guardare all'originalità circa la scelta o la disposizione del materiale in essa contenuto e non alla qualità e al valore estetico della banca dati stessa (punti 15 e 16 della Direttiva 96/9/CE).

L'autore della banca dati creativa, ossia colui che l'ha creata, è titolare dei diritti esclusivi di utilizzazione economica che la legge sul diritto d'autore conferisce all'autore del software (art. 64-quinquies legge 633/41). Nel prosieguo si vedrà quale tutela viene accordata alla banca dati non creativa.

Tali diritti sono:

- la riproduzione permanente e temporanea, totale o parziale, con qualsiasi mezzo e in qualsiasi forma;
- la traduzione, l'adattamento, una diversa disposizione e ogni altra modifica;
- qualsiasi forma di distribuzione al pubblico dell'originale, o di copie della banca dati; qualsiasi presentazione, dimostrazione o comunicazione in pubblico, ivi compresa la trasmissione effettuata con qualsiasi mezzo e in qualsiasi forma;
- qualsiasi riproduzione, distribuzione, comunicazione, presentazione o dimostrazione in pubblico dei risultati delle operazioni di traduzione, adattamento, diversa disposizione e ogni altra modifica.

La prima vendita di una copia sul territorio dell'Unione europea da parte del titolare del diritto o con il suo consenso esaurisce il diritto di controllare, all'interno dell'Unione stessa, le vendite successive alla copia (**principio di esaurimento**).

Non sono soggette ad alcuna autorizzazione da parte del titolare della banca dati (art. 64-sexies legge 633/41) – oltre alle azioni necessarie per l'accesso al contenuto della stessa banca di dati e per il suo normale impiego da parte dell'utente legittimo:

- l'accesso o la consultazione della banca dati quando abbiano esclusivamente finalità didattiche o di ricerca scientifica, non svolta nell'ambito di un'impresa, purché si indichi la fonte e nei limiti di quanto giustificato dallo scopo non commerciale perseguito. Nell'ambito di tali attività di accesso e consultazione, le eventuali operazioni di riproduzione permanente della totalità o di parte sostanziale del contenuto su altro supporto sono comunque soggette all'autorizzazione del titolare del diritto;
- l'impiego di una banca dati per fini di sicurezza pubblica o per effetto di una procedura amministrativa o giurisdizionale.

Quando la banca dati non è creativa ma tuttavia ha richiesto un rilevante investimento per la sua costituzione, il quadro normativo successivo al recepimento della direttiva del 1996 prevede che sulla stessa possa vantarsi un *diritto sui generis* (a differenza di quella creativa che, come detto, gode anche della tutela offerta dal diritto d'autore) a favore di colui che abbia sostenuto il rilevante investimento.

Il c.d. “costitutore” di tale banca dati può, sulla base del riconoscimento di tale diritto, vietare l'estrazione o il reimpiego della banca dati (o di parti sostanziali). Tale diritto ha una durata di 15 anni a partire dalla messa in commercio di tale banca dati, ma tale periodo decorre nuovamente se vengono apportate al contenuto della banca dati stessa modifiche o integrazioni sostanziali comportanti nuovi investimenti.

Infine, un'ultima riflessione riguarda la gestione dei diritti di proprietà intellettuale nel (e dal) Regno Unito a seguito della BREXIT.

Se infatti da un lato i principi generali contenuti nelle convenzioni internazionali non sono destinati a mutare, dall'altro bisogna prestare attenzione ad alcuni cambiamenti previsti allo scadere del periodo di transizione.

Questo riguarda ad esempio le banche dati, le quali, sulla base della Direttiva 96/9/CE (e le corrispondenti norme del diritto italiano) vengono distinte in *creative* (protette dal diritto d'autore) e *non creative* (protette dal *diritto sui generis*). Ebbene, solo le banche dati create prima della fine del periodo di transizione sono protette per 15 anni a partire dalla creazione (o dalla modifica sostanziale) e godono quindi dell'originaria tutela; viceversa, quelle create in UK dopo tale periodo non godono del *diritto sui generis* nella UE.

5. La tutela del software

Il diritto d'autore e il software

Il software è dal punto di vista giuridico una creazione intellettuale, in particolare il legislatore ha collocato il software tra le opere dell'ingegno.

Il software è tutelato dalla legge sul diritto d'autore, che protegge “*i programmi per elaboratore, in qualsiasi forma espressi, purché originali quale risultato di creazione intellettuale dell'autore*”.

Nel *programma per elaboratore* deve comprendersi anche il materiale preparatorio per la progettazione del programma stesso.

