



## ICT E DIRITTO

### Rubrica a cura di

Antonio Piva, David D'Agostini

Scopo di questa rubrica è di illustrare al lettore, in brevi articoli, le tematiche giuridiche più significative del settore ICT: dalla tutela del *domain name* al *copyright* nella rete, dalle licenze software alla *privacy* nell'era digitale. Ogni numero tratterà un argomento, inquadrandolo nel contesto normativo e focalizzandone gli aspetti di informatica giuridica.

## Diritto d'autore tra Digital Right Management e Creative Commons

David D'Agostini, Antonio Piva

### 1. INTRODUZIONE

La globalizzazione si è ormai estesa a ogni mezzo di comunicazione: la parola, lo scritto, il suono, l'immagine, tutto può essere trasformato in bit, elaborato e, infine, diffuso tramite la rete internet nella quale le informazioni giungono a destinazione in tempo reale e l'utente ha la possibilità di accrescere continuamente la sua capacità conoscitiva.

I grossi mutamenti portati dal continuo progresso delle tecnologie digitali hanno portato a una crisi della tradizionale concezione del *copyright*, ossia del diritto dell'autore di un'opera di sfruttare economicamente la medesima: con l'avvento delle tecnologie digitali, la copia di un file multimediale (audio o video) risulta estremamente semplice e poco costoso e inoltre, a differenza dei supporti analogici, non comporta diminuzioni qualitative.

Il più efficace mezzo che consente la violazione del diritto d'autore è il sistema del *file-sharing*: il primo software che nell'autunno del 1999 ha permesso la condivisione fra utenti di opere musicali attraverso Internet è stato Napster, un *peer-to-peer* (P2P) che utilizzava un sistema di server centrali per mantenere la lista dei computer connessi e dei file condivisi, mentre le transazioni vere e proprie avvenivano direttamente tra i vari utenti. Negli anni successivi la società che aveva sviluppato Napster incorse in una vicenda giudiziaria che ne ha decretato il fallimento, ma nuovi program-

mi P2P continuano ad essere utilizzati da milioni di persone.

L'atteggiamento più diffuso fra gli utenti della rete è che lo scambio delle informazioni rappresenti una forma di libertà insostituibile in un mondo troppo controllato da lobbies economiche e di potere: come in una rincorsa per la sopravvivenza, in risposta alle minacce delle major discografiche e cinematografiche di azioni legali nei confronti degli utenti, vengono sperimentate nuove tecnologie che implementano sistemi di crittografia per garantire l'anonimato. Il Parlamento Europeo è tornato più volte in questi anni a occuparsi della proprietà intellettuale fino alla Direttiva 2004/48/CE (denominata *IP Right Enforcement*), ma anche i legislatori di molti Paesi stanno studiando come contenere il fenomeno della pirateria audiovisiva nella Rete. In Italia è stata approvata la legge 21 maggio 2004, n. 128 (che converte il cosiddetto Decreto Urbani) con cui il legislatore si è posto l'obiettivo di contrastare il fenomeno dell'illecito scambio via internet di opere tutelate dal diritto d'autore adottando una linea repressiva.

### 2. DIGITAL RIGHTS MANAGEMENT

Se da un lato la diffusione di strumenti digitali ha permesso la distribuzione illecita di contenuti multimediali, dall'altro la ricerca scientifica si affianca al diritto nel proteggere i diritti d'autore grazie all'invenzione di misure di "autotutela tecnologica": in ciò consistono i sistemi

DRM (*Digital Rights Management*, che letteralmente significa è “gestione dei diritti digitali”). Il DRM, concepito per essere applicato alle opere digitali, non tutela solo il prodotto intellettuale, ma estende la sua protezione anche agli strumenti informatici posti a difesa della creazione e, infatti, viene definito nei seguenti termini:

“Il DRM ... si compone di diversi aspetti principali, necessari per gestire l'intermediazione distributiva qualora vi siano soggetti terzi tra il titolare dei diritti e l'utente finale:

1. Identificazione e descrizione dei diritti di proprietà intellettuale nella catena del valore del contenuto, dalla produzione alla fruizione;
2. Tracciamento delle licenze d'uso e dell'utilizzo effettivo del contenuto;
3. Misure tecniche che assicurano le restrizioni di uso”<sup>1</sup>.

