

## **COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSIGLIO, AL COMITATO ECONOMICO E SOCIALE EUROPEO E AL COMITATO DELLE REGIONI SUI CONTENUTI CREATIVI ON LINE NEL MERCATO UNICO ED EQUILIBRIO DEL SISTEMA DEL DIRITTO DI AUTORE – PIRATERIA ED OFFERTA LECITA: ALCUNE BREVI CONSIDERAZIONI.**

Sommario: §1. Le nuove tecnologie e la legge sul diritto di autore - la Comunicazione della Commissione. - §2. Pirateria ed offerta lecita: come riequilibrare il sistema. - §3. Eccezioni e limitazioni, una possibile soluzione per un sistema simmetrico del diritto di autore.

### *1 . Le nuove tecnologie e la legge sul diritto di autore - la Comunicazione della Commissione.*

Il tre gennaio 2008<sup>1</sup> la Commissione ha licenziato una Comunicazione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo ed al Comitato delle regioni sui contenuti creativi on line nel mercato unico, al fine di raccogliere pareri da tutte le “parti interessate”. Tale fase, che si è conclusa il 29 febbraio 2008, costituirà la base di lavoro per una proposta di Raccomandazione del Parlamento Europeo e del Consiglio sui contenuti creativi on line che riguarderebbe i seguenti aspetti: trasparenza (etichettatura) e interoperabilità dei DRM; incentivazione all’istituzione di regimi di licenza innovativi nel settore delle opere audiovisive; offerte lecite e pirateria.

E’ da tempo che, anche in Italia, in relazione allo sviluppo delle nuove tecnologie on line – creatrici di nuove opere dell’ingegno e capaci di assicurare una rinnovata veicolazione e riproducibilità delle altre, tradizionali, opere dell’ingegno – si è posta la problematica dell’applicabilità della legge sul diritto di autore.

---

<sup>1</sup> E’ invece del luglio 2008 il Green Paper “Copyright in the Knowledge Economy”; tale documento è rilevante soprattutto perché – sulla “scia” della Comunicazione del 3 gennaio 2008 - esemplifica alcune problematiche legate al diritto di autore nell’attuale contesto tecnologico; in particolare, esso si articola in due parti, una prima che riguarda la problematica generale delle eccezioni ai diritti esclusivi come disciplinate dalla Direttiva 2001/29, l’altra parte che riguarda le eccezioni e limitazioni maggiormente rilevanti per la diffusione della conoscenza e come debbano evolversi nell’era del digitale. In particolare è interessante evidenziare come detto Green Paper sottolinei la necessità di promuovere la libertà di movimento della conoscenza e dell’innovazione quali “Fifth Freedom” nel mercato unico caratterizzato dalla c.d. “knowledge economy” che sta ad indicare tutte le attività economiche che si basano non più sulle risorse naturali ma su quelle intellettuali, il capitale umano e la conoscenza. Al contempo il citato documento ribadisce come un alto livello di protezione dei diritti di autore sia cruciale per lo sviluppo della creatività; dunque un sistema rigoroso ed efficiente di protezione è necessario per garantire la giusta remunerazione agli autori ed incentivarne l’ulteriore produzione. L’organismo comunitario richiede commenti entro il 30 novembre 2008. Non ci si occuperà di tale documento nel presente lavoro.

Tale normativa<sup>2</sup> non è messa in crisi per la sfida portata dalle nuove tecnologie della telematica e del digitale; oggetto del diritto di autore sono infatti, ai sensi della legge, le opere dell'ingegno di carattere creativo *“qualunque ne sia il modo o la forma di espressione”*.

E' quindi da ritenere che si possa e si debba scongiurare ogni previsione di impossibilità ad applicare qualsiasi istituto della proprietà intellettuale nel contesto delle nuove tecnologie, che non impongono affatto la morte del diritto di autore.

In particolare, non devono essere modificati i principi generali ma le norme di attuazione che, essendo più specifiche, sono facilmente soggette ad obsolescenza.

