

Dig *Italia*

Numero 2 - 2006

Rivista del digitale nei beni culturali

ICCU-ROMA

Prospettive di rinnovamento della Legge sul diritto d'autore

Giuseppe Corasaniti

Magistrato, Presidente del Comitato consultivo per il diritto d'autore

Le norme sul diritto d'autore presentano questioni irrisolte nei rapporti economici e sociali, e appaiono soggette a una confusione duplice: da un lato si pretende una comunicazione senza garanzie per i creatori e gli organizzatori della produzione intellettuale, dall'altro si immaginano misure repressive spinte sino alla individuazione di ogni singolo uso non autorizzato e insensibili alle esigenze di natura sociale. La rivoluzione digitale impone tuttavia una completa revisione dell'attuale apparato normativo, tuttora basato sui precetti fondamentali posti dalla legge 633/1941, modificata finora con interventi di aggiornamento disorganici e scarsamente coordinati. Nell'adeguare la normativa vigente alla realtà digitale, occorrerà immaginare un'azione riformatrice più vasta che riconosca nuovi soggetti e oggetti dei diritti d'autore. I contenuti digitali inducono a moduli di consumo nuovo, moduli che possono paradossalmente assicurare una ancora più certa difesa dei diritti di autori ed editori: le tecnologie non assaltano la proprietà intellettuale, ma possono assicurarne la più ampia ed effettiva garanzia. Affinché ciò sia possibile, occorre avviare un'autoregolamentazione e un metodo di concertazione costante all'interno delle categorie interessate. Il ruolo della SIAE e del Ministero per i beni le attività culturali in questo quadro appare centrale. Bisogna superare la visione negativa che vede solo i rischi della realtà digitale, perché si pone in un'ottica limitata e anacronistica, così come è non meno limitata la visione che pretende di fare a meno di autori ed editori immaginando una rete di comunicazioni priva di regole. C'è necessità di nuove politiche pubbliche "aperte" e autenticamente europee che promuovano meccanismi di apertura sociale e di condivisione che, fatti slavi i diritti delle nuove figure d'autore, permettano di sfruttare fino in fondo le opportunità di diffusione globale dei contenuti offerte dalla rete.

Sul diritto d'autore si prospetta una vera e propria questione irrisolta sia nei rapporti economici, sia in quelli sociali. Vi è una confusione duplice: da un lato, infatti, si pretenderebbe una comunicazione senza garanzie per i creatori e gli organizzatori della produzione intellettuale, dall'altro si immaginano misure repressive, spinte sino alla individuazione di ogni singolo uso non autorizzato, in particolare nella "copia privata" di documenti digitali. Si arriva in tal modo a estremizzare la legittima tutela degli interessi coinvolti, riconosciuta a livello internazionale, verso una forma costante di pressione indebita, insensibile a ogni esigenza sociale.

Ma, d'altra parte, se è lecito parlare di "proprietà" intellettuale, non si può non sottolineare come ogni proprietà sia destinata a una "funzione sociale" (art. 42 della Costituzione). Se tale funzione può concepirsi in relazione alla socialità della persona, tuttavia non può contenere, quale formula riassuntiva, ogni legittima aspirazione alla condivisione sociale dei contenuti, ma deve considerare anche il riconoscimento, altrettanto legittimo, dell'equa retribuzione per ogni forma di sfruttamento commerciale non espressamente autorizzato da autori ed editori.

La rivoluzione digitale impone una completa revisione dell'attuale apparato normativo, ancora basato sui precetti fondamentali posti dalla legge n. 633/1941. Molti interventi di aggiornamento sono stati fatti nel corso degli anni in modo disorganico e scoordinato, sulla spinta soprattutto dei cambiamenti richiesti dalle Direttive europee in materia di diritto d'autore. La legge, nel suo complesso, non ha avuto una sistematica revisione e attualizzazione delle sue disposizioni, ferme, quanto a descrizione di processi e di forme di sfruttamento delle opere intellettuali, persino nella stessa definizione dei soggetti e dell'oggetto dei diritti, a una immagine arcaica, persino ottocentesca della società sulla quale deve operare. È auspicabile, quindi, non solo un adeguamento per quanto riguarda la realtà digitale, ma anche un'azione riformatrice più vasta, che riconosca nuovi soggetti e nuovi oggetti dei diritti d'autore individuati nella realtà del nuovo millennio, certamente senza disperdere le garanzie minime, ma introducendo forme più efficaci di mediazione in ogni caso di conflitto, forme retributive più adeguate alla realtà tecnologica, sanzioni efficaci e non virtuali, rivolte soprattutto verso le reali violazioni dei diritti, che implicano un abusivo sfruttamento commerciale delle opere altrui, se non una vera e propria contraffazione.

