

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

1° CORSO SPECIALISTICO NETVAL 2006
IL DIRITTO D'AUTORE E LA PROTEZIONE DEL SOFTWARE
4 – 5 MAGGIO 2006

1. INTRODUZIONE AL DIRITTO D'AUTORE.

Il referente normativo vigente in materia di diritti d'autore e diritti connessi è costituito dalla legge aprile 1941, n. 633, intitolata «protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio» (l.a.).

La produzione e la pubblicazione di opere dell'ingegno costituiscono manifestazioni dello sviluppo della persona umana tutelate dall'art. 3 cost. (Corte cost. 88/361; Corte cost. 95/108). Rappresentano inoltre manifestazioni della libertà di pensiero (SANTORO, IDA 1975, 319), dell'arte e della scienza (Corte cost. 95/108). In questo quadro, dunque, la produzione di opere dell'ingegno rientra negli interessi generali allo sviluppo della cultura (Corte cost. 95/108) tutelati dall'art. 9 cost. e dall'art. 128 Tr. CE. Da queste considerazioni emerge che lo scopo della legislazione sulle opere dell'ingegno è in ultima analisi quello di soddisfare l'interesse ad un'ampia fruizione dell'opera artistica e alla diffusione della cultura. Questo interesse non è contrastato dal riconoscimento di diritti esclusivi in capo agli autori. La privativa incentiva infatti non solo la creazione, ma anche atti di sfruttamento economico che rendono l'opera disponibile per i terzi (cfr. Corte cost. 95/108).

Più in generale le opere dell'ingegno sono al crocevia tra diversi interessi sia di natura patrimoniale, sia di natura morale. I primi sono protetti dai diritti patrimoniali. I secondi da quelli morali.

I diritti patrimoniali sono disponibili (possono essere trasferiti contrattualmente e dunque ceduti o licenziati), quelli morali sono invece indisponibili (non possono essere trasferiti).

Normalmente, i diritti patrimoniali d'autore spirano dopo settanta anni dalla morte dell'autore.

STUDIO LEGALE
ANGELICCHIO – FERRARESI
Avv. Giovanni Angelicchio, dottore di ricerca in diritto privato – proprietà intellettuale e concorrenza nell'università di Pavia
Avv. Marco Ferraresi, dottore di ricerca in diritto privato – diritto del lavoro nell'università di Pavia

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

2. OGGETTO DELLA TUTELA DEL DIRITTO D'AUTORE.

Ai sensi dell'art.1 l.a.:

*sono protette ai sensi di questa legge **le opere dell'ingegno di carattere creativo** che appartengono alla letteratura, alla musica, alle arti figurative, all'architettura, al teatro ed alla cinematografia, qualunque ne sia il modo o la forma di espressione.*

Sono altresì protetti i programmi per elaboratore come opere letterarie ai sensi della Convenzione di Berna sulla protezione delle opere letterarie ed artistiche ratificata e resa esecutiva con legge 20 giugno 1978 n. 399 nonché le banche di dati che per la scelta o la disposizione del materiale costituiscono una creazione intellettuale dell'autore.

Cosa sono le opere dell'ingegno di **carattere creativo**? Sono tutte quelle opere che appaiono in grado di esprimere **la personalità dell'autore**. È sufficiente anche un livello di creatività molto basso. Tuttavia, tanto più basso è il livello di creatività, tanto più facile sarà per varianti anche minime (in un'altra opera) escludere la contraffazione (cioè la violazione dei diritti d'autore).

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

3. COSA PROTEGGE IL DIRITTO D'AUTORE?

Le idee?	Assolutamente no . Il diritto d'autore non tutela le idee in quanto tali, e cioè le informazioni contenute nell'opera. Chiunque può ispirarsi e eriprodurre i temi trattati in un'opera dell'ingegno. Ad esempio il diritto d'autore non protegge il profilo geografico di una regione, rappresentato in una cartina; gli avvenimenti di cronaca narrati in un articolo giornalistico.
La forma espressiva?	Sì . Il diritto d'autore tutela la forma, e cioè la sequenza espressiva che estrinseca le idee oggetto dell'opera dell'ingegno.
La forma interna?	Si ritiene normalmente che la forma interna dell'opera dell'ingegno possa essere protetta dal diritto d'autore. La forma interna è il modo personale e particolare dell'autore di raggruppare, sviluppare ed intrecciare le idee, i concetti e le immagini espresse in un'opera, ravvisabile ad esempio nella trama di un racconto se dotata di particolare creatività.