Non rientrano nella tutela le idee e i principi che stanno alla base di qualsiasi elemento del programma, compresi quelli alla base delle sue interfacce.

Perché il diritto d'autore operi occorre che il software sia il risultato di un lavoro intellettuale e possieda il carattere della creatività e dell'originalità.

Molto si è dibattuto sulla tutela giuridica del software, se questa fosse da attuarsi attraverso le norme brevettuali o, invece, attraverso la disciplina sul diritto d'autore.

La scelta a favore della tutela del software attraverso il diritto d'autore è prevalsa sia in Italia che all'estero.

Ciò non esclude che il software possa essere tutelato in alcuni casi anche dalle norme brevettuali.

Quali sono i requisiti per vedere il proprio software tutelato?

Oggetto di tutela è soltanto la forma espressiva del programma; non sono protetti le idee e i principi che stanno alla base della logica degli algoritmi e dei linguaggi di programmazione.

Il programma deve possedere il requisito di originalità, ovvero il programma deve essere stato pensato e sviluppato autonomamente dall'autore.

Con riguardo al requisito della originalità del software, spesso è difficile stabilire se, rispetto a prodotti già sviluppati, il programma consista in un'elaborazione talmente creativa da costituire un'opera autonoma oppure sia una mera riproduzione di un programma altrui con delle varianti di natura secondaria.

In realtà, il concetto di *creatività*, già molto blando per le altre opere dell'ingegno, è ancora più labile con riguardo al software. La Corte di Cassazione ha più volte affermato che la creatività e l'originalità sussistono anche qualora l'opera sia composta da idee e nozioni semplici, comprese nel patrimonio intellettuale di persone aventi esperienza nella materia propria dell'opera stessa, purché formulate e organizzate in modo personale e autonomo rispetto alle precedenti.

Quando il software è brevettabile

Il legislatore italiano qualifica i programmi per elaboratore come opere creative dell'intelletto umano protetti, quindi, dalla legge sul diritto d'autore.

Tale scelta, ovvero qualificare i software come opere dell'ingegno, non esclude che il software possa essere protetto anche da altri diritti di privativa industriale (brevetto e know-how).

Attualmente manca una direttiva europea che possa armonizzare la Convenzione sul Brevetto europeo e le varie leggi nazionali al fine di applicare la tutela brevettuale alle invenzioni relative al software.

Il Codice della Proprietà Industriale (D.lgs 30/2005), all'art. 45, prevede che non possano essere considerate invenzioni “*i programmi per elaboratore nella misura in cui la domanda di brevetto o il brevetto concerne [...] programmi [...] considerati in quanto tali*” e anche la Convenzione sul Brevetto europeo esclude la brevettabilità del software in quanto tale (art. 52 CBE).

La prassi dell'Ufficio brevetti europeo (EPO) è quella di riconoscere la tutela alle invenzioni cosiddette *computer implemented inventions*, ovvero invenzioni la cui realizzazione implica l'uso di un elaboratore, o di una rete di elaboratori e che contengano una o più caratteristiche realizzate mediante un programma.

Come tutte le invenzioni, anche quelle che comportano l'uso di un programma sono brevettabili se risolvono un problema tecnico, sono nuove e apportano un contributo inventivo allo stato della tecnica nota.

Sono invece escluse dalla protezione brevettuale quelle invenzioni in cui l'effetto tecnico nuovo non possa essere riscontrato come, ad esempio, i metodi gestionali, oppure i cosiddetti *metodi di business*, ad esempio un metodo di vendita all'asta mediante Internet, in cui la realizzazione tecnica dell'invenzione è svolta mediante elaboratori di tipo noto.

Abbiamo pertanto due tipi di invenzioni brevettabili in ambito europeo: quelle in cui il programma produce effetti tecnici migliorando il funzionamento dell'elaboratore e quelle in cui il programma produce effetti tecnici esterni distinti dal funzionamento dell'elaboratore.

Nel primo tipo di invenzioni si possono brevettare: l'architettura del programma, metodologie di programmazione, sistemistica (sistemi operativi, gestione di base dati, interfacce utenti), programmi applicativi, ecc.

Nel secondo tipo rientrano: sistemi di elaborazione e di conversione di segnali elettrici o elettronici, ad esempio elaborazione del segnale vocale per applicazione nella telefonia; elaborazione del segnale video e audio per applicazioni analogiche o digitali, ecc.