L'attuale quadro normativo in tema di “nuovo diritto d'autore” si fonda sulla “*Copyright Directive*”<sup>2</sup>, attuata nel nostro ordinamento con d.lgs. 68/03<sup>3</sup>.

Gli strumenti *tecnologico-legali* utilizzati contro attività illecite possono distinguersi in misure tecnologiche di protezione e informazioni sul regime dei diritti.

Le misure tecnologiche di protezione (abbreviate in MTP), già previste dagli accordi internazionali e dalla legislazione sul copyright negli Stati Uniti<sup>4</sup>, permettono all'autore di predeterminare le modalità stesse della fruizione dell'opera da parte dell'utente.

La direttiva 2001/29/CE all'art. 6 comma 3 definisce le MTP come “*tutte le tecnologie, i dispositivi o componenti che, nel normale corso del loro funzionamento, sono destinati a impedire o limitare atti, su opere o altri materiali protetti,*

*non autorizzati dal titolare del diritto d'autore o del diritto connesso al diritto d'autore, così come previsto dalla legge o dal diritto sui generis previsto al capitolo III della direttiva 96/9/CE. Le misure tecnologiche sono considerate “efficaci” nel caso in cui l'uso dell'opera o di altro materiale protetto sia controllato dai titolari tramite l'applicazione di un controllo di accesso o di un procedimento di protezione, quale la cifratura, la distorsione o qualsiasi altra trasformazione dell'opera o di altro materiale protetto, o di un meccanismo di controllo delle copie, che realizza l'obiettivo di protezione”.*

In Italia l'adeguamento dell'ordinamento interno alla disciplina stabilita in sede europea è stato realizzato dal già menzionato d.lgs. 68/03 il quale, per quanto riguarda le MTP, ha introdotto nella legge su diritto d'autore l'art. 102 *quater* che in buona sostanza ricalca la medesima definizione di cui alla direttiva comunitaria.

A seconda dell'oggetto del controllo è possibile distinguere due categorie di misure tecnologiche di protezione:

1. *Controllo sull'accesso* alle informazioni, detto “accesso condizionato” ai servizi della società dell'informazione<sup>5</sup>: per esempio, la criptazione delle trasmissioni della televisione a pagamento, *pay-per-view*.

2. *Controllo sulla modalità di utilizzo* delle informazioni: per esempio, i dispositivi contro la duplicazione dei DVD, oppure gli accorgimenti tecnici che impediscono la stampa di un documento ovvero la copia, o la manipolazione.

Un interessante esempio di applicazione delle MTP può ritrovarsi nel caso di Dmitry Sklyarov, programmatore russo arrestato nel 2001 dall'FBI con l'accusa di “*Circumvention of Technological*

<sup>1</sup> Definizione tratta dal documento “*Digital Rights Management. Relazione introduttiva*” redatto alla fine del 2004 dalla “Commissione interministeriale sui contenuti digitali nell'era di Internet”, c.d. “Commissione Vigevano”, nominata con decreto ministeriale del 23 luglio 2003, diffusa *on line* a partire dal gennaio 2005 dal Ministero per l'innovazione e le tecnologie.

<sup>2</sup> Direttiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 22/5/2001 “sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione” in G.U.C.E. L. 167 del 22 giugno 2001, p. 10.