STUDIO LEGALE
ANGELICCHIO – FERRARESI

Avv. Giovanni Angelicchio, dottore di ricerca in diritto privato – proprietà intellettuale e concorrenza nell'università di Pavia

Avv. Marco Ferraresi, dottore di ricerca in diritto privato – diritto del lavoro nell'università di Pavia

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

4. QUANDO NASCONO I DIRITTI D'AUTORE IN CAPO AL CREATORE DELL'OPERA DELL'INGEGNO?

È necessario depositare l'opera creata o adempiere ad altre formalità costitutive ?	No. Oggi è regola comune a quasi tutti i Paesi del mondo quella secondo cui non hanno alcun rilievo, ai fini della nascita dei diritti d'autore, formalità quali il deposito dell'opera o l'apposizione di dichiarazioni di riserva sugli esemplari di essa. In questo quadro, appare evidente che le cd. copyright notices che appaiono ad esempio sui libri sono mere informazioni e cautele che l'autore e l'editore comunicano ai fruitori dell'opera.
È sufficiente creare un'opera dell'ingegno ed esteriozzarla ?	Sì. L'opera dell'ingegno deve essere esteriozzata in una qualunque forma percepibile all'esterno della mente dell'autore.

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

5. I SOGGETTI.

Sono semplici le opere (come un manuale o una composizione musicale) costituite da un unico contributo creativo il quale può provenire da uno come da più autori.

Sono invece composte le opere costituite da più apporti creativi i quali conservano una propria autonomia che li rende suscettibili di utilizzazione economica separata ma nello stesso tempo si configurano nell'opera che li comprende come elementi essenziali di un insieme organico in cui le attività creative dei vari soggetti si esprimono direttamente e solidamente. Esempi di opere composte sono le musiche con parole i film o i videoclip.

Nelle opere collettive le singole parti non si compenetrano reciprocamente ma restano distinte ed autonome pur nell'ambito di un disegno unitario di organizzazione creativa rispondente ad un determinato fine. Esempi di opere collettive sono un'enciclopedia o un giornale.

Le opere derivate protette sono quelle in cui accanto al contributo personale dell'autore sono riconoscibili elementi espressivi di un'opera preesistente: tali sono ad esempio le traduzioni, le trasformazioni da un genere artistico ad un altro, le riduzioni, i compendi.

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

6. OPERA CREATA CON IL CONTRIBUTO INDISTINGUIBILE ED INSCINDIBILE DI PIÙ PERSONE.

Art. 10 la. *Se l'opera è stata creata con il contributo indistinguibile ed inscindibile di più persone, il diritto di autore appartiene in comune a tutti i coautori.*

Le parti indivise si presumono di valore uguale, salvo la prova per iscritto di diverso accordo. Sono applicabili le disposizioni che regolano la comunione.

La difesa del diritto morale può peraltro essere sempre esercitata individualmente da ciascun coautore e l'opera non può essere pubblicata, se inedita, né può essere modificata o utilizzata in forma diversa da quella della prima pubblicazione, senza l'accordo di tutti i coautori. Tuttavia, in caso di ingiustificato rifiuto di uno o più coautori, la pubblicazione, la modificazione o la nuova utilizzazione dell'opera può essere autorizzata dall'autorità giudiziaria, alle condizioni e con le modalità da essa stabilite.

NB: In questa ipotesi ciascun soggetto prende parte alla creazione ed apporta il proprio contributo creativo. Non è invece coautore chi si limiti ad un contributo non creativo (p.e. meri suggerimenti, escusione di mere operazioni materiali di revisione delle bozze).