E' perciò, soprattutto in questo senso, necessario un adeguamento della L. 633/41 al rinnovato ambiente on line, in un ottica di valutazione delle possibilità che le nuove tecnologie possono offrire per una più ampia diffusione della cultura e delle informazioni e per un più proficuo sviluppo del mercato nazionale e transnazionale.

A tal proposito bene si inserisce la citata Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo<sup>3</sup> sui contenuti creativi on line nel mercato unico che, nella sua introduzione, evidenzia come:

---

<sup>2</sup> In Italia è attualmente vigente la *L. 633 del 22 aprile 1941 e successive modificazioni*. Tale normativa è oggetto di un lavoro di revisione, necessitando un adeguamento anche legato all'utilizzo delle nuove tecnologie, nonché in ragione della *legge 28 novembre 2005, n. 246*, ove si prevede, all'art. 14 - comma 14, l'adozione di decreti legislativi *“che individuano le disposizioni legislative statali, pubblicate anteriormente al 1° gennaio 1970, anche se modificate con provvedimenti successivi, delle quali si ritiene indispensabile la permanenza in vigore”*; nonché al successivo comma 15, ove si prevede che i decreti legislativi *“provvedono altresì alla semplificazione o al riassetto della materia che ne è oggetto (...) anche al fine di armonizzare le disposizioni mantenute in vigore con quelle pubblicate successivamente alla data del 1° gennaio 1970”*. Per tali ragioni, in seno al Comitato Consultivo Permanente per il Diritto d'Autore – organismo avente funzioni consultive ai sensi dell'art. 190 l.d.a. – il Presidente, professor Alberto Maria Gambino, ha istituito nell'ottobre 2007 alcuni gruppi di lavoro, per approfondire ed individuare gli ambiti di intervento più urgenti per adeguare la normativa sul diritto di autore al rinnovato ambiente tecnologico.

<sup>3</sup> La Comunicazione ha posto le seguenti questioni nell' Allegato *“Contenuti creativi online – questioni strategiche e regolamentari sottoposte a consultazione”* Gestione dei diritti digitali (DRM): *1) Ritiene che incoraggiando l'adozione di sistemi DRM interoperabili si favorisca lo sviluppo di servizi di contenuto creativi online nel mercato interno? Quali sono i principali ostacoli per dei sistemi DRM pienamente operativi? Quali pratiche raccomanderebbe in materia di DRM interoperabili? 2) Ritiene che sia necessario migliorare l'informazione di consumatori sui sistemi DRM per quanto concerne la loro interoperabilità e le loro caratteristiche in materia di dati personali? Quali sarebbero, a suo parere, i mezzi e le procedure più adeguati per migliorare l'informazione dei consumatori in materia di sistemi DRM? Quali pratiche raccomanderebbe per quanto riguarda l'etichettatura dei prodotti e dei servizi digitali? 3) Ritiene che riducendo la complessità e migliorando la leggibilità degli accordi di licenza dell'utilizzatore finale (EULA - end-user licence agreement ) si favorisca lo sviluppo di servizi di contenuti creativi online nel mercato interno? Quali pratiche raccomanderebbe in materia di accordi di licenza? Vi sono dei punti specifici in materia di accordi di licenza che secondo lei dovrebbero essere approfonditi? 4) Ritiene che dei meccanismi alternativi di risoluzione delle controversie, per quanto riguarda l'attuazione e la gestione dei sistemi di DRM, rafforzerebbero la fiducia degli utilizzatori nei prodotti e nei servizi nuovi? Quali pratiche raccomanderebbe in questo campo? 5) Ritiene che sia necessario garantire un accesso non discriminatorio (ad esempio per le PMI) alle soluzioni di DRM al fine di mantenere ed incoraggiare la concorrenza sul mercato della diffusione dei contenuti digitali? Licenze multiterritoriali 6) Ritiene che la questione delle licenze multiterritoriali debba essere affrontata mediante una raccomandazione del Parlamento europeo e del Consiglio? 7) A suo parere, qual è il modo più efficace per incoraggiare la concessione di licenze multiterritoriali nel campo delle opere audiovisive? Ritiene che un tipo di licenze online fondato sulla distinzione tra mercati principali e mercati secondari possa agevolare la concessione di licenze multiterritoriali o comunitarie per i contenuti creativi online che la interessano? 8) Ritiene che le licenze multiterritoriali per i cataloghi di *“vecchie” opere (back-catalogue)**