<sup>3</sup> Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 68 “Attuazione della direttiva 2001/29/CE sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione” in Suppl. Ord. alla *Gazzetta Ufficiale* n. 61 del 14 aprile 2003, in vigore dal 29 aprile 2003, su delega emessa con Legge 1 marzo 2002, n.39 “Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - Legge comunitaria 2001” in Suppl. Ord. alla *Gazzetta Ufficiale* n. 54 del 26 marzo 2002.

<sup>4</sup> Le MTP sono state introdotte inizialmente nell'ordinamento statunitense, con il *Digital Millennium Copyright Act*, (DMCA) del 28 Ottobre 1998, Pubbl. L. n. 103 - 304, in vigore dal 28 ottobre 2000.

<sup>5</sup> Legge 7 febbraio 2003, n.22 “Modifica al decreto legislativo 15 novembre 2000 n. 373, in tema di tutela del diritto d'autore”, in *Gazzetta Ufficiale* del 15 febbraio 2003, n. 38 che estende la tutela penale di cui agli artt. 171 bis e octies della L.633/1941 alle ipotesi di “distribuzione illecita” di smart cards “piratate”.

*Protection Measures*<sup>6</sup> per aver violato le misure tecniche di protezione del formato PDF. Il problema giuridico di questo caso consiste nella qualificazione della distribuzione di strumenti che sono idonei ad un utilizzo lecito, ma che possono anche essere funzionali a scopi illeciti. Il programma incriminato, permettendo per esempio di duplicare *files* protetti, non necessariamente consente all'utente di violare il *copyright*: a determinate condizioni è concesso riprodurre una copia privata "di sicurezza" di un *file* legittimamente acquistato. Infatti il titolare della società moscovita per cui lavorava Sklyarov testimoniò che la sua azienda distribuiva il programma alla stessa Adobe ed al Governo americano, i quali non potevano certamente considerarsi "criminali". Invece secondo la pubblica accusa, sostenuta dal procuratore Scott Frewing, il programmatore russo e la sua società "non potevano non sapere" che attraverso il software distribuito era possibile compiere condotte punite come reati dalla legge americana. Il 17 dicembre 2002 la giuria emise verdetto di assoluzione: il programma è distribuito fuori dalla giurisdizione statunitense, quindi con modalità perfettamente legittime.

### 3. LE MISURE TECNOLOGICHE DI PROTEZIONE

In Italia il rispetto delle MTP costituisce un'ulteriore condizione di liceità dell'utilizzo del materiale alla cui protezione esse sono apposte. Il diritto esclusivo dell'autore di riprodurre l'opera (art.61) è soggetto a eccezione in favore dell'utente in presenza di cinque condizioni<sup>7</sup>:

1. copia eseguita da persona fisica;
2. per uso esclusivamente personale;
3. senza scopo di lucro e senza fini direttamente o indirettamente commerciali;
4. nel rispetto delle misure tecnologiche;
5. con un "equo compenso" al titolare del diritto d'autore.

Tuttavia la riproduzione non è consentita nemmeno in tali casi qualora l'opera sia "messa a disposizione al pubblico in modo che ciascuno

possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente, ovvero quando l'accesso è consentito sulla base di accordi contrattuali". L'apposizione delle MTP ha due limiti, corrispondenti a esigenze eterogenee: da un lato l'interesse pubblico impone all'autore la rimozione delle "misure" su richiesta dell'autorità competente, qualora si renda necessario l'accesso all'opera per fini di sicurezza pubblica o per assicurare il corretto svolgimento di un procedimento amministrativo, parlamentare o giudiziario; dall'altro l'interesse dell'utente ammette la duplicazione purché si avverino le seguenti condizioni:

1. se compiuta da parte di persona fisica;
2. in presenza di possesso legittimo o accesso legittimo;
3. per estrarre copia privata, anche solo analogica;
4. per uso personale;
5. qualora tale facoltà non sia in contrasto con lo sfruttamento normale dell'opera;
6. qualora la duplicazione non arrechi ingiustificato pregiudizio ai titolari dei diritti.