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

7. OPERE COLLETTIVE.

Art. 3 l.a. *Le opere collettive, costituite dalla riunione di opere o di parti di opere, che hanno carattere di creazione autonoma, come risultato della scelta e del coordinamento ad un determinato fine letterario, scientifico, didattico, religioso, politico od artistico, quali le enciclopedie, i dizionari, le antologie, le riviste e i giornali, sono protette come opere originali indipendentemente e senza pregiudizio dei diritti di autore sulle opere o sulle parti di opere di cui sono composte.*

NB: le opere cd. collettive sono oggetto di due livelli di tutela distinti. Un primo livello riguarda l'opera collettiva nel suo complesso; qui se è l'opera è creativa secondo le regole generali sotto il profilo della scelta e del coordinamento dei singoli contributi, essa è considerata opera dell'ingegno protetta e il suo autore è colui che organizza e dirige la creazione (il direttore dei lavori).

Un secondo livello riguarda le singole parti; i diritti patrimoniali e morali relativi ai singoli contributi restano comunque in capo ai loro autori anche dopo l'inserimento nell'opera collettiva.

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

8. ELABORAZIONI CREATIVE.

Definizione di elaborazioni creative	Sono le opere in cui si aggiungono il contributo personale dell'autore ed elementi espressivi dell'opera precedente
La semplice ispirazione da un'altra precedente opera determina il sorgere di un'elaborazione creativa?	No.
Esempi di elaborazioni creative secondo la giurisprudenza	Adattamento dei dialoghi di un libro per un film; sequel di un film; realizzazione di un brano rock a partire da un brano di musica classica
A chi spettano i diritti?	I diritti patrimoniali e morali sull'elaborazione creativa spettano al suo autore, ma la liceità dello sfruttamento economico è subordinata al consenso dell'autore dell'opera base

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

9. IL PRINCIPIO DEL TRASFERIMENTO LIMITATO ALLO SCOPO DEL CONTRATTO.

L'art. 119 co. 5 l.a. dispone che *«l'alienazione di uno o più diritti di utilizzazione non implica, salvo patto contrario, il trasferimento di altri diritti che non siano necessariamente dipendenti dal diritto trasferito, anche se compresi, secondo le disposizioni del titolo I, nella stessa categoria di facoltà esclusive»*.

Questo principio vuole ottenere la migliore valorizzazione economica delle opere dell'ingegno. Sul piano pratico comporta ad esempio che il cessionario di un determinato diritto patrimoniale d'autore (p.e. di pubblicazione dell'opera in cartaceo) se vuole esercitarlo per finalità ulteriori non indicate nel contratto (distribuire la medesima opera in digitale) dovrà ottenere uno specifico consenso dell'autore.

Oggetto del contratto è solo la singola facoltà esclusiva espressamente menzionata, anche quando ciò determina il diritto dell'editore in limiti più ristretti rispetto ad un determinato genus di utilizzazioni tra quelli previsti dagli artt. 12ss. l.a. – ad es. ulteriore: l'acquisto del diritto di pubblicare l'opera in un periodico non implica anche il diritto di pubblicazione e smercio in volume unico.

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

10. LE UTILIZZAZIONI LIBERE.

Il lemma «libere utilizzazioni» compare nell'ordinamento giuridico italiano per definire alcune regole, dotate di identità sistematica ed autonomia, con la legislazione sul diritto d'autore del 1941. D'altro canto la locuzione «libere utilizzazioni» non compare in alcuna delle grandi convenzioni internazionali in materia di diritti d'autore; è stata poi abbandonata anche dal legislatore italiano con l'attuazione della dir. 2001/29/CE; e non è mai stata utilizzata per definire le fattispecie analoghe negli altri diritti di proprietà intellettuale.

Il lemma utilizzazioni libere è però ancora in grado di definire la natura e la funzione di alcune norme. E precisamente di quelle che: a) presuppongono l'esistenza dei diritti esclusivi; b) che entrano tuttavia in conflitto con interessi della collettività che ruotano intorno ai diritti fondamentali di libertà protetti sul piano costituzionale; c) e in questo quadro le norme sulle utilizzazioni libere risolvono il conflitto fra diritti ora detto con un criterio di prevalenza che comporta l'inefficacia (relativa sul piano soggettivo ed oggettivo) di quelli di proprietà intellettuale. Si tratta degli artt. 65 ss. l.a., secondo cui ad esempio è a certe condizioni lecita la citazione, la rassegna stampa, la comunicazione al pubblico, ecc.