*“la disponibilità e l’impiego della banda larga e le maggiori possibilità di accedere ai contenuti e ai servizi creativi ovunque e in qualsiasi momento offrono delle nuove opportunità stimolanti. Per i consumatori questo si traduce in nuovi modi per accedere, se non addirittura per condizionare, i contenuti creativi presenti nelle reti mondiali, come internet, sia da casa che utilizzando dispositivi mobili. Per le imprese significa poter offrire servizi e contenuti nuovi e sviluppare nuovi mercati. [...] le soluzioni più appropriate si tradurranno in crescita occupazione e innovazione in Europa”.*

Come correttamente è significato nella Comunicazione, il trasferimento dei servizi di contenuti creativi verso un ambiente on line comporta un cambiamento sistematico di cui gli operatori del settore devono valutare le opportunità ed i vantaggi.

Per trarre il massimo beneficio da questi cambiamenti la comunicazione pone tre obiettivi:

a) garantire che i contenuti europei contribuiscano nella misura del possibile alla competitività europea e favoriscano la disponibilità e la diffusione dell’ampia diversità della creazione di contenuti europei e del patrimonio linguistico e culturale dell’Europa; b) aggiornare o chiarire le eventuali disposizioni giuridiche che ostacolano inutilmente la diffusione on line dei contenuti creativi nell’UE, riconoscendo al contempo l’importanza dei diritti di autore per la creazione; c) incoraggiare il ruolo attivo degli utilizzatori nella selezione, diffusione e creazione di contenuti.<sup>4</sup>

Da un lato si evidenzia, dunque, l’esigenza di “aggiornare o chiarire” le normative che eventualmente ostacolano lo sviluppo della diffusione on line dei contenuti creativi, dall’altro si incoraggia l’utilizzatore ad assumere un ruolo attivo. Quest’ultimo soggetto deve essere necessariamente consapevole; ha cioè il diritto ed il dovere di essere informato sui propri diritti e pertanto sarà responsabile del proprio agire nell’ambiente on line; dunque non c’è più spazio per un consumatore passivo. Questi conseguentemente deve avere una alfabetizzazione informatica per poter interagire ed operare nell’on line.

La Commissione individua poi quattro principali problematiche: 1) la disponibilità dei contenuti creativi; 2) le licenze multiterritoriali per i contenuti creativi; 3) l’interoperabilità e la trasparenza dei DRM; 4) l’offerta lecita e la pirateria.

---

*(opere di più di due anni) sarebbero adeguate per i modelli commerciali basati sul principio della diffusione di un maggior numero di prodotti in quantità più ridotte (la teoria definita della “lunga coda”)? Offerte legali e pirateria 9) In che modo una collaborazione rafforzata ed efficace tra le parti interessate può migliorare il rispetto dei diritti di autore nell’ambiente online? 10) Ritiene che l’accordo recentemente concluso in Francia costituisca un esempio da seguire? 11) Ritiene che il ricorso a sistemi di filtraggio costituisca un sistema efficace per evitare le violazioni dei diritti di autore online?*

<sup>4</sup> Ancora altro “spinoso” problema sollevato nella Comunicazione è dato dalle opere c.d. *orfane* cioè libri, fotografie, materiale cinematografico o altre opere tutelate dal diritto di autore i cui titolari sono difficilmente individuabili o reperibili o non individuabili affatto. Rilevante in tale ambito è l’iniziativa i2010 Biblioteche digitali che mira a trasferire il patrimonio culturale e scientifico europeo on line. Anche questo punto è di grande interesse, ma meriterebbe un intervento a se e pertanto non potrà essere oggetto del presente breve lavoro.

