



**DIRITTO D'AUTORE: DALLA TUTELA
GIURIDICA ALL'AUTOTUTELA
TECNOLOGICA DELLE OPERE
DELL'INGEGNO**

di

CRISTIAN ERCOLANO

Estratto dalla Rivista «Il Nuovo Diritto» n. IV – 2003

www.ilnuovodiritto.com

a cura del Dott. LEO STILO

DIRITTO D'AUTORE: DALLA TUTELA GIURIDICA ALL'AUTOTUTELA TECNOLOGICA DELLE OPERE DELL'INGEGNO*

1. I diritti fondamentali dell'autore e le tecnologie digitali.

L'avvento delle tecnologie digitali in ambito industriale ha comportato una vera e propria rivoluzione nel campo della realizzazione delle opere dell'ingegno come in quello del loro sfruttamento.

Un tempo, uno degli interessi principali dell'autore allo sfruttamento dell'opera si identificava nel riconoscimento di un'esclusiva di riproduzione e distribuzione dell'opera stessa. In realtà, il diritto di riproduzione comprende un po' tutte le forme di utilizzazione diretta delle opere dell'ingegno: la moltiplicazione delle opere in qualunque forma essa sia effettuata, la trascrizione, la pubblica esecuzione, la rappresentazione e recitazione, la diffusione a distanza mediante telegrafo, telefono, radio, televisione, *Internet*¹. Ma in buona sostanza, la finalità della esclusiva di riproduzione consiste nella possibilità, riconosciuta all'autore o a chi abbia da questi acquistato il relativo diritto, di controllare e determinare la quantità di prodotti disponibili sul mercato.

Il fenomeno della "digitalizzazione" porta come conseguenza la possibilità di una infinita ed incontrollata riproduzione delle opere, una loro facile e veloce trasferibilità nonché un notevole abbattimento dei costi di tali operazioni. Di conseguenza, l'autore perde quella fondamentale possibilità di controllo sull'opera da lui creata². L'opera dell'ingegno è, attualmente, sempre più un prodotto "dematerializzato". In effetti, in molti casi, si riduce l'utilità e l'utilizzazione dei supporti - *corpus mechanicum* - che un tempo costituivano il vero mezzo di comunicazione e diffusione nonché l'oggetto stesso del più importante sistema di tutela giuridica degli autori.

Da queste considerazioni e dall'analisi della realtà di tutti i giorni, si può facilmente dedurre come i reati di illecita riproduzione di opere protette siano divenuti comportamenti comuni e socialmente tollerati. La dematerializzazione delle opere le fa apparire, infatti, come delle entità astratte, quasi senza peso né contenuto; anche gli autori tendono a scomparire come componente fondamentale dell'opera, tanto che non si considera più il prezzo del prodotto come il "giusto" corrispettivo alla loro attività intellettuale ma come una tassa, come una "gravosa" ed iniqua imposizione. Eppure queste condotte illecite, contribuendo a mettere in crisi interi settori industriali (cd musicali, prodotti

* Articolo pubblicato sulla Rivista scientifica "Il Nuovo Diritto", n. IV - 2003, p. 24.

¹ Art. 13 della Legge 633/1941; in proposito cfr. FERRI, *Manuale di Diritto commerciale*, Torino, 1999, 190; CHIMIENTI, *Lineamenti del nuovo diritto d'autore*, Milano, 2002, 288 ss.; GUTIERREZ, *La tutela del diritto di autore*, Milano, 2000, 91.

² Così ad esempio SAMMARCO, *L'opera dell'ingegno su Internet*, in *Giust. Civ.*, II, 1998, 415 ss.; GUERINONI - MORETTINI, *La nuova legge sul diritto d'autore nell'era multimediale*, in *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'Internet*, a cura di CASSANO, IPSOA, 2002, 971 ss.; ERCOLANO, *Diritto e autori nell'era delle comunicazioni digitali*, in *Diritto della gestione digitale delle informazioni*, supplemento a *Il Nuovo Diritto*, ottobre 2002, 55 e ss., reperibile on-line su www.autoreonline.net.

informatici, DVD cinematografici etc.)³, producono un danno diretto principalmente agli autori.