Nessuna altra legge come la nostra legge sul diritto d'autore ha subito così numerosi e rilevanti interventi, ma questi l'hanno mutata in un ordito in alcuni punti inestricabile, che rende incerta la sua applicazione. Prosperano, in questa situazione, le iniziative di vera offesa ai diritti degli autori e degli editori, e, nell'incertezza normativa del testo, ormai incongruo e inadeguato nelle definizioni normative, vengono a essere colpite le categorie più deboli o più difficilmente organizzate, impotenti di fronte al fatto compiuto.

Come ogni norma civile, e soprattutto penale, anche la legge sul diritto d'autore deve confrontarsi, direi consapevolmente, con la società, deve poter essere applicata senza difficoltà, deve, soprattutto, chiarire nel precetto e nella coerente sanzione quali sono i beni giuridici fondamentali che intende presidiare, senza eccessi e paradossi.

In particolare occorrerebbe definire con maggiore chiarezza la nozione stessa di "pirateria", e verificare in concreto quelle che sono le forme di riproduzione "criminale", cioè di vera e propria contraffazione organizzata e sistematica dei contenuti, comunque diffusi nelle reti di comunicazione. D'altra parte devono essere evidenziati con chiarezza gli aspetti che invece riguardano forme di riproduzione a

uso personale, inevitabili in una società basata sulla interattività e sulla digitalizzazione dei contenuti stessi, sull'interscambio immediato e globale nelle reti di comunicazione, quando questo avvenga in modo non concorrenziale con i titolari dei diritti, che debbono essere sempre conosciuti e riconosciuti.

I nuovi contenuti digitali possono essere riconvertiti e adattati a moduli di consumo nuovo, ma questi stessi moduli di consumo possono paradossalmente assicurare una ancora più certa difesa dei diritti di autori ed editori.

Le tecnologie non assaltano la proprietà intellettuale, ma possono assicurarne la più ampia ed effettiva garanzia.

Così come sarà indispensabile riconoscere dignità ai diritti degli utenti della produzione intellettuale, consumatori di cultura, che devono poter interloquire rispetto a misure spesso approssimative e genericamente repressive (si veda il recente dibattito a proposito della cosiddetta Legge Urbani che, senza neppure un tentativo di analisi tecnica e funzionale improvvisamente e solo nel nostro Paese rendeva illegittimo il *file sharing*, basandosi sul presupposto che ogni forma di condivisione di contenuti deve considerarsi per se stessa lesiva dei diritti). Quest'ultima vicenda normativa ha dimostrato quanto poco convincente sia stata la scelta, tanto che le critiche forti hanno spinto lo stesso Parlamento, nel momento dell'approvazione della legge, a impegnarsi per la sua successiva modifica. È rimasto nella legge Urbani un eccesso di sanzioni amministrative, considerate dai più una panacea, e spesso destinate a essere solo virtuali perché sproporzionate in modo irragionevole: sono persino più gravi di quelle previste dal Codice della Strada.

Solo l'etica può riempire quel diaframma che c'è tra la norma e la coscienza sociale, tra la consapevolezza diffusa di una esigenza di tutela e il bisogno di conoscere che può creare, talvolta, nella comunità una domanda deviata e deviante, che non riconosce o ignora i legittimi titolari dei diritti sulle opere, autori e coautori.

È preferibile, a mio parere, utilizzare il termine autori piuttosto che quello di "titolari dei diritti connessi" perché ogni opera è sempre più oggetto di un lavoro e di un coordinamento operativo (ancora molto la legge deve esplorare in questa direzione), e tocca in fondo la sfera culturale che ha molte sfaccettature e molti gradi di rilevanza.