## 2 . Pirateria ed offerta lecita: come riequilibrare il sistema.

La Comunicazione prende atto ed affronta alcune delle “sfide” e di problematiche legate proprio al passaggio all’ambiente on line protetto dai DRM. Il mercato è un sistema simmetrico di informazioni<sup>5</sup>, al momento però, nel diritto di autore, vi è asimmetria sulle informazioni nei diritti e sul *discrimen* tra lecito ed illecito nell’ambiente on line. A questo punto ci si chiede, come riequilibrare un sistema del diritto di autore certo non armonico?

Ritiene chi scrive che una delle possibili soluzioni soprattutto per provare a risolvere la citata problematica dell’offerta lecita e pirateria – che è dunque il peculiare aspetto della Comunicazione che nel presente lavoro si vuole analizzare – risiede nell’individuare con chiarezza cosa sia lecito nel nuovo ambiente on line; quali siano i confini tra pirateria e utilizzazione consentita. Il consumatore deve sapere, essere informato sui suoi diritti nell’on line. Invero anche dalla mancanza di determinatezza dei confini tra usi leciti ed illeciti deriva il fenomeno della c.d. “pirateria altruistica” – grave quanto la pirateria “commerciale” – caratterizzato dalla volontà dei privati di diffondere e scambiare opere on line non a scopo di lucro ma per finalità di informazione e studio. Peraltro è proprio la Comunicazione a sostenere che lo sviluppo di servizi leciti presuppone che si affronti e risolva il problema della pirateria on line e si chiariscano i confini tra lecito ed illecito nell’on line.

Pertanto, in tale ottica, tentando di contribuire all’individuazione di possibili soluzioni alla menzionata problematica, ciò che soprattutto preme affrontare è il tema legato alle eccezioni e limitazioni quali strumenti di demarcazione tra il lecito e l’illecito. Infatti, anche con una informazione chiara su quali siano le attività consentite on line si potrà tentare di combattere la pirateria a beneficio dell’offerta lecita dei contenuti creativi.

Le eccezioni sono invero una essenziale “valvola di sfogo” del sistema del diritto di autore e conseguentemente elemento portante per un mercato equilibrato e simmetrico. Esse sono fondate su interessi costituzionalmente garantiti di rango pari o prevalente a quelli degli autori. Sono usi dell’opera dell’ingegno che, durante il periodo di vigenza dell’esclusiva, sono sottratti al controllo del titolare dei diritti, limitando lo *ius excludendi omnes alios* di quest’ultimo. Sono infatti destinate a consentire utilizzazioni altrimenti vietate – stante il regime di esclusiva – in funzione di interessi costituzionalmente garantiti (tra cui quello all’informazione, alla libera discussione, alla ricerca ed all’accesso alla cultura).

---

<sup>5</sup> E. Bocchini “Introduzione al diritto commerciale nella new economy”, CEDAM, pag. 13 e ss, 2001.

Al momento però non vi è equilibrio tra il “sistema” delle eccezioni e limitazioni in ambiente on line ed off line<sup>6</sup>.

La ragione che ha determinato tale disarmonia è legata al fatto che gli articoli 65 e ss della l.d.a. presuppongono vincoli impliciti di carattere materiale con uno stretto legame con le tecnologie reprografiche. La realizzazione di copie di opere letterarie, musicali, audiovisive, infatti, è sempre risultata costosa in termini di tempo e di risorse e le copie comunque realizzate risultavano qualitativamente inferiori rispetto agli originali e difficilmente potevano avere un uso in concorrenza con lo sfruttamento del titolare del diritto.

L'avvento delle nuove tecnologie con lo sviluppo del digitale e di internet consente, invece, anche ai privati la realizzazione di copie identiche agli originali e la comunicazione delle stesse ai terzi in forma telematica senza costi apprezzabili in termini di tempo e di risorse economiche.

Le nuove sfide tecnologiche al diritto di autore sono state pertanto poste proprio dalla convergenza tra informatica e telecomunicazioni. L'informatica, da una parte, consente la riproduzione digitale delle opere, le telecomunicazioni dall'altra, consentono il trasferimento dei dati, il tutto in maniera capillare ed a costi sempre decrescenti.