2. Soluzioni tradizionali per problemi recenti: le sanzioni giuridiche.

Le grandi aziende del settore, inizialmente, hanno risposto a questo stato di crisi sostenendo la emanazione di atti legislativi fortemente repressivi che hanno segnato l'inasprimento delle sanzioni amministrative, ma soprattutto di quelle penali, previste nei vari casi di violazione delle norme a tutela del diritto d'autore.

A livello internazionale questa tendenza prende piede con gli Accordi GATT/TRIPS adottati a Marrakech il 15 aprile 1994 e recepiti in Italia con la legge n. 747/1994 i quali, perseguendo la finalità di ridurre gli ostacoli al commercio internazionale, tendono ad elevare il livello minimo di protezione legislativa delle opere dell'ingegno. Altro passaggio significativo è il trattato OMPI⁴ sul diritto d'autore e diritti connessi; importante, inoltre, per aver fornito un esempio poi seguito da moltissimi legislatori, è il *Digital Millennium Copyright Act* statunitense. Quest'ultimo, finalizzato a proteggere il diritto d'autore e diritti connessi in ambito digitale, prevede la irrogazione di sanzioni civili e penali considerevoli in caso di illeciti qualificati dal dolo ed il fine di lucro.

Proprio nell'ottica di creare deterrenti legali atti a contrastare soprattutto le attività di illecita riproduzione di opere dell'ingegno, già nel 1996 il legislatore italiano predispose un disegno di legge poi adeguato, nella portata, agli atti normativi sopra citati. La legge che ne derivò, la n. 248 del 2000 vide la luce, quindi, in un contesto politico-economico in cui l'inasprimento delle sanzioni per gli illeciti in discorso era una conseguenza necessaria. Per quanto più direttamente interessa in questa sede, la legge in discorso punisce chiunque duplichi abusivamente o riproduca senza averne diritto, su supporti non contrassegnati, *software*, *databases*, opere dell'ingegno destinate al circuito televisivo, cinematografico e musicale. Le sanzioni previste vanno dalla multa⁵, se l'illecito è caratterizzato dal dolo generico, alla reclusione fino a tre anni⁶, se commesso a scopo di lucro (combinato disposto degli artt. 171, 171 *bis* e *ter* della legge n. 633/1941 come novellati dalla legge n. 248 del 2000).

3. L'autotutela tecnologica.

È del tutto evidente, per chiunque conosca le potenzialità delle tecnologie digitali, che le tipiche forme di tutela del diritto d'autore – quelle affidate esclusivamente agli istituti giuridico-legali sopra menzionati – non bastino più ad assicurare un adeguato livello di protezione delle opere dell'ingegno. Le aziende

³ È da considerare però che lo sviluppo tecnologico ha consentito di affiancare ai generi tradizionali di sfruttamento (opere musicali, cinematografiche) altri del tutto nuovi (*software*, banche dati) ed altri che nel formato tradizionale sembravano non incontrare più l'interesse degli utenti (si pensi alle grandi opere in CD-ROM: ad es. le enciclopedie, le raccolte di tutta la letteratura mondiale, di tutte le opere degli impressionisti, di tutte le canzoni della tradizione napoletana etc.).

⁴ Organizzazione Mondiale per la Proprietà Intellettuale (WIPO secondo l'acronimo anglosassone). Gli accordi furono stipulati a Ginevra nel periodo 2-20 dicembre 1996 e ratificati dalla Comunità Europea con decisione del Consiglio del 16 marzo 2000. A questa non ha fatto seguito un analogo provvedimento nazionale, tanto che i Trattati, a tutt'oggi, risultano non ratificati in Italia.

⁵ Da € 51,65 a € 2065,83

⁶ E con la multa da € 2582,29 a € 15493,71.

del settore e poi i legislatori internazionali, sempre attenti alle grida di aiuto delle prime, si rivolgono alla stessa tecnologia per far fronte a questo “nuovo” problema. Nel mercato si stanno, infatti, imponendo forme di autotutela tecnologica che prendono il nome di *Digital Rights Management* (DRM: sistemi di gestione dei diritti digitali).

Queste tecnologie sono sostanzialmente di due tipi: *software* ed *hardware*.