Diritto d'autore e brevetto: approfondimento sulle due forme di tutela per il software

Il software è protetto tramite il diritto d'autore per quanto riguarda la sua forma espressiva, intesa come sequenza di istruzioni, e non per i suoi contenuti o idee su cui si basa.

Questa forma di protezione fornisce una tutela molto efficace nei confronti delle copie o di riproduzioni illecite di copie, ma non protegge contro attività di copiatura che comportano la riscrittura del programma; queste ultime sono, invece, tutelabili col brevetto in quanto applicabile.

Dalla legge sul diritto d'autore deriva, quindi, la protezione del programma come forma espressiva (listato, codice sorgente, codice oggetto), mentre dalla giurisprudenza dell'Ufficio brevetti europeo deriva il concetto di brevettabilità del software nei risultati di carattere tecnico.

Le due forme di tutela possono coesistere, poiché rivolte a proteggere caratteristiche diverse dello stesso prodotto.

La tutela accordata dal diritto d'autore è diretta principalmente, come abbiamo visto, alla forma espressiva del software.

La normativa brevettuale invece tutela pienamente il titolare del software e tale tutela viene estesa anche nei confronti di chi sviluppa programmi simili facendo uso di un software brevettato. Essa fornisce protezione al contenuto dell'idea inventiva considerata nel suo complesso, dunque non solo la sua forma espressiva, ma anche la sequenza logica delle fasi eseguite dal software.

6. Free/Open source e Creative Commons

Free/Open source e Creative Commons costituiscono due modelli alternativi di gestione dei diritti d'autore.

Con il free/open source software, infatti, il titolare dei diritti sfrutta le peculiarità del diritto d'autore non per introdurre limiti all'utilizzo, ma per concedere delle libertà.

Nel caso di software free/open source i diritti esclusivi individuati dalla legge rimangono in capo al titolare il quale, però, può decidere liberamente di astenersi dal far valere in tutto o in parte questi diritti e nel contempo può concedere a terzi determinate facoltà d'uso del software attraverso uno strumento che è il contratto di licenza d'uso.

Le licenze Creative Commons sono anch'esse uno strumento di gestione dei diritti d'autore sulle opere dell'ingegno (diverse dal software) e consentono al titolare dei diritti di concederne alcuni a soggetti terzi.

Questi modelli di gestione del diritto d'autore consentono una diffusione delle opere creative e una circolazione delle idee attraverso degli atti di disposizione gratuiti di diritti esclusivi del singolo titolare.

Free/Open source

Vi sono diverse tipologie di licenze free/open source, le quali hanno tutte come requisito fondamentale la disponibilità del codice sorgente.

Possono evidenziarsi due ben distinte filosofie di pensiero (che si riflettono anche sulla regolamentazione giuridica) legate a tale fenomeno: i sostenitori del software libero, che fanno capo alla Free Software Foundation (FSF), fondata da Richard Stallman, autore, assieme a Eben Moglen, della più importante licenza libera, la GNU/GPL, e il movimento open source, a cui fa riferimento la Open Source Initiative (OSI).

Spesso però viene utilizzato l'acronimo FLOSS (Free/Libre and Open Source Software) per sottolineare gli elementi che accomunano i due movimenti.

In sintesi, si può affermare come una licenza FLOSS concede sempre all'utente il diritto di utilizzare, copiare, distribuire, modificare un programma senza vincoli né sul tipo di utente né sugli aspetti economici.

Secondo la Free Software Foundation, una licenza, per essere libera, deve rispettare quattro libertà fondamentali: libertà di eseguire il programma, per qualsiasi scopo; libertà di studiare come funziona il programma e di modificarlo in modo da adattarlo alle proprie necessità; libertà di ridistribuire copie in modo da aiutare il prossimo; libertà di migliorare il programma e distribuirne pubblicamente i miglioramenti.

L'uso di un software free/open source è regolamentato da una licenza e, come tutti i negozi giuridici, la licenza può assumere diverse sfumature.

Esistono numerosi modelli di licenze free/open source, caratterizzati a seconda degli obblighi che il titolare del codice sorgente pone attraverso la licenza a carico del licenziatario, ovvero delle facoltà di uso del programma che concede.

Alcuni importanti modelli di licenza sono GNU/GPL, LGPL, APACHE, BSD, MIT, MPL, ecc.

Si possono individuare due grandi categorie di licenze: le *licenze permissive* e quelle cosiddette *copyleft*.

Le **licenze permissive** (MIT, BSD, Apache, ecc.) sono quelle che, oltre a concedere all'utente il diritto di utilizzare liberamente, copiare e modificare il software, consentono anche la possibilità di distribuirlo con una licenza differente da quella originaria, e anche con una licenza proprietaria, sia pure rispettando alcune condizioni, indicate nelle singole licenze.