Ritengo che nella revisione della legge debba essere tenuto presente il primo – e fondamentale – problema di avviare una autoregolamentazione e una dialettica regolamentare costante all'interno delle categorie e nei rapporti interni tra le categorie. In altre parole ritengo necessario un dialogo proficuo e sistematico che può aiutare a segnalare e prevenire abusi e rischi di diffusione abusiva e incontrollata delle opere dell'ingegno.

Occorre pertanto rafforzare l'attenzione verso gli aspetti economici, giuridici, sociali, seguire l'evoluzione tecnologica in atto e le dinamiche a questa connesse, in particolare allo sviluppo di tecnologie "aperte" che danno la possibilità agli autori di rafforzare la tutela della identità creativa e culturale nelle scelte dei metodi comu-

nicativi, nelle strategie di interattività, nelle capacità di dialogo con i potenziali consumatori e fruitori delle opere intellettuali.

Il ruolo della SIAE e del Ministero per i beni e le attività culturali in questo quadro appare centrale e fondamentale.

È importante suggerire forme più attuali di tutela dei diritti, in grado di assicurare la composizione e la soddisfazione di esigenze apparentemente contrastanti (quelle degli autori/editori e dei fruitori, ma in realtà perfettamente compatibili, tenendo in equilibrio posizioni diverse. Ma le parti interessate dovranno tentare le une di riconoscere le ragioni delle altre, dovranno proporre forme di mediazione soddisfacenti e adeguate a implementare anche soluzioni tecniche e giuridiche alle nuove questioni che ogni giorno l'innovazione digitale presenta.

Verranno così ad affermarsi nuovi modelli e forme di diffusione dei contenuti e insieme nuovi rischi, ma anche nuove opportunità per raggiungere un ambiente di fruitori sempre più vasto e globale.

Una visione negativa che veda solo i rischi della realtà digitale è una visione in sé limitata, oltre che anacronistica, così come forse non è meno limitata una visione che pretenda di fare a meno di autori ed editori immaginando una rete di comunicazioni priva di regole e di garanzie. In primo luogo vanno perciò al più presto potenziati, a ogni livello, i meccanismi di autotutela, le forme di intervento "associativo" delle categorie interessate (consumatori, produttori di contenuti, produttori di hardware di "lettura", gestori di reti o servizi).

Occorre prendere atto della realtà tecnologica senza alcun preconcetto e pregiudizio verso le tecnologie interattive (internet e telefonia della terza generazione).

Sono proprio le tecnologie in rete che favoriscono un rapporto diretto autore-pubblico. Sono proprio le tecnologie digitali a poter garantire un nuovo e moderno sistema di distribuzione dei contenuti, e a poter assicurare ad autori e imprese produttrici nuove forme di diffusione editoriale, che però non possono ricalcare i modelli gerarchici e di controllo dell'editoria tradizionale.

Una aversione e una demonizzazione generica delle tecnologie non è neppure compatibile con le politiche comunitarie chiaramente espresse nelle più recenti Direttive europee.

Il punto è che i rapporti economici nella produzione culturale, e quindi nella gestione dei diritti degli autori, basate su posizioni di forza precostituite, non possono essere l'unico elemento condizionante e che occorre rimarcare il ruolo e l'identità del mercato italiano della produzione dei contenuti culturali.

La questione della tutela dei consumatori e del rapporto diretto consumatori-autori non è secondaria: è il vero punto di forza per una autentica alleanza per la legalità, quella che non passa dalle roboanti proclamazioni di guerra (l'antipirateria vista in modo generico, il richiamo improprio alla illegalità e al mondo del crimine organizzato utilizzato solo come pretesto per politiche e pratiche significativamente definite come "operazioni" via web da autentico Stato di polizia, magari lascian-

do spesso intoccate le grandi organizzazioni criminali che sfruttano gli extracomunitari) ma tiene conto dei costi dei servizi, delle dinamiche di mercato digitale, delle capacità del mercato di mantenere una sua irrinunciabile democraticità di fondo, che poi coincide con la tutela primaria della produzione culturale italiana e della sua identità, come produttore di contenuti che rispecchiano la nostra stessa storia e immagine sociale in un contesto economico europeo.