3.1. *Tecnologie software.*

a) *Crittografia.* I sistemi basati sulla criptazione consentono di proteggere il contenuto di un'opera digitale (di qualsiasi genere) in modo da renderlo incomprensibile o inaccessibile finché non venga decodificato. A tal proposito viene usato un algoritmo di cifratura⁷ che è interpretabile solo utilizzando la chiave di accesso fornita ai soggetti legittimati. Il procedimento è analogo al meccanismo di codifica delle trasmissioni televisive via satellite a pagamento. Il sistema così descritto, comunque, non risolve completamente il problema, perché una volta rimossa la cifratura da chi ne sia autorizzato, l'opera diventa normalmente accessibile e facilmente duplicabile. Per questo, i sistemi di DRM più evoluti presentano, al contempo, un meccanismo di gestione delle licenze di utilizzo attraverso la rete *Internet*: l'utente che accede al *file* protetto viene indirizzato al sito del titolare dei diritti sull'opera (o ad un *server* che offre i sistemi di gestione dei diritti) contenente un *database* che registra le licenze relative a ciascun *file* criptato. L'utente può così scegliere la licenza che preferisce; l'utilizzo dell'opera sarà poi gestito da un *software* che seguirà le condizioni d'uso indicate nella stessa.

b) *Sistemi di protezione anti-copia.* Voluti *in primis* dalle *major* discografiche, essi impongono l'utilizzo di un *player* proprietario a chi voglia utilizzare un'opera digitale tramite il *computer*. Questi sistemi si basano sull'inserimento, nella fase di masterizzazione del supporto originale, di *file* che mandano in confusione qualsiasi altro *software* utilizzato⁸ impedendo qualsiasi riproduzione dell'opera, sia illecita che lecita⁹.

⁷ Ad esempio il CSS (*Content Scramble System*) quello che consente, in sostanza, ai DVD di essere “decodificati” ed utilizzati soltanto attraverso un particolare *hardware*, il riproduttore DVD.

⁸ Questi sistemi di protezione sono basati su tecniche diverse: 1) la manipolazione dei contenuti del supporto, che consiste nel far visualizzare al *computer* una “tavola dei contenuti” errata (indicando, in sostanza, una durata eccessiva del cd o indicando erroneamente inizio e fine di ogni *file*). Il *software* di masterizzazione non procede, così, alla copia, oppure il risultato è tale da compromettere l'utilizzo del supporto riprodotto. 2) Analogo effetto si ottiene mediante la “distorsione” delle tracce audio o video, vale a dire inserendo all'interno di queste ultime degli errori che causino delle continue interruzioni durante la masterizzazione. Le tecniche descritte, nonostante le rassicurazioni delle *major* produttrici dei prodotti, non hanno dato buoni risultati: erano facilmente aggirabili mediante dei metodi meccanici molto semplici ed inoltre, in vari casi, compromettevano la fruizione dell'opera anche dai comuni riproduttori stereo/video domestici.

⁹ La semplice fruizione della stessa, ma anche la realizzazione della famosa copia di riserva, la cui legittimità, a talune condizioni («riproduzione per uso privato e per fini né direttamente, né indirettamente commerciali», art. 5 della Direttiva 2001/29/CE) è ammessa dalla maggior parte degli ordinamenti. In Italia la norma citata è stata recepita nell'art. 9 del D. Lgs. 9 aprile 2003, n. 68 che ha interpolato la Legge 633/41 con il seguente art. 71-*sexies*: «1. È consentita la riproduzione privata di fonogrammi e videogrammi su qualsiasi supporto, effettuata da una persona fisica per uso esclusivamente personale, purché senza scopo di lucro e senza fini

c) *Marchi elettronici*. Anche in questo caso l'*input* principale alla tecnologia in discorso è venuto dalle società discografiche. La prima tecnica utilizzata fu, infatti, il GRID (*Global Release Identifier*), che è la versione elettronica dell'*Universal Product Code* (UPC), il codice a barre usato per l'identificazione delle copie ufficiali dei cd musicali. Il GRID fu utilizzato per marciare i singoli brani musicali ed esteso alle versioni multimediali di opere dell'ingegno distribuite legalmente *on-line*. Anche se il sistema non è in grado di impedire la riproduzione fisica delle opere, svolge comunque un'importante funzione probatoria: trasmette i propri dati ai *server* delle aziende che accettano di adottarlo ogniquale volta avviene uno scambio di *file* via *Internet*, consentendo di controllarne costantemente eventuali utilizzi illegali e di calcolare i compensi spettanti all'autore per le vendite.