---

<sup>6</sup> Ex multis vedasi: Ubertazzi, “Commentario breve alle leggi su proprietà intellettuale e concorrenza”, quarta edizione, 2007, Cedam, pag. 1817, nonché e soprattutto pag. 1679 sub VIII; Tassone, AIDA 2005, pag 376 e ss.: Ercolani, Limitazioni ed eccezioni al diritto di autore, in Dir. Autore, 1999, p. 273 Le fattispecie di cui agli artt. 65 e ss. fanno eccezione alla regola generale che riserva all'autore la facoltà esclusiva di riproduzione e in quanto tali devono essere interpretati restrittivamente e comunque non in via analogica. Si usa distinguere tra eccezioni e limitazioni che tutelano interessi generali e altre che tutelano interessi per “usi privati”. Fra le prime vengono in rilievo le deroghe all'esclusiva finalizzate alla didattica (art. 70 comma 2), alla discussione, critica, insegnamento o ricerca scientifica (art. 70 comma 1), ovvero alla pubblica informazione (artt. 65 e 66), in questa categoria rientra poi l'eccezione di cui al 71 ter; fra le seconde rileva soprattutto l'art. 68 in materia di fotocopie di opere letterarie nonché le norme previste in materia di copia privata (artt. 71 sexies e opties), le eccezioni in favore dei portatori di handicap (71 bis), e quelle che consentono la riproduzione delle emissioni radiotelevisive in ospedali pubblici e istituti di prevenzione e pena (art. 71 quater). Ex multis, alla generica finalità di promozione culturale (art. 69) sono volte le disposizioni degli artt. 68, 69, 70 e 71 ter; gli artt. 71 bis e 71 quater sono volti a consentire l'accesso a soggetti che si trovano in condizioni particolari (portatori di handicap e malati e reclusi). In alcuni casi l'utilizzazione dell'opera è libera e gratuita (artt. 65, 66, 67, 69, 70, 71, 71 bis a 71 quater); in altri casi il diritto esclusivo è degradato a diritto a compenso. In alcuni casi le eccezioni e limitazioni operano con riferimento a tutte le opere dell'ingegno (67, 70, 71bis, 71 ter) in altri l'utilizzazione è libera solo per talune categorie (69 esemplari a stampa, 71 a pezzi musicali, 71 sexies e opties a fonogrammi e videogrammi, 68 trova applicazione alle opere letterarie). Nella maggior parte dei casi fanno eccezione al diritto di riproduzione ex art. 13, tuttavia il 69 limita il diritto di prestito (18bis) il 71 il diritto di esecuzione (15) il 70 anche di elaborazione creativa (4 e 18), in molte ipotesi in cui poi è concessa la riproduzione è consentita anche la comunicazione al pubblico (65, 66, 70 e 71bis).

### 3. Eccezioni e limitazioni, una possibile soluzione per un sistema simmetrico del diritto di autore.

La disarmonia tra eccezioni e limitazioni on line ed off line è da rinvenirsi anche nella risposta del legislatore alla rivoluzione tecnologica del digitale e dell'on line ed alle problematiche connesse (di cui al precedente paragrafo). Infatti, la menzionata convergenza tra informatica e telecomunicazioni e la conseguente “rivoluzione” dell'on line è stata recepita sul versante della definizione delle facoltà che competono ai titolari dei diritti – vedasi ex multis l'art. 16 l.d.a., sui mezzi di diffusione a distanza che include anche “*la messa a disposizione del pubblico dell'opera in maniera che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente*” – ma non altrettanto su quello delle eccezioni e limitazioni .

Peraltro è proprio l'inadeguatezza della disciplina del diritto di autore a fronte del mutato scenario tecnologico all'origine dell'adozione della Direttiva 2001/29<sup>7</sup> sul diritto di autore nella società dell'informazione. Però, per l'on line, con riferimento alle eccezioni e limitazioni, il legislatore internazionale, comunitario e nazionale – presumibilmente temendo un'estensione indiscriminata di utilizzazioni dell'opera al di fuori del controllo del titolare dei diritti – ha esercitato una vera e propria opzione facoltativa.