Per converso, si reprime l'utilizzo dei dispositivi di elusione delle misure tecnologiche di protezione che costituisce illecito amministrativo punito dall'art. 174 *ter* con: la sanzione amministrativa di 154 €; la sanzione accessoria della confisca del materiale; l'eventuale sanzione accessoria di pubblicazione del provvedimento sulla stampa. La produzione o commercializzazione di dispositivi elusivi, invece, è reato ai sensi dell'art. 171 *ter* lettera *fbis*), e comporta anche la sospensione dell'attività commerciale ovvero, in caso di recidiva, la revoca della licenza commerciale. Se Sklyarov fosse arrestato in Italia sarebbe imputabile per il reato di cui all'art. 171 *ter*, comma 1, lett. *g*), che punisce chi fabbrica, importa, distribuisce, vende, noleggia, cede a qualsiasi titolo, pubblicizza per la vendita o il noleggio, o detiene per scopi commerciali, attrezzature, prodotti o componenti ovvero presta servizi che abbiano la prevalente finalità o l'uso commerciale di eludere efficaci misure tecnologiche di cui all'art. 102 quater ovvero siano principalmente progettati, prodotti, adattati o realizzati con la finalità di rendere possibile o facilitare l'elusione di predette misure. Ciò implica la pena della reclusione da sei mesi a tre anni, e la multa da € 2.582 a € 15.493, come per il reato di furto, art.624 C.P.

<sup>6</sup> Introdotto dal DMCA alla sezione 1201 del capitolo 12, titolo 17, U.S. Code. Il reato punisce lo "sviamento" delle misure tecnologiche predisposte per prevenire l'accesso o la copia di opere protette dal diritto d'autore, e l'attività contestuale di distribuzione dei dispositivi aventi tale utilizzo.

<sup>7</sup> Art. 71 *sexies* comma 1, L. 633/1941.

#### 4. CMI: INFORMAZIONI SUL REGIME DEI DIRITTI

Ogni documento informatico contiene informazioni relative al suo autore, alla data di creazione, all'ultima modifica. La tutela della genuinità di tali dati appare evidente, poiché l'opera può essere trasmessa telematicamente anche a grande distanza dal luogo di creazione.

Possono essere inseriti ulteriori dati relativi ad esempio ai diritti connessi alla distribuzione, alla registrazione dell'opera stessa, alle facoltà concesse o meno dal produttore al fruitore. L'attribuzione delle informazioni sull'autore è detta *watermarking*, e deriva da *watermark*, particolare segno impresso sulla carta a garanzia di autenticità visibile solamente controluce. Le CMI, *Copyright Management Informations*, prima previste a livello internazionale, sono state adottate prima dagli Stati Uniti<sup>8</sup> e poi dall'Unione Europea; la direttiva 2001/29/CE all'art. 7 comma 2 definisce le informazioni sul regime dei diritti "qualunque informazione fornita dai titolari dei diritti che identifichi l'opera o i materiali protetti di cui alla presente direttiva o coperti dal diritto sui generis di cui al capitolo III della direttiva 96/9/CE, l'autore o qualsiasi altro titolare dei diritti, o qualunque informazione circa i termini e le condizioni di uso dell'opera o di altri materiali nonché qualunque numero o codice che rappresenti tali informazioni". In sede UE sono proibite le seguenti condotte dall'art.7 comma 1:

**a.** rimuovere o alterare qualsiasi informazione elettronica sul regime dei diritti;

**b.** distribuire, importare a fini di distribuzione, diffondere per radio o televisione, comunicare o mettere a disposizione del pubblico opere o altri materiali protetti ai sensi della presente direttiva o del capitolo III della direttiva 96/9/CE, dalle quali siano state rimosse o alterate senza averne diritto le informazioni elettroniche sul regime dei diritti".