Le **licenze copyleft** (tra cui la GNU/GPL) costituiscono un modello di gestione dei diritti d'autore alternativo rispetto al modello classico, in quanto prevedono che l'autore (titolare dei diritti esclusivi sull'opera) possa consentire ai terzi di usufruire delle quattro libertà del software libero, rispettando però alcune condizioni essenziali.

Questi tipi di licenza sono nati per permettere la diffusione di un ecosistema aperto di licenze software, ovvero per consentire ai terzi di usare senza limitazioni

il software, di accedere al codice sorgente, modificarlo e apportare dei miglioramenti, ma non per appropriarsene o utilizzarlo in modo esclusivo.

Le licenze copyleft, difatti, prevedono una specifica condizione: laddove il software sia stato modificato o migliorato e venga redistribuito, ciò dovrà avvenire soltanto adottando la stessa licenza del software originario, o una licenza compatibile.

Come si legge sul sito del progetto GNU *“le licenze copyleft di norma impediscono ai ridistributori di porre alcuna restrizione addizionale sul software (tranne alcune condizioni che sono ritenute accettabili) e richiedono che il codice sorgente sia reso disponibile. Questo protegge il programma e i suoi derivati da alcuni modi di renderlo proprietario”*.

Si distinguono due sottocategorie di licenze copyleft: quelle *strong copyleft* e quelle *weak copyleft*.

Le prime (tra cui vi è la licenza libera più diffusa, la GNU/GPL V.3) prevedono appunto il fatto che le opere basate sul programma originario possano essere redistribute soltanto adottando la stessa licenza, o una licenza compatibile.

Il funzionamento di tali licenze è possibile in quanto la normativa sia italiana sia internazionale sul diritto d'autore riconosce all'autore delle opere dell'ingegno una serie di diritti e nel contempo gli riconosce la facoltà di disporne liberamente.

La presenza di diverse e distinte tipologie di licenze libere comporta rilevanti problemi di compatibilità, laddove si creino opere derivate attingendo a software regolati da licenze diverse. Ad esempio, la licenza Apache 1.1, o la Mozilla Public License 1.1. non sono compatibili con la GNU/GPL.

Sul sito <https://www.gnu.org/> è disponibile un elenco delle licenze considerate dalla FSF compatibili con la GNU/GPL.

Una tabella semplificata delle compatibilità tra le principali licenze libere è disponibile sul sito di David Wheeler².

2 Una tabella semplificata delle compatibilità tra le principali licenze libere è disponibile sul sito di David Wheeler: <https://dwheeler.com/essays/floss-license-slide.html>.

Le Creative Commons Public Licenses (CCPL)

Le licenze Creative Commons (CC) sono una particolare forma contrattuale che comporta la possibilità per il titolare dei diritti di concederne alcuni al fruitore dell'opera creativa attraverso un sistema di condivisione.

Le licenze Creative Commons consentono all'autore di concedere determinati permessi ai soggetti fruitori della sua opera, definendo una nuova gestione del diritto d'autore e determinando così l'affermazione del modello "alcuni diritti sono riservati" nella distribuzione delle opere dell'ingegno.

Le Creative Commons nascono negli Stati Uniti a opera dell'associazione omonima, fondata dal prof. Lawrence Lessig, che ha come scopo la diffusione di una nuova gestione del diritto d'autore e l'elaborazione di nuove forme di diritto compatibili con la rete e con nuovi modi di circolazione dei documenti.

Oltre ai profili giuridici, le licenze CC si caratterizzano per la loro semplicità di utilizzo e per il fatto di consentire l'individuazione del regime di circolazione in maniera automatica.

Le licenze sono infatti composte da tre livelli: la licenza vera e propria, che include il testo completo del regime di circolazione dell'opera, il *creative commons deed*, contenente una sintesi delle principali facoltà concesse all'utilizzatore e viene accompagnato da simboli di facile interpretazione, e infine il livello "leggibile dalla macchina", un riassunto delle libertà chiave e degli obblighi scritti in un formato che i sistemi software, motori di ricerca e altri tipi di tecnologia possono interpretare.

In questo modo, non soltanto si consente agli utilizzatori (attraverso i simboli e il *creative commons deed*) di comprendere a prima vista il regime di circolazione delle opere, ma anche ai siti e ai motori di ricerca di automatizzare la fase di selezione delle opere stesse, ad esempio ricercando soltanto le opere che consentano il riutilizzo commerciale.