Ha, in pratica, limitato le eccezioni alle utilizzazioni tradizionali salva l'unica eccezione obbligatoria<sup>8</sup> al diritto di riproduzione - per taluni atti temporanei privi di rilievo economico ed eseguiti al solo scopo di consentire la trasmissione in rete tra terzi con l'intervento di un intermediario o l'utilizzo, legittimo, di un'opera o altri materiali – mentre tutte le altre eccezioni sono lasciate alle opzioni dei legislatori nazionali.

Probabilmente, nel timore che le eccezioni potessero rappresentare una grave breccia nella gestione dei diritti di autore, il legislatore si è orientato su di una risposta negativa e certo non precisa. Preso atto che, nel nuovo ambiente tecnologico, le attività di riproduzione on line non necessitano più dei supporti si è esercitata un'opzione di “congelamento”<sup>9</sup> e pertanto libere e lecite restano soprattutto le utilizzazioni – ormai in gran parte del tutto obsolete – off line.

Ciò che è lecito off line rischia di essere atto di pirateria o comunque costituire un illecito on line.

---

<sup>7</sup> Direttiva 2001/29/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione.

<sup>8</sup> Vedasi l'art. 5 della Direttiva 2001/29 sulle “Eccezioni e limitazioni”.

<sup>9</sup> Lilla Montagnani “Dal peer to peer ai sistemi di digital rights management: primi appunti sul melting pot della distribuzione on line” in *Dir. Autore*, n° 1 2007 pag. 1; M. Ricolfi, “Internet e le libere utilizzazioni”, *AIDA* 1996, pag. 115, Giuffrè; M. Fabiani, “Le eccezioni e limitazioni ai diritti degli autori nella Direttiva CE sul diritto di autore nella società dell'informazione e nella sua attuazione nei paesi della Comunità”, in *Dir. Autore*, 2005, p. 137, ove si osserva che la soluzione di compromesso adottata dal legislatore comunitario, offrendo agli Stati l'opzione nella scelta delle eccezioni, appare in contraddizione con la finalità della Direttiva stessa, ispirata ad una volontà di armonizzazione tra le legislazioni dei Paesi della Comunità (v. il considerando 23 della Direttiva).

Venendo alla normativa nazionale basti pensare come sia esclusa, proprio con riferimento alle utilizzazioni delle opere on line, la rimozione delle MTP<sup>10</sup> dell'opera dell'ingegno ai sensi dell'art. 71 *quinques* comma 3 della l.d.a., ove si prevede che *“i titolari dei diritti non sono tenuti agli adempimenti di cui al comma 2 in relazione alle opere o materiali messi a disposizione del pubblico in modo che ciascuno vi possa avere accesso dal luogo o nel momento scelti individualmente, quando l'accesso avvenga sulla base di accordi contrattuali”*; lo stesso dicasi per quanto previsto dall'art.71 *sexies* comma 3: *“la disposizione di cui al comma 1 non si applica alle opere o ai materiali protetti messi a disposizione del pubblico in modo che ciascuno vi possa avere accesso dal luogo o nel momento scelti individualmente, quando l'opera è protetta dalle m.t.p. di cui all'art. 102 quater ovvero quando l'accesso è consentito sulla base di accordi contrattuali”*. Inoltre, solo con riferimento alla valutazione della liceità delle utilizzazioni on line, il legislatore ha adottato il c.d. *three steps test* di cui all'art. 71 *nonies* l.d.a. secondo cui *“le eccezioni e limitazioni disciplinate al presente capo e da ogni altra disposizione della presente legge, quando sono applicate ad opere o ad altri materiali protetti messi a disposizione a disposizione del pubblico in modo che ciascuno vi possa avere accesso dal luogo o nel momento scelti individualmente,, non devono essere in contrasto con lo sfruttamento normale delle opere e degli altri materiali ne arrecare un ingiustificato pregiudizio agli interessi dei titolari”*.