Del medesimo tenore è la definizione adottata nel nostro ordinamento dal d.lgs. 68/03 secondo il quale le CMI sono "informazioni elettroniche sul regime dei diritti" che identificano l'opera o il materiale protetto, nonché l'autore o qualsiasi altro titolare dei diritti. Tali informazioni possono altresì contenere indicazioni circa i termini o le condizioni d'uso dell'opera o dei materiali, nonché qualunque numero o codice che rappresenti le informazioni stesse o altri elementi di identificazione"<sup>9</sup>.

#### 5. CREATIVE COMMONS

In questo scenario c'è anche chi propone modelli alternativi e indica nuovi modi per concedere in uso le opere dell'ingegno, come il giurista Lawrence Lessig<sup>10</sup> che nel 1999 impugnò dinanzi alla Suprema Corte degli Stati l'ennesima estensione alla durata dei diritti d'autore approvata dal Congresso sostenendo che la Costituzione tutelava le arti e le scienze per un periodo limitato di tempo, mentre il Congresso aveva esteso il termine di durata del copyright per ben undici volte.

Il ricorso fu respinto ma Lessig nel 2001 fondò la *Creative Commons* (CC), organizzazione non governativa senza scopo avente come scopo sociale l'espansione della portata delle opere di creatività disponibili per la condivisione.

Le licenze *Creative Commons* (attualmente alla versione 2.5) sono le seguenti:

□ **Attribuzione - Attribution - (by):** permette di riprodurre, distribuire, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, rappresentare, eseguire e recitare l'opera a patto che venga attribuita la paternità dell'opera nei modi indicati dall'autore o da chi ha dato l'opera in licenza; si riferisce all'obbligo di rendere merito all'Autore originario dell'opera e quindi citarlo in ogni utilizzazione dell'opera stessa (Figura 1 A).

□ **Attribuzione - Non opere derivate - No Derivative Works - (nd):** permette di riprodurre, distri-

<sup>8</sup> Il DMCA definisce le CMI come: "identifying information about the work, the author, the copyright owner, and in certain cases, the performer, writer or director of the work, as well as the terms and conditions for use of the work, and such other information as the Register of Copyright may prescribe by regulation". DMCA, section 1201 (c). Costituiscono reato due particolari condotte, relativamente alle informazioni sul *copyright*: Sezione 1201 (a): l'attribuzione di false informazioni, o la loro distribuzione "if done with the intent to induce, enable, facilitate or conceal infringement"; Sezione 1201 (b): la rimozione o alterazione dei segni senza autorizzazione, o la loro distribuzione "with reasonable ground to know that it will induce, enable, facilitate or conceal the infringement".

<sup>9</sup> La norma trova inserimento nella L. 633/1941 all'art. 102 *quinquies* comma 1.

<sup>10</sup> Lessig attualmente è professore ordinario della facoltà di Giurisprudenza di Stanford (in precedenza insegnava ad Harvard) e riconosciuto come uno dei massimi esperti di diritto d'autore.

buire, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, rappresentare, eseguire e recitare l'opera; non consente di alterare o trasformare l'opera, né di usarla per crearne un'altra (Figura 1 B).

□ **Attribuzione - Non commerciale - Non commercial - (nc):** permette di riprodurre, distribuire, comunicare al pubblico, esporre in pubblico, rappresentare, eseguire e recitare l'opera e i lavori derivati da questa solo per scopi di natura non commerciale (Figura 1 C).

□ **Attribuzione - Condividi allo stesso modo - Share Alike - (sa):** anche se letteralmente significa "condividi allo stesso modo", permette che altri distribuiscano lavori derivati dall'opera solo con una licenza identica a quella concessa con l'opera originale (Figura 1 D).

□ **Attribuzione - Non commerciale - Non opere derivate:** l'opera non può essere usata per fini commerciali e non può essere alterata o trasformata o usata per crearne un'altra.