Tali licenze sono state poi tradotte e adattate al sistema giuridico italiano. A partire però dalla versione 4.0, si è deciso di modificare l'approccio, al fine di favorire la circolazione planetaria delle opere e dunque le licenze non vengono più "nazionalizzate" ma sono uguali per tutto il mondo.

Le licenze CC si distinguono in sette tipologie e possono essere utilizzate da coloro che sono autori di opere dell'ingegno e desiderano condividere le proprie creazioni (musica, testi, immagini, ecc.) secondo il modello "alcuni diritti sono riservati".

Di seguito l'elenco delle Creative Commons 4.0:

- Pubblico Dominio – CC0

Mediante la CC0, si pone l'opera in Pubblico Dominio³.

- Attribuzione – CC BY

Questa licenza, caratterizzata dalla sua genericità, consente di riprodurre, distribuire, comunicare ed esporre al pubblico, rappresentare, eseguire, recitare e modificare l'opera.

Il vincolo di attribuzione previsto stabilisce la necessità di attribuire la paternità dell'opera nei modi indicati dall'autore o da chi dà l'opera in licenza.

Quando si distribuisce l'opera, è necessario farlo secondo i termini della licenza, che va comunicata in modo chiaro.

- È possibile concordare con l'autore utilizzi ulteriori dell'opera non consentiti dalla licenza in esame.
- Attribuzione – Non commerciale – CC BY NC

Questa licenza permette di riprodurre, distribuire, comunicare al pubblico, esporre al pubblico, rappresentare, eseguire, recitare e modificare l'opera.

- I vincoli sono di Attribuzione e dunque di attribuire la paternità dell'opera nei modi indicati dall'autore o da chi dà l'opera in licenza; infine, Non commerciale che impedisce di usare l'opera per fini commerciali.
- Attribuzione – Non opere derivate – CC BY ND
- La licenza permette di riprodurre, distribuire, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, rappresentare, eseguire e recitare l'opera alle condizioni di accettare l'Attribuzione e la restrizione Non opere derivate,

³ Per avere una preliminare indicazione rispetto al fatto che un'opera sia già nel pubblico dominio, si può usare Public Domain Calculation (per l'Europa) o Copyright Term Calculator (per gli USA). Si veda anche <https://creativecommons.it/chapterIT/index.php/license-your-work/>

per la quale non si può alterare o trasformare l'opera, né usarla per crearne un'altra⁴.

- Attribuzione – Condividi allo stesso modo – CC BY SA

La licenza permette di riprodurre, distribuire, comunicare al pubblico, esporre al pubblico, rappresentare, eseguire, recitare e modificare l'opera. Il tutto alle condizioni di Attribuzione e Condividi allo stesso modo.

Un chiaro esempio di utilizzo di questa forma di licenza proviene da una decisione, emessa nell'agosto 2015 dal giudice statunitense della District Court for the District of Columbia.

La causa venne intentata da un fotografo per violazione di copyright contro una casa editrice, la quale aveva utilizzato una sua immagine per la copertina di un suo atlante, prelevandola dal sito Flickr tra le immagini con licenza libera (del tipo Attribuzione – Condividi allo stesso modo).

Il fotografo lamentava come, a seguito dell'utilizzo della fotografia, fosse stata creata un'opera derivata, con ciò violando le licenze CC.

- Il giudice afferma che l'utilizzo effettuato della fotografia non eccedeva gli scopi della licenza CC BY SA, interpretando il contenuto letterale della licenza la quale, si ricorda, consente la riproduzione anche per scopi commerciali. In aggiunta, nel caso di specie, venne rispettato il riconoscimento della paternità dell'opera fotografica, così come richiesto dalla licenza.
- Attribuzione – Non commerciale – Condividi allo stesso modo – CC BY NC SA

Questa licenza permette di riprodurre, distribuire, comunicare al pubblico, esporre al pubblico, rappresentare, eseguire, recitare e modificare l'opera.

- I vincoli sono Condividi allo stesso modo, per cui se si altera o si trasforma l'opera, o se la si usa per crearne un'altra, l'opera risultante va distribuita solo con una licenza identica o equivalente a questa.

⁴ Con una sentenza del 2015 emessa dalla District Court for the District of Columbia, citata più avanti, nella spiegazione della Licenza CC BY SA, il giudice competente si sofferma anche sul concetto di opera derivata, affermando come l'atlante non possa essere considerato un'opera derivata, per il solo fatto di riportare la fotografia "incriminata" in copertina.