La tecnologia di *Watermarking*, che si è sviluppata più recentemente, consente di apporre un marchio digitale su qualsiasi tipo di documento digitale, sia esso costituito da immagini, testi, filmati e/o brani musicali. Sul documento vengono inserite una serie di informazioni non percepibili dall'uomo¹⁰, riguardanti l'identificazione dell'autore, il detentore del *copyright*, il tipo di licenza utilizzato, un numero di identificazione. L'inserimento avviene mediante un *software* fornito dalla società proprietaria della tecnologia. Il vantaggio del *Watermarking* è dato dal fatto di essere resistente a qualsiasi modificazione apportata al documento stesso¹¹. Anche a questa tecnologia si accompagna un servizio di controllo della circolazione abusiva del documento coperto da *copyright* su *Internet*¹².

3.2 *Tecnologie hardware*.

Si parla ormai da tempo del cosiddetto "progetto Palladium" della società Microsoft¹³, mirato a modificare l'architettura fondamentale dei *Personal computer*. Il sistema Palladium baserà il suo funzionamento sull'integrazione fra un *microchip* di monitoraggio, esclusivamente dedicato alla sicurezza, e i nuovi sistemi operativi *ad hoc* licenziati dall'azienda americana. Il *chip* si occuperà di verificare che tutto l'*hardware* inserito all'interno dell'elaboratore sia approvato e certificato mediante idonee licenze: solo in questo caso provvederà all'accensione dell'elaboratore. Un secondo ciclo di verifica, effettuato dal sistema operativo, avverrà dopo l'accensione e riguarderà le componenti *software*: il sistema non permetterà il funzionamento di programmi, applicazioni e documenti non certificati e ne impedirà l'installazione futura. La verifica del

direttamente o indirettamente commerciali ...».

¹⁰ In sostanza un algoritmo matematico.

¹¹ Finalizzata al semplice utilizzo del *file* (pensiamo alle modifiche di formato o alla compressione delle immagini e dei brani musicali, alla diffusione mediante *streaming* dei filmati) come all'effettivo aggiramento della tecnologia.

¹² Recentemente si parla molto del progetto internazionale IMPRIMATUR (*Intellectual Multimedia Property Rights Model And Terminology for Universal Reference*), che promuove *standards* e procedure comuni per la gestione elettronica dei diritti d'autore basati su queste tecnologie.

¹³ Dopo un periodo di esaltazione mediatica del progetto, i vertici dell'azienda di Redmond sembrano sempre più restii a rilasciare notizie su questo argomento. Ultimamente, il progetto sembra aver cambiato nome (Next-generation Secure Computing Base) ma non prerogative. Informazioni "autentiche" sono reperibili effettuando una ricerca approfondita sul sito della stessa multinazionale, all'indirizzo www.microsoft.com.

legittimo utilizzo di *hardware* e *software*, ma anche, ad es., degli Mp3 scaricati dalla Rete o dell'ultima versione dell'enciclopedia multimediale più in voga, avverrà tramite il collegamento del *chip* con i *databases* delle società produttrici, in modo da verificare la provenienza ed i numeri di serie dei prodotti (e le relative regole di utilizzo previste dalla licenza stipulata). Naturalmente, per evitare facili manipolazioni dell'intero sistema, il contenuto del disco fisso, quello del *microchip* principale come tutte le comunicazioni all'interno dei componenti dell'elaboratore saranno completamente criptate.

4. Tutela giuridica delle misure tecnologiche di protezione delle opere digitali.

Nonostante le varie possibilità descritte abbiano dato risultati per alcuni versi incoraggianti, trovare una tecnologia a prova di sabotaggio è pressoché impossibile. Questa presa di coscienza è evidenziata dalla emanazione di una serie di norme internazionali che impongono agli Stati contraenti la predisposizione di efficaci rimedi contro la manomissione e l'aggiramento delle "misure tecnologiche di protezione" sopra descritte.

Il Trattato OMPI¹⁴ già nel 1996 prevedeva che gli sviluppi della tecnica avrebbero reso necessarie una «adeguata tutela giuridica e... mezzi di ricorso efficaci contro l'elusione delle misure tecnologiche utilizzate dagli autori nell'esercizio dei diritti contemplati dal presente trattato o dalla Convenzione di Berna, allo scopo di impedire che vengano commessi, nei confronti delle loro opere, atti non autorizzati dagli autori stessi o vietati per legge» (art. 11).