Secondo la dottrina e la giurisprudenza nettamente maggioritarie le regole che sottraggono al controllo del titolare dei diritti le possibilità di sfruttamento dell'opera sono eccezionali: e tra queste anche le norme sulle utilizzazioni libere. Nel contesto di questa lettura sono state peraltro proposte (almeno) tre linee di riflessione.

Una prima linea di riflessione ha posto l'attenzione sulla collocazione costituzionale dei diritti d'autore. In Italia manca una norma costituzionale espressa sui diritti di proprietà intellettuale in generale e d'autore in particolare. E tuttavia gli interessi degli autori sono riconosciuti e protetti, direttamente o indirettamente, da numerose norme di diritto internazionale pattizio. E qui mi limiterò a ricordare ad esempio gli artt. 17 e 27.2 della dichiarazione universale dei diritti dell'uomo; l'art. 15 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali; l'art. 1 del Protocollo addizionale alla CEDU sulla proprietà privata ed intellettuale; gli artt. 8, 16 e 17 della Carta di Nizza; gli artt. II – 76 e II – 77 del progetto CUE; l'art. 30 (ex art. 36) TCE. Sul piano delle norme costituzionali vengono poi in gioco gli artt. 9, 35, 41 e 42 co. 2 cost.. Tutte queste norme riconoscono e tutelano infatti l'interesse di ciascun individuo ad appropriarsi dei frutti del proprio lavoro (non solo materiale ma anche) intellettuale.

In particolare il diritto d'autore promuove la cultura (art. 9 cost.) con strumenti coerenti al principio costituzionale di libertà di iniziativa economica. In questo quadro infatti la previsione di un diritto esclusivo sarebbe lo strumento preferibile per promuovere il progresso culturale della collettività: perché incoraggerebbe ad un tempo

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

L'attività creativa e quella imprenditoriale (deputata a diffondere ed accreditare le opere dell'ingegno nel mercato). La possibilità di trarre un vantaggio (anche) patrimoniale dalla propria attività creativa assicura inoltre all'autore l'autonomia (economica) necessaria per affrancarlo da ogni condizionamento esterno che possa limitare (sostanzialmente e non solo formalmente) la libera estrinsecazione del proprio pensiero nell'opera.

Una seconda linea di riflessione suggerisce che le regole che sottraggono al controllo del titolare dei diritti le possibilità di sfruttamento dell'opera sono eccezionali: e sono dunque costituzionalmente legittime solo in quanto fondate su interessi costituzionalmente garantiti di rango pari o prevalente rispetto a quelli degli autori e in quanto rispettino il principio di proporzionalità .

Una terza linea di riflessione immagina infine che il catalogo dei diritti patrimoniali dell'autore sia aperto e flessibile e reciprocamente quello delle utilizzazioni libere sia chiuso e tassativo perchè le deroghe ai diritti esclusivi possono solo essere circoscritte a casi specifici e determinati. In questo quadro sarebbe possibile solo un'interpretazione restrittiva delle norme sulle utilizzazioni libere.

Questa interpretazione ha per corollario la tesi più diffusa in giurisprudenza che desume dalla natura eccezionale delle utilizzazioni libere la loro necessaria **interpretazione restrittiva**.