- Attribuzione – Non commerciale – Non opere derivate – CC BY NC ND
- Questa licenza (la più restrittiva) consente di riprodurre, distribuire, comunicare al pubblico, rappresentare, eseguire e recitare l'opera a condizione che si rispettino i vincoli di Attribuzione, Non opere derivate e Non Commerciale, per cui non è possibile appunto creare opere derivate o usare l'opera per fini commerciali.

Le licenze, pur differenti tra loro, hanno alcune importanti caratteristiche in comune: ogni licenza lascia impregiudicati i diritti morali dell'autore dell'opera, senza però limitare gli usi consentiti e la libertà di espressione altrui.

La licenza stabilisce che il licenziatario, fruitore dell'opera, ottenga il permesso dell'autore per poter fare quelle cose che si è scelto di limitare, ad esempio creazione di un'opera derivata, usi commerciali, ecc.

Ogni licenza stabilisce che si mantenga l'indicazione di diritto d'autore in tutte le copie del lavoro e che si indichi il link alla licenza scelta e prescrive che non si alterino i termini della licenza e che non si usino mezzi tecnologici per impedire a terzi licenziatari gli usi consentiti dalla legge.

Il sistema delle CC consente ai licenziatari di copiare l'opera, distribuire l'opera, comunicare al pubblico, rappresentare, eseguire, esporre l'opera in pubblico, compresa la trasmissione audio digitale dell'opera, cambiare il formato dell'opera, il tutto nel rispetto di alcune condizioni.

Le licenze sono irrevocabili e la loro durata è legata alla durata del diritto d'autore connesso all'opera.

7. Gli strumenti di tutela del diritto acquisito

Dalla violazione del diritto d'autore discendono conseguenze di natura civile, sanzioni penali e amministrative.

Partendo dalla tutela civile, gli articoli dal 156 al 167 della LDA descrivono le azioni a tutela dei diritti patrimoniali che possono essere comunque in parte applicate

anche in caso di violazione dei diritti morali, mentre gli articoli dal 168 al 174-ter della LDA disciplinano la difesa dei diritti morali.

Le azioni a difesa dei diritti possono avere a oggetto: l'accertamento della titolarità del diritto, l'inibitoria dell'attività illegittima a seguito della violazione del diritto (anche fissando una somma dovuta per ogni violazione successiva o per il ritardo nell'esecuzione del provvedimento), la rimozione e la distruzione degli esemplari oggetto dell'illecito accertato e il risarcimento del danno subito dal titolare del diritto leso.

La violazione dei diritti di utilizzazione economica comporta anche il risarcimento del danno, che comprende non solo il danno patrimoniale (danno emergente e lucro cessante), ma anche il danno non patrimoniale, espressamente previsto dall'art. 158 della LDA.

Gli articoli dal 171 al 174-quinquies contengono l'elenco delle ipotesi di reato contro il diritto d'autore e le relative sanzioni.

La disciplina penale delle violazioni del diritto d'autore è complessa e frammentaria, frutto di molteplici interventi di modifica, spesso di difficile coordinamento tra loro.

In tale contesto si inseriscono anche le norme che disciplinano la responsabilità degli Internet Service Provider (ISP), disciplinata dal d.lgs n. 70/2003 (in attuazione della Direttiva 2000/31/CE), che distinguono le differenti tipologie di servizi: l'art. 14 disciplina i servizi mere conduit (semplice trasporto), ad esempio: email, le società di telecomunicazioni in cui l'ISP trasmette le informazioni inserite da un utente al destinatario indicato da quest'ultimo; l'art. 15 i *caching provider*, quali i motori di ricerca; infine, l'art. 16 *hosting provider*, come eBay, Facebook, YouTube, i quali memorizzano le informazioni fornite da un destinatario del servizio a richiesta dello stesso.

La normativa non prevede un obbligo di sorveglianza da parte degli ISP sui contenuti immessi dagli utenti che usufruiscono dei servizi offerti, per cui secondo l'attuale normativa si ha una ipotesi di responsabilità laddove ci sia una consapevolezza da parte degli ISP sull'illiceità dei contenuti veicolati. Nel caso in cui l'illiceità di un contenuto sia invece segnalata dall'autorità giudiziaria o amministrativa e vi siano delle richieste da parte di queste ultime, funzionali all'inibitoria

all'accesso sui contenuti da parte degli utenti, gli ISP sono responsabili unicamente in caso di mera inadempienza di quanto disposto dall'autorità.