L'abuso deve essere chiaramente definito come tale, e almeno nei casi di effettivo rischio per le potenzialità di sopravvivenza di un soggetto deve poter essere individuato tempestivamente in una "spontanea" responsabilizzazione degli operatori. Il che deve coinvolgere tanto i produttori dei contenuti quanto i responsabili dei servizi di comunicazione. E in questo contesto tutte le forme di autoregolamentazione sono destinate a giocare un ruolo fondamentale.

La migliore forma di contrasto alla pirateria audiovisiva e informatica consiste non nella costante ricerca di sanzioni più pesanti per i consumatori di falso, ma nella progressiva riconversione di una domanda "deviata" attraverso misure di "attenzione" al prodotto originale, che può essere liberamente usato, esposto, collezionato perché esistono offerte percepite come socialmente ed economicamente convenienti e perciò accettate.

Solo il prodotto intellettuale originale, infatti, è in grado di dare soddisfazione stabile a un bisogno di cultura e non all'apparenza di una cultura "usata", ma non correttamente percepita come tale, e quindi vanamente posseduta, come oggetto utile o inutile a seconda delle circostanze e dei casi, destinata, come tutti gli oggetti, a essere abbandonata e dimenticata.

La cultura non è oggetto di proprietà, è oggetto di trasmissione della conoscenza umana, e richiede perciò attenzione alle esigenze umane, tanto quelle dei creatori e dei promotori delle opere intellettuali che quelle dei fruitori. Nessuna categoria può immaginarsi autoreferente e le istituzioni pubbliche, dal canto loro, non possono apparire inerti, disinformate, o peggio dominate da interessi diversi da quelli della collettività dei cittadini.

La chiave di volta di nuove politiche pubbliche "aperte" e autenticamente europee potrebbe essere l'ampliamento dei diritti connessi e delle forme anticipate e forfettarie di equo compenso per gli autori e il potenziamento del ruolo e della funzione pubblica di garanzia della SIAE, sia pure in una prospettiva di forte modernizzazione e di partecipazione, l'ampliamento delle possibili licenze multimediali, la pratica intelligente del "fair use" e dei "common contents", la capacità di predisporre, quindi, meccanismi di apertura sociale e di condivisione, che partano dal riconoscimento di nuove figure di autore (nel cinema e nella televisione in primo luogo, ma anche nella editoria tradizionale e multimediale) e la possibilità di sfruttare fino in fondo le opportunità che offrono la rete e le nuove tecnologie della comunicazione interattiva per diffondere in modo globale i contenuti. Senza produttore non ci sono garanzie, salvo quella apparente del prezzo molto ridotto, ma

ogni scelta di consumo o di produzione che si basa solo sul fattore economico e che si lascia alle spalle ogni altra valutazione è destinata a essere perdente. Su questi aspetti molte imprese farebbero bene a riflettere. Il problema vero è quello delle risorse e dei diritti nella società dell'informazione.

Forse è arrivato il momento di costruire, con la partecipazione di tutti gli operatori e dei soggetti pubblici interessati, un differente impianto normativo, moderno, meno ridondante, capace di adattarsi alla tecnologia e alle nuove forme di comunicazione multimediale, nel segno della difesa dei diritti degli autori e degli operatori nei nuovi mercati globali delle reti e dei servizi.

Serve una tutela giuridica, certa, ma anche forte ed efficace, perciò bisogna muoversi nel segno della semplificazione e della chiarezza normativa, soprattutto nelle definizioni di soggetti, forme creative tutelate e specifiche metodologie di tutela.