Alla luce di tutto quanto fin qui dedotto, in conclusione, appare chiaro come vi sia uno squilibrio di sistema legato anche ad un peculiare regime delle eccezioni per l'on line, ove non è chiaro il confine tra la pirateria e l'uso lecito di un'opera, ed è probabilmente anche questa asimmetria, questa disciplina delle eccezioni e limitazioni “a due teste” (on line/off line) a contribuire ad un sistema squilibrato e rendere difficilmente risolvibile il problema della pirateria, a detrimento dell'offerta lecita.

Pertanto, uno degli obiettivi comuni, per tentare di risolvere la problematica posta dalla Comunicazione sui contenuti creativi on line, è ricondurre a sistema anche le eccezioni e limitazioni in forma on line. Non certo trasponendo *sic et simpliciter* la disciplina delle eccezioni e limitazioni

---

<sup>10</sup> Le misure tecniche di protezione, c.d. “M.T.P.” sono disciplinate dagli artt. 102 quater e 102 *quinques* l.d.a.; articoli introdotti, in attuazione della Direttiva 29/2001, nel 2003. Invero la possibilità di introdurre le MTP era già prevista con i trattati OMPI sul diritto di autore e connessi del 1996, dal Digital Millennium Copyright Act (DMCA) Statunitense. Per misure tecniche di protezione si intendono quelle protezioni tecnologiche che impediscono il compimento di atti sull'opera non autorizzati dai titolari dei diritti, ed inoltre le informazioni elettroniche sui diritti dell'opera, impresse sulla medesima dai titolari. A titolo esemplificativo si conoscono misure tecniche di protezione quali il “metering system” che registra i singoli utilizzi di un opera, il “watermarking” ovvero una sorta di tatuaggio digitale dell'opera, le varie tecniche di crittografia, le tecniche EMS che identificano l'opera e, monitorandone l'uso, corrispondono un compenso ai titolari, ed ancora altre in divenire. Invero il “sistema” delle MTP si completa con la normativa a loro protezione, ovvero, in particolare, l'art. 171 ter l.d.a. Per considerazioni in merito alla disciplina delle disposizioni sulle MPT v. V. M. de Sanctis, “Misure tecniche di protezione e libere utilizzazioni”, in Dir. Autore, 2003, p.1

dall'off-line all' on-line ma perseguendo un adattamento che, garantendo la conformità dell'uso effettivo a quello dichiarato, possa fare chiarezza sui diritti disponibili ed incentivare l'offerta lecita. Proprio in questo senso le misure tecniche di protezione - in relazione alle quali non si ignorano le implicazioni sul piano della libertà di informazione e della concorrenza – possono svolgere un ruolo di primaria importanza garantendo che le eccezioni restino tali e nessuno ne abusi; con un giusto bilanciamento tra l'interesse dei titolari ad avere il controllo dell'opera e dei consumatori a ridurre al minimo la portata monopolistica dell'esclusiva al fine di conservare la libertà di accesso alla conoscenza ed al contempo un incentivo dell'offerta lecita a discapito dei fenomeni di pirateria.

Bisogna invero garantire spazi liberi per la comunicazione tra privati che nella società dell'informazione si svolge soprattutto attraverso l'on line. Serve una adeguata informazione ed educazione dei consumatori ed operatori sui loro diritti e doveri. Solo così il nuovo *agorà* culturale che è divenuto l'on line potrà effettivamente svilupparsi e dunque la cultura, l'informazione e la ricerca trovare nuovo slancio, con una piena libertà di accesso alla conoscenza.

Da ciò potrebbe derivare un maggiore sviluppo del mercato e dell'economia e dunque una maggiore competitività del sistema Italia ed Europa a beneficio di tutti imprenditori, titolari ed utenti.

Ferdinando Tozzi<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Avvocato, Esperto del Comitato Consultivo Permanente per il Diritto d'Autore e membro della Commissione ristretta di riforma. Il contenuto del presente lavoro esprime opinioni e considerazioni personali dell'autore.