Si cita, a questo proposito, una importante pronuncia (CGUE, 3 ottobre 2019 C 18/18 *Eva Glawischnig Piesczek c Facebook Ireland Limited*⁵) in cui la Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE) aveva sostenuto la sussistenza della responsabilità di Facebook per i mancati rimozione e blocco di contenuti identici a quelli precedentemente dichiarati illeciti.

La disciplina, invero, si appresta a essere profondamente innovata con il recepimento della Direttiva Copyright che all'art. 17, rubricato *Utilizzo di contenuti protetti da parte di prestatori di servizi di condivisione di contenuti online*, in cui si vuole responsabilizzare il ruolo degli *hosting provider* in merito alla tutela del diritto d'autore sui contenuti immessi in rete dagli utenti, sui servizi che consentono la condivisione online di contenuti protetti dal copyright.

Il plagio – La violazione di diritti morali

Con il termine plagio si indica l'azione di chi si appropria di un'opera altrui ovvero dichiara di esserne l'autore e, dunque, viola l'art. 20 della LDA.

Il plagio si può realizzare in varie forme, ad esempio riproducendo in modo totale o parziale l'opera originaria attraverso una rielaborazione non creativa, oppure creativa ma abusiva caratterizzata da un lavoro di ritaglio o di cambiamenti meramente formali.

Il plagio è punito dall'art. 171 della LDA con una multa da euro 51 a euro 2.065 per colui che *“senza averne diritto, a qualsiasi scopo e in qualsiasi forma: a) riproduce, trascrive, recita in pubblico, diffonde, vende o mette in vendita o pone altrimenti in commercio un'opera altrui o ne rivela il contenuto prima che sia reso pubblico, o introduce e mette in circolazione nello Stato esemplari prodotti all'estero contrariamente alla legge italiana; a-bis) mette a disposizione del pubblico, immettendola in un sistema di reti telematiche, mediante connessioni di qualsiasi genere, un'opera dell'ingegno protetta, o parte di essa [...]; c) compie i fatti indicati nelle precedenti lettere mediante una delle forme di*

5 Il testo della sentenza è disponibile al link: https://images.go.wolterskluwer.com/Web/WoltersKluwer/%7Bce29ff3c-4d67-4bac-8fa7-ec8882bea680%7D_CGUE-sentenza-3-ottobre-2019-causa-C_18_18.pdf

elaborazione previste da questa legge; d) riproduce un numero di esemplari o esegue o rappresenta un numero di esecuzioni o di rappresentazioni maggiore di quello che aveva il diritto rispettivamente di produrre o di rappresentare; [e) riproduce con qualsiasi processo di duplicazione dischi o altri apparecchi analoghi o li smercia, ovvero introduce nel territorio dello Stato le riproduzioni così fatte all'estero;] (3) f) in violazione dell'art. 79 ritrasmette su filo o per radio o registra in dischi fonografici o altri apparecchi analoghi le trasmissioni o ritrasmissioni radiofoniche”.

È invece punito più severamente, ai sensi del medesimo articolo, con “*la reclusione fino a un anno o della multa non inferiore a euro 516, se i reati di cui sopra sono commessi sopra un’opera altrui non destinata alla pubblicità ovvero con usurpazione della paternità dell’opera, ovvero con deformazione, mutilazione o altra modificazione dell’opera medesima, qualora ne risulti offesa all’onore od alla reputazione dell’autore*”.

La copia – La violazione di diritti patrimoniali

L’articolo 71-sexies della legge sul diritto d’autore prevede la copia per uso personale (denominata copia privata di fonogrammi e videogrammi su qualsiasi supporto, effettuata da una persona fisica).

Le opere audiovisive sono registrate su supporti che si deteriorano e sono anche soggetti a danneggiamenti, pertanto, il legislatore ha stabilito la possibilità, senza autorizzazione, di realizzare una copia per esclusivo uso personale.

Ci sono dei limiti, ovvero la copia non può essere venduta, prestata e né visionata in contemporanea con l’originale.

La copia privata non è prevista per i software, ma solo per le opere audiovisive, per cui i software possono essere oggetto solo di copie di backup (copia di riserva).

La copia di riserva, prevista dall’art. 64-ter della legge sul diritto d’autore, ha lo scopo di proteggere l’utente dalla perdita o danneggiamento del supporto.

Tale norma si applica solo ai programmi software e non alle opere audiovisive.

La legge sul diritto d’autore stabilisce, invece, il divieto di duplicazione sia di opere audiovisive sia di software qualora il reato sia commesso anche al solo fine del profitto.