Di particolare interesse per le **biblioteche universitarie** è la libera utilizzazione ex art. 71ter l.a., secondo cui «è libera la comunicazione o la messa a disposizione destinata a singoli individui, a scopo di ricerca o di attività privata di studio, su terminali aventi tale unica funzione situati nei locali delle biblioteche accessibili al pubblico, degli istituti di istruzione, nei musei e negli archivi, limitatamente alle opere o ad altri materiali contenuti nelle loro collezioni e non soggetti a vincoli derivanti da atti di cessione o da licenza». L'art. 71ter l.a. è stato introdotto con il d. legisl. 68/2003 in attuazione dell'art. 5 par. 3 lett. n) dir. 2001/29/CE. Attenzione: la norma **fa eccezione al (solo) diritto di comunicazione al pubblico** per consentire l'accesso e la consultazione in loco di opere dell'ingegno della propria collezione in computer situati in biblioteche accessibili al pubblico, istituti di istruzione, musei o archivi, a favore di singoli individui per scopo di ricerca o attività privata di studio. **Non è stata invece introdotta una corrispondente eccezione con riferimento al diritto di riproduzione**, per il quale trova applicazione solo la norma dell'art. 70 co. 1 l.a.

Via Verdi 12
27100 Pavia

Via Bianconi 16
20139 Milano

Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it

11. LE LEZIONI UNIVERSITARIE.

Le lezioni universitarie sono protette dal diritto d'autore?	Sì, sono opere dell'ingegno ai sensi degli artt. 2 ss. l.a.; la creatività è data dall'indice logico – sistematico degli argomenti, dal taglio espositivo che esplicita le convinzioni dogmatiche e dalla tecnica dialettica.
Anche se le lezioni sono solo orali?	Sì, perché l'esteriorizzazione richiesta per la nascita dei diritti d'autore consiste semplicemente nel superamento della mera elaborazione interna e dunque è sufficiente anche la comunicazione a terzi (gli studenti) in forma orale.
Le informazioni oggetto dell'insegnamento possono essere utilizzate?	Sì, anche per comporre una nuova opera didattica nella quale sia contenuta la medesima informazione.
Può uno studente «zelante» riprodurre le lezioni orali in forma scritta e distribuirle?	No. Con la pubblicazione di un'opera didattica in forma orale, il Professore non autorizza la riproduzione e la pubblicazione in forma scritta (cfr. Trib Milano 16 aprile 1998).
Il prof. ROSSI tiene un corso online nell'Università di X. In mancanza di un contratto specifico tra l'Università X e il prof. Rossi, a chi spettano i diritti patrimoniali sul corso online?	Al prof. Rossi. L'attività tipica del professore universitario è la ricerca, e mai nella storia si è pensato che le opere dell'ingegno incorporanti i risultati di questa ricerca (tipicamente le pubblicazioni) determinassero diritti in capo all'Università.

*STUDIO LEGALE
ANGELICCHIO – FERRARESI*

Avv. Giovanni Angelicchio, dottore di ricerca in diritto privato – proprietà intellettuale e concorrenza nell'università di Pavia

Avv. Marco Ferraresi, dottore di ricerca in diritto privato – diritto del lavoro nell'università di Pavia

*Via Verdi 12
27100 Pavia*

*Via Bianconi 16
20139 Milano*

*Tel. 339.2810923
Fax 0382.35528
Mail giovanni.angelicchio@tin.it*

12. LE TESI DI LAUREA.

La tesi di laurea è un'opera dell'ingegno?	Sì, è un'opera dell'ingegno letteraria in forma scritta. La qualificazione di un testo come tesi di laurea dipende unicamente dal fine: ma il fine è irrilevante per definire l'oggetto del diritto d'autore.
Quando sorgono i diritti d'autore sulla tesi di laurea?	Come per ogni altra opera dell'ingegno nel momento della creazione ed esteriorizzazione. Ciò significa che il deposito nella segreteria dell'Università si colloca in un momento successivo a quello della costituzione dei diritti d'autore.
Il tutor è coautore?	No. La tesi di laurea non rientra né nell'art. 7 né nell'art. 10 l.a. L'attività del relatore è tipicamente quella di guida e controllo critico. Questa situazione è stata paragonata in dottrina a quella della bottega di artisti, ove il maestro e famoso pittore suggerisce all'allievo di sfumare un colore, aggiungere un'ombra o smorzare un contrasto, senza per questo divenire coautore dell'opera.
L'Università può riversare la tesi di laurea in un server di biblioteca e rendere fruibile l'opera ad uso locale?	Solo con il consenso del tesista – autore.