Per quanto a noi più direttamente interessa questi spunti sono stati recepiti dalla Direttiva 2001/29/CE¹⁵ e dal Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n. 68, di attuazione della stessa. La Direttiva, analogamente al Trattato OMPI, impone agli Stati membri la previsione di un'adeguata protezione giuridica contro: l'elusione di efficaci misure tecnologiche; la fabbricazione, l'importazione, la distribuzione, la vendita, il noleggio, la pubblicità di attrezzature, prodotti, componenti o servizi che abbiano la finalità esclusiva o principale di aggirare le misure tecnologiche di protezione delle opere dell'ingegno (art. 6). Queste ultime, per assurgere alla protezione di cui all'articolo citato, devono consistere in tecnologie, dispositivi, componenti o altri sistemi tecnici che «nel normale corso del loro funzionamento» (e dunque stabilmente e non occasionalmente) abbiano una destinazione specifica: quella di «impedire o limitare»¹⁶ atti abusivi su opere o altri materiali protetti, vale a dire «atti non autorizzati dal titolare del diritto d'autore o dei diritti connessi». Deve trattarsi, inoltre, di tecnologie "efficaci" – e che dunque abbiano una sicura idoneità a determinare le condizioni di fruizione dell'opera – realizzate mediante procedure di gestione dell'accesso alla stessa¹⁷ oppure col ricorso a espedienti di protezione quali la «cifatura, la distorsione o

¹⁴ Sul Trattato OMPI cfr. CHIMIENTI, *Lineamenti del nuovo diritto d'autore*, op. cit., 264 ss.

¹⁵ «Sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione».

¹⁶ L'espressione è da intendere come garanzia che dispositivi tecnologici di uso generale non siano vietati soltanto perché potrebbero essere utilizzati anche per aggirare misure tecnologiche di protezione, come si desume dal Considerando 48 della Direttiva: «Tale protezione giuridica... non dovrebbe vietare i dispositivi o le attività che hanno una finalità commerciale significativa o un'utilizzazione diversa dall'elusione della protezione tecnica».

¹⁷ Ad es. mediante l'utilizzo di tecnologie tipo "smart card".

qualsiasi altra forma di trasformazione» dell'opera; infine, naturalmente, la Direttiva e il Decreto di recepimento non potevano non tenere in considerazione anche i «meccanismi di controllo delle copie» (art. 6 punto 3 della Direttiva, art. 23 del D.Lgs. 68/2003)¹⁸.

La prima concretizzazione di tali principi in un ordinamento statale è avvenuta negli Stati Uniti tramite il *Digital Millennium Copyright Act* del 1998¹⁹. La legge, emanata subito dopo la ratifica del Trattato OMPI a coordinamento della disciplina, è precedente alla Direttiva analizzata, anzi è presumibile che abbia costituito, per quest'ultima, un valido schema. L'intero capitolo 12 della legge è proprio dedicato ai «Copyright protection and management systems». A tutela dei divieti previsti, sostanzialmente simili al portato della Direttiva 2001/29/CE²⁰, è posta la sezione 1204, che prevede sanzioni fino a 500.000 \$ e la reclusione fino a 5 anni nel caso di primo illecito, fino a 1.000.000 \$ o con la reclusione fino a 10 anni se vi è reiterazione. È solo il caso di notare come il massimo edittale previsto dalla normativa americana per la violazione o il contributo alla violazione delle misure tecnologiche di protezione delle opere dell'ingegno sia pari ad oltre il triplo di quello previsto dalla legge italiana in caso di duplicazione o riproduzione illecita di opere protette, nonostante che non sia necessario provare, nel caso della legge americana, che quei comportamenti abbiano consentito un'effettiva condotta di contraffazione o illecita riproduzione²¹. In quest'ottica ha mostrato maggiore buon senso il legislatore italiano, che ha inserito la tutela penale contro l'elusione delle misure tecnologiche di protezione all'interno dell'art. 171-ter, sottoponendo tali condotte illecite²² allo stesso sistema sanzionatorio previsto dalla Legge