Denis Diderot nella sua *Memoria sulla libertà di stampa* del 1763 osservava:

«qual è il bene che può appartenere ad un uomo se non gli appartiene un'opera di intelletto, il frutto unico della sua educazione, dei suoi studi, delle sue veglie, del suo tempo, delle sue ricerche, delle sue osservazioni, se non gli appartengono le più belle ore, i più bei momenti della sua vita, i suoi pensieri personali, i sentimenti del suo cuore, la parte più preziosa di sé stesso, quella che non muore, quella che lo immortala? Può farsi il confronto fra l'uomo, la sostanza stessa dell'uomo, la sua anima ed il campo, il prato, l'albero o la vigna che all'origine la natura offriva in misura eguale a tutti e che il singolo ha fatto suoi soltanto con la cultura, il primo mezzo legittimo di possesso. Chi dunque ha più diritto dell'autore di disporre della propria cosa mediante il dono o la vendita? [...] Vi si griderà negli orecchi: Gli interessi dei singoli non sono niente, in concorrenza con l'interesse del tutto. Come è facile asserire una massima generale che nessuno osa contestare, ma come è difficile e raro avere tutte le conoscenze particolari necessarie per prevenire una falsa applicazione!»

The current legislation on the rights of authors gives rise to a number of unsolved economical and social issues, and is the object of double confusion: on the one hand, the creators and producers of intellectual work are supposed to deliver their contents in the absence of adequate guarantees, on the other new repressive measures are being conceived which do not take social issues into consideration and are pushed to the point of identifying every single unauthorised usage of a resource. The digital revolution makes it nevertheless necessary to thoroughly revise the legislation in force, which is still founded on the principles laid out by the Law n. 633 of 1941 and has been the object of disharmonious and poorly coordinated interventions in the course of time. In order to adapt the law to the digital reality, it will be necessary to implement a wider reform capable of acknowledging the existence of new categories of rights holders and new forms of intellectual production. Digital contents are creating new modes of consumption which can paradoxically ensure stronger protection of the rights of authors and publishers: technologies are not attacking intellectual property, and can on the contrary offer wider and more effective guarantees. For this to happen, the actors and categories involved must engage in a process of self-regulation and constant dialogue. The role of SIAE, the Italian society for the rights of authors and publishers, and of Ministry for Cultural Heritage and Activities appears to be central. It also necessary to put aside a negative vision focused only on the risks of digital reality, which is a short-sighted and anachronistic way of looking at the problem, as much as it is short-sighted to think that we could ignore the rights of authors and publishers and build up networks where no rules exist. New, 'open' and truly European policies must be developed, so as to promote new mechanisms for the exchanging and sharing of contents for social purposes, and make the most out of the possibilities of global distribution through networks while protecting the rights of the new authors.

Les normes sur le droit d'auteur présentent des questions irrésolues au sujet des rapports économiques et sociaux et semblent sujettes à une double confusion: on prétend d'une part une communication dépourvue de protection pour les créateurs et les organisateurs de la production intellectuelle et de l'autre, on imagine des mesures de répression visant à repérer la moindre utilisation non autorisée et insensibles aux exigences sociales. La révolution numérique impose toutefois une révision totale de l'apparat normatif actuel, qui se base encore sur les règles fondamentales établies par la loi 633/1941 qui n'a été modifiée jusqu'aujourd'hui qu'avec des interventions incohérentes et peu coordonnées. Pour adapter les règles en vigueur à la réalité du numérique il faut concevoir une action réformatrice plus vaste, en mesure de reconnaître des nouveaux sujets et des nouveaux objets des droits d'auteurs. Les contenus numériques conduisent à des nouveaux modèles de consommation qui paradoxalement peuvent assurer une défense des droits d'auteur et des éditeurs plus ferme: les technologies n'attaquent pas la propriété intellectuelle, elles peuvent au contraire en assurer une protection plus ample et plus efficace. Pour que cela soit possible, il faut entamer une autorégulation

et un dialogue constant au sein des catégories intéressées. Dans ce contexte, le SIAE et le Ministère des Biens et des Activités Culturels jouent un rôle central. Il faut dépasser la vision négative qui ne perçoit que les risques de la réalité du numérique car elle ne se place que dans une perspective limitée et anachronique de même que la vision qui prétend éliminer les auteurs et les éditeurs en imaginant un réseau de communication dépourvu de règles. Il faut de nouvelles politiques publiques «ouvertes» et véritablement européennes qui puissent promouvoir des mécanismes d'ouverture sociale et de partage qui, mis à part les droits des nouveaux types d'auteurs, puissent permettre d'exploiter complètement les opportunités de la diffusion globale offertes par le réseau.