Tale reato in passato era punito solo se commesso a fini di lucro, cioè se vi era un guadagno di natura patrimoniale.

Successivamente il legislatore ha modificato l'art. 171-bis, legge sul diritto d'autore, che individua le condotte sanzionabili nel duplicare programmi a scopo di profitto o nell'importare, distribuire, detenere a scopo commerciale programmi.

Pertanto, attualmente l'utente che duplica le copie di un programma al fine di evitare i costi necessari per l'acquisto di altre copie dello stesso programma realizza il reato in questione in quanto la sua condotta è realizzata ai fini del profitto.

9. Le opere orfane

Con l'espressione *opere orfane* si indicano quelle opere dell'ingegno i cui autori risultano sconosciuti o non rintracciabili.

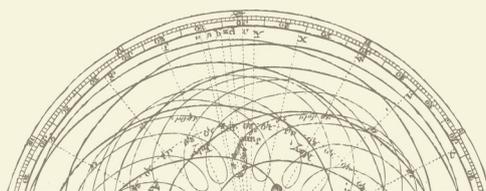
La disciplina viene sistematizzata attraverso la Direttiva 28/2012/UE, recepita in Italia con il decreto legislativo 10 novembre 2014, n. 163, che in relazione agli utilizzi delle opere orfane ha introdotto una "eccezione al diritto d'autore" a favore di determinate organizzazioni aventi finalità di interesse pubblico culturale (organizzazioni beneficiarie).

L'art. 69-quater, comma 1 della LDA, rinnovato dal D.Lgs n. 163/2014, difatti prevede espressamente che *"un'opera o un fonogramma, [...] sono considerati orfani se nessuno dei titolari dei diritti su tale opera o fonogramma è stato individuato oppure, anche se uno o più di loro siano stati individuati, nessuno di loro è stato rintracciato [...]"*.

Anche a tali opere viene accordata dalla legge una forma di protezione e quindi esse non ricadono nel pubblico dominio. Ne consegue che non essendo possibile chiedere all'autore dell'opera (o al titolare dei diritti sulla stessa) il permesso per la sua utilizzazione (perché, come detto, non lo si conosce o non è rintracciabile), ciò avrebbe potuto comportare un effettivo ostacolo per la circolazione dell'opera stessa. Il problema è stato risolto dalla già citata Direttiva 28/2012/UE grazie alle cui statuizioni sono consentite la digitalizzazione e la messa a disposizione online di tali opere da parte di determinate organizzazioni cosiddette "beneficiarie".

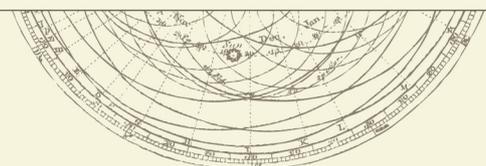
L'Ufficio dell'Unione europea per la proprietà intellettuale (EUIPO) ha creato e messo a disposizione l'Orphan Works Database (banca dati delle opere orfane) che contiene informazioni sulle opere orfane contenute in biblioteche, musei e istituti di istruzione accessibili al pubblico nonché presso archivi, istituti per il patrimonio cinematografico o sonoro ed emittenti pubbliche aventi sede negli Stati membri. L'utilità di tale banca dati (pubblicamente consultabile) si riscontra sotto un duplice profilo: da un lato le organizzazioni beneficiarie possono raccogliere informazioni relative alle opere orfane che intendono utilizzare e dall'altro lato la sua consultazione consente al titolare dei diritti di porre fine allo status di opere orfane⁶.

6 L'Orphan Works Database è consultabile al seguente link <https://euiipo.europa.eu/ohimportal/it/orphan-works-database#:~:text=The%20Orphan%20Works%20database%20is,heritage%20institutions%20and%20public%2Dservice>



PUNTOCARTESIANO

Una rete di esperti a supporto delle tue innovazioni. In Sardegna



Cos'è PuntoCartesiano

PuntoCartesiano nasce nel 2009 come servizio web dello Sportello Proprietà Intellettuale di Sardegna Ricerche. Nel 2017 diventa anche una collana editoriale dedicata ad approfondire l'ampio spettro di temi che rientrano nel complesso mondo della proprietà intellettuale intesa nella sua più ampia accezione.

PUNTOCARTESIANO È UN PROGETTO



Sportello Proprietà Intellettuale – Sardegna Ricerche

Mail ipdesk@sardegna ricerche.it
Sito www.sardegna ricerche.it/sportelloproprietaintellettuale

 www.puntocartesiano.it 