¹⁸ Sulla Direttiva in discorso cfr. tra gli altri BRIGANTI, *Il diritto d'autore nella società dell'informazione*, on-line su www.diritto.it; CHIMIENTI, *Lineamenti del nuovo diritto d'autore*, op. cit., 288 ss., in particolare 298 ss. sulla tutela delle protezioni tecnologiche. Per un primo commento sul decreto di recepimento, invece, cfr. il dossier di *Guida al Diritto (Il sole24Ore)* del 17 maggio 2003, n. 19, in particolare: MINOTTI - SIROTTI GAUDENZI, *Un'ampia tutela della proprietà intellettuale rafforza l'opinione di creatori e interpreti*, pag. 43; FINOCCHIARO, *Banche dati al sicuro con lo scudo delle protezioni*, pag. 55; FORLENZA, *Rimodellato il quadro per i reati e le multe*, pag. 58. Cfr., inoltre, STILO, *L'art. 171-ter della legge n. 633 del 1941: dal d. lgs. n. 685 del 1994 al d. lgs. n. 68 del 2003*, in *Diritto della gestione digitale delle informazioni*, supplemento a *Il Nuovo Diritto*, settembre 2003, 79 e ss., reperibile on-line su www.diritto.it.

¹⁹ Sul sistema a tutela del diritto d'autore negli USA cfr. diffusamente PASCUZZI - CASO, *I diritti sulle opere digitali. Copyright statunitense e diritto d'autore italiano*, Padova, 2002, in particolare 31 ss.; CHIMIENTI, *Lineamenti del nuovo diritto d'autore*, op. cit., 299 ss.

²⁰ La sezione 1201, «Circumvention of copyright protection systems», stabilisce il divieto di aggirare una misura tecnologica che gestisca effettivamente l'accesso ad un'opera protetta dalla legge; vieta, inoltre, la fabbricazione, importazione, l'offerta al pubblico o la fornitura di tecnologie, prodotti, servizi, componenti o parti di essi che siano esclusivamente destinati o prodotti con l'intento - o che non abbiano altri usi commerciali oltre a quello - di aggirare una misura tecnologica. La sezione 1202 è, invece, dedicata alla protezione dell'integrità delle informazioni sui *copyright management*.

²¹ Banalizzando è come se fosse più grave il comportamento di chi fornisce gli arnesi per lo scasso rispetto a chi, poi, effettivamente compie il furto.

248/2000 per i reati di contraffazione o illecita riproduzione delle opere dell'ingegno.

5. Alcune considerazioni

Le considerazioni precedenti ne suggeriscono una conseguente, relativa alla produttività di una politica legislativa improntata alla eccessiva penalizzazione dei comportamenti illeciti perpetrati con e contro le nuove tecnologie: questa appare una soluzione forzata ed eventualmente anche controproducente, adottata per contrastare comportamenti che sono ormai così ben radicati nella società tanto da perdere, agli occhi degli stessi autori, il disvalore che li dovrebbe caratterizzare²³. Corre l'obbligo, poi, di soffermarci su alcune argomentazioni di più ampio respiro, ma che coinvolgono in maniera concreta l'argomento trattato: esse riguardano, *in primis*, gli effetti che le tecnologie utilizzate per la protezione delle opere digitali, "legittimate" dalle norme giuridiche poste a loro tutela, avranno sulla ricerca e sull'innovazione tecnologica nonché sugli istituti che vanno sotto il nome di *fair uses*.

Riguardo al primo di tali argomenti non è tanto difficile ipotizzare come la realizzazione di forme tecnologiche di tutela tanto invasive (come ad es. il progetto Palladium di cui si è data notizia) comportino uno slittamento della prospettiva della protezione assicurata: dal soggetto che dovrebbe essere il destinatario primo della tutela del diritto, vale a dire l'autore, si potrebbe approdare, in breve tempo, ad un sistema che sostenga un cartello di società detentrici della tecnologia di volta in volta utilizzata, detentrici, conseguentemente, anche del diritto assoluto di ricerca e quindi di innovazione e sviluppo tecnologico. Che il problema esista e sia effettivamente sentito come concreto, lo dimostra la stessa Direttiva 2001/29 quando specifica, fra le righe, che «siffatta protezione giuridica dovrebbe essere accordata alle misure tecnologiche... senza tuttavia impedire il normale funzionamento delle attrezzature... ed il loro sviluppo tecnologico... e senza costituire un ostacolo alla ricerca sulla crittografia» (Considerando 48).