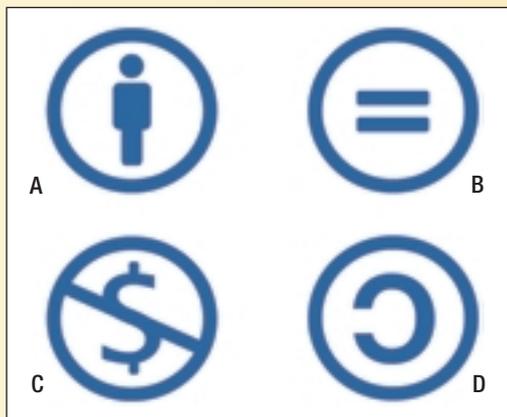
□ **Attribuzione - Non commerciale - Condividi allo stesso modo:** l'opera non può essere usata per fini commerciali e i lavori derivati devono essere distribuiti con una licenza identica a quella concessa con l'opera originale.

La scelta può essere fatta in maniera semplice nel sito della Creative Commons<sup>11</sup> selezionando le caselle corrispondenti ai diritti che l'autore intende riservarsi e indicando la giurisdizione alla quale sottoporre la licenza e il tipo di opera. Il sistema consente al computer di identificare e comprendere direttamente i termini della licenza scelta dall'autore, rendendo più semplice la ricerca e la condivisione delle opere.

Il sito ufficiale spiega quali accorgimenti scegliere per utilizzare la licenza; nel caso di un'opera diffusa via Internet viene suggerito di inserire nel sito il logo Creative Commons con la dicitura "some rights reserved" (Figura 2; in italiano "alcuni diritti riservati" che richiama la tradizionale dicitura "all rights reserved") con il link che rimanda alla licenza prescelta<sup>12</sup>.

<sup>11</sup> <http://creativecommons.org> o nel sito italiano [www.creativecommons.it](http://www.creativecommons.it).

<sup>12</sup> Il link richiama la versione sintetica della licenza (facilmente riconoscibile e comprensibile dal grande pubblico degli utenti) che rimanderà alla versione "Legal Code" (che utilizza il linguaggio giuridico); infine vengono fornite le righe di codice per attivare la versione "Digital Code" che permette ai motori di ricerca di identificare l'opera in base alle condizioni di licenza e di conseguente utilizzo.



**FIGURA 1**  
Le licenze Creative Commons



**FIGURA 2**  
Logo di Creative Commons per le opere diffuse via Internet

Concludendo il progetto Creative Commons non intende effettuare una lotta indiscriminata con il tradizionale copyright ma di adattarlo alle nuove comunicazioni digitali e multimediali incentivando le opere letterarie, musicali e cinematografiche, concesse in condivisione anche attraverso lo sviluppo di un ampio catalogo di opere su diversi media, promuovendo l'etica basata sulla condivisione stessa.

ANTONIO PIVA laureato in Scienze dell'Informazione, Vice Presidente dell' ALSI (Associazione Nazionale Laureati in Scienze dell'Informazione ed Informatica) e Presidente della commissione di informatica giuridica.

Docente a contratto di diritto dell'informatica all'Università di Udine.

Consulente sistemi informatici e Governo Elettronico nella PA locale, valutatore di sistemi di qualità ISO9000 ed ispettore AICA ECDL.

E-mail: [antonio@piva.mobi](mailto:antonio@piva.mobi)

DAVID D'AGOSTINI avvocato, ha conseguito il master in informatica giuridica e diritto delle nuove tecnologie, fornisce consulenza e assistenza giudiziale e stragiudiziale in materia di *software*, *privacy* e sicurezza, contratti informatici, *e-commerce*, nomi a dominio, computer crimes, firma digitale. Ha rapporti di partnership con società del settore ITC nel Triveneto.

Collabora all'attività di ricerca scientifica dell'Università di Udine e di associazioni culturali.

E-mail: [david.dagostini@adriacom.it](mailto:david.dagostini@adriacom.it)