L'altro problema cui si è accennato, è quello di conciliare le norme commentate con il diritto al *fair use* (l'uso consentito) che implica, ad esempio, eccezioni e limitazioni dei diritti di sfruttamento «per l'utilizzo a scopo didattico

²² «È punito, se il fatto è commesso per uso non personale... chiunque a fini di lucro... f-bis) 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. Fra le misure tecnologiche sono comprese quelle applicate, o che residuano, a seguito della rimozione delle misure medesime conseguentemente a iniziativa volontaria dei titolari dei diritti o ad accordi tra questi ultimi e i beneficiari di eccezioni, ovvero a seguito di esecuzione di provvedimenti dell'autorità amministrativa o giurisdizionale; h) abusivamente rimuove o altera le informazioni elettroniche di cui all'articolo 102-*quinquies*, ovvero distribuisce, importa a fini di distribuzione, diffonde per radio o per televisione, comunica o mette a disposizione del pubblico opere o altri materiali protetti dai quali siano state rimosse o alterate le informazioni elettroniche stesse».

²³ In proposito si veda STILO, *Crimini informatici: dalle "liste nere" al Codice penale italiano*, in *Diritto della gestione digitale delle informazioni*, supplemento a *Il Nuovo Diritto*, ottobre 2002, 62 ss., *on-line* all'indirizzo www.crimine.info.

e scientifico, o da parte di organismi pubblici quali le biblioteche e gli archivi, per scopi d'informazione giornalistica, per citazioni, per l'uso da parte di portatori di *handicap*, per fini di sicurezza pubblica e in procedimenti amministrativi e giudiziari» (Considerando 34 e 40 della Direttiva, tutti casi già previsti dalla Legge 633 del 1941²⁴ e, comunque, adattati alla normativa comunitaria dal D. Lgs. 68/2003) ovvero il diritto a poter effettuare una copia di sicurezza del supporto digitale che contiene l'opera intellettuale (Considerando 38 ma anche, soprattutto, art. 5 della stessa Direttiva e art. 71-*sexies* del D. Lgs. 68/2003); resta da verificare come questi diritti siano conciliabili con il concreto sviluppo della tecnologia visto che essi non possono essere esercitati in modo da arrecare pregiudizio agli interessi legittimi dei titolari dei diritti o da essere in contrasto con la normale utilizzazione economica delle loro opere o materiali protetti (Considerando 44 e art. 71-*sexies* del D.Lgs. 68/2003).

I sistemi precedentemente descritti pongono, poi, dei seri problemi di riservatezza: molti di essi, infatti, utilizzeranno, come strumento di sicurezza e di gestione dei diritti, dispositivi che permettono di verificare chi ed in che modo utilizzi il prodotto acquistato per controllarne la conformità alla licenza di volta in volta stipulata; ma fino a che punto tali intromissioni sono compatibili con il fondamentale diritto alla *privacy* di ognuno?

È evidente, infine, che proprio a causa delle diverse soluzioni tecniche attualmente in fase di studio e di sperimentazione da parte di numerosi enti di ricerca e di aziende, sono necessari rapidi progressi ed accordi sugli standards internazionali che vengano poi universalmente riconosciuti ed adottati, potendo ben ipotizzarsi serie difficoltà nello stesso "godimento legittimo" delle opere che si vorrebbe, con le prime, tutelare²⁵.

CRISTIAN ERCOLANO

²⁴ Al Capo V: «Utilizzazioni libere», artt. 65 e ss.

²⁵ Alcuni spunti di riflessione sono tratti da CERINA, *Protezione tecnologica delle opere e sistemi di gestione dei diritti d'autore nell'era digitale: domande e risposte*, in *Il Diritto industriale*, n. 1 - 2002, 85 ss.; PASCUZZI - CASO, *I diritti sulle opere digitali*, op. cit., 18 ss.; MALAGO, *Diritto d'autore e tutela delle misure tecnologiche di protezione*, su www.interlex.it; CAVALIERE, *Copyright: la gestione digitale dei diritti non garantisce sicurezza, on-line* su www.studiocelentano.it.