

Osservazioni sul decreto legislativo di attuazione della direttiva 2001/29/CE, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione¹:

Biblioteche, ricerca, didattica e diritto d'autore

*a cura di Antonella De Robbio
3 febbraio 2003*

La scrittura del testo normativo viene affidata al Servizio XI, Diritto d'Autore e vigilanza sulla SIAE, presso il Ministero per i Beni e le Attività Culturali in collaborazione con il Ministero degli Esteri.

Il decreto legislativo di attuazione della direttiva 2001/29/CE, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione, avrebbe dovuto essere approvato entro il 22 dicembre 2002.

Queste sono le principali tappe legislative:

- ❑ Il 22 maggio 2001 la Comunità europea emana la Direttiva 29/2001/CE, dopo cinque anni di discussione accesa in UE.
- ❑ Il 1 marzo 2002, con legge n. 39 del 1 marzo 2002, il Parlamento italiano delega il Governo per il recepimento della Direttiva.
- ❑ Il 10 luglio 2002 l'Associazione italiana biblioteche (AIB) è stata invitata dal Dipartimento per il coordinamento delle politiche comunitarie a partecipare ad una riunione presso la Presidenza del Consiglio, allo scopo di esaminare la proposta di Decreto legislativo, in particolare in merito all'art. 9, che riforma il Capo V della legge n. 633/1941, attualmente in vigore, ed in particolare la richiesta di modificare l'attuale art. 68, comma 5, nella parte in cui prevede un limite quantitativo del 15% alle fotocopie eseguite in biblioteca. AIB ha presentato in quella sede una nota con la quale sarebbero state richieste le modifiche ritenute essenziali dal mondo delle biblioteche e dei bibliotecari italiani.

Il provvedimento ha destato numerose proteste, non solo da parte del mondo bibliotecario, ma anche da parte di alcuni settori di mercato, questi ultimi in particolare per l'art. 39 che stabilisce la misura dell'equo compenso per la copia privata, compenso percepito come una tassa anche da numerose fasce di utenza. Del resto è fisiologico che le ipotesi di allargamento delle privative, soprattutto in relazione alla imposizione di un compenso obbligatorio su supporti digitali e apparecchi di registrazione e computer, comportino proteste da più fronti. Per alcuni settori invece il decreto in realtà costituisce la risposta globale alla innovazione tecnologica dei settori digitali.

Lo schema consta di 41 articoli, suddivisi in tre titoli:

¹ Il decreto è stato in questi giorni trasmesso dal Capo Settore Legislativo del Dipartimento delle Politiche Comunitarie, Federico Bona Galvagno, al Ministero degli Esteri.

Il presente testo raggruppa commenti generali, ripresi da alcune osservazioni reperite da fonti diversi, la scrivente ha confezionato in un testo ad uso del Gruppo italiano di AIPPI.

Si tratta di un punto di vista, per quanto rispettoso dei vari commenti raccolti, personale e naturalmente orientato alle questioni bibliotecarie e del mondo della ricerca, contesto dal quale la scrivente proviene.

- ❑ **Il titolo I: Modificazioni della legge 22 aprile 1941, n.633 recante protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio**, copre i primi 35 articoli e riguarda le modificazioni alla legge sul diritto di autore.
- ❑ **Il titolo II: Modificazioni della legge 5 febbraio 1992, n. 93 recante norme a favore delle imprese fonografiche ed i compensi per le riproduzioni private senza scopo di lucro**, si riferisce ai soli due articoli 37 e 38
- ❑ **Il titolo III: Disposizioni comuni, transitorie e finali**, chiude con i gli articoli dal 39 al 41

Il decreto tocca i diritti di utilizzazione economica, in relazione ai supporti fonografici e del produttore fonografico, alla radiodiffusione, intervenendo, come del resto già aveva precedentemente fatto la Legge 248/2000 nelle utilizzazioni libere, in particolare per quanto attiene il diritto di riproduzione e il cosiddetto uso personale o copia privata.

Vediamo gli articoli da vicino:

L'art. 1 sostituisce integralmente l'art. 13 della legge sul diritto di autore e ridefinisce il diritto di riproduzione, in applicazione dell'art. 2 della Direttiva:

"Art. 13 - 1. Il diritto esclusivo di riproduzione ha per oggetto la moltiplicazione in copie diretta o indiretta, temporanea o permanente, in tutto o in parte dell'opera, in qualunque modo o forma, come la copiatura a mano, la stampa, la litografia, l'incisione, la fotografia, la fonografia, la cinematografia ed ogni altro procedimento di riproduzione."

Da sempre si era proceduto a livello concettuale a considerare come riproduzione un'opera fissata da un supporto materiale su altro supporto materiale (carta, nastri, cassette, video, ...). Ora nella direttiva si parla di *"diritto esclusivo di autorizzare o vietare la riproduzione diretta o indiretta, temporanea o permanente, in qualunque modo o forma, in tutto o in parte"* allargando il concetto di riproduzione anche alle copie digitali. L'art.2 della direttiva attribuisce agli autori, artisti interpreti o esecutori, produttori di fonogrammi o film ed organismi di diffusione radiotelevisiva il diritto di autorizzare o vietare qualsiasi tipo di riproduzione sia essa compiuta in rete od al di fuori della rete, **sotto forma diretta od indiretta**, temporanea o permanente.

Per *riproduzione diretta* si intende, secondo la comunicazione della Commissione, il fatto di riprodurre direttamente un'opera od un altro oggetto protetto su un supporto identico o differente; mentre la *riproduzione indiretta* è quella eseguita in più tappe (come ad esempio la registrazione di un suono che è stata realizzata a sua volta sulla base di un fonogramma).

Come si può subito notare, è chiarito che il diritto di riproduzione temporanea di una parte o di tutta l'opera spetta all'autore ed è subordinato al suo consenso. Un articolo di notevole importanza per la rete Internet, da leggere però insieme al nuovo art. 68-bis, relativo agli atti di riproduzione temporanea privi di rilievo economico.

"Art.68 bis - 1. Salvo quanto disposto in ordine alla responsabilità dei prestatori intermediari dalla normativa in materia di commercio elettronico, sono esentati dal diritto di riproduzione gli atti di riproduzione temporanea privi di rilievo economico proprio che sono transitori o accessori e parte integrante ed essenziale di un procedimento tecnologico, eseguiti all'unico scopo di consentire la trasmissione in rete tra terzi con l'intervento di un intermediario, o un utilizzo legittimo di un'opera o di altri materiali."

La Direttiva Europea nel considerando 33 stabilisce che ciascuno stato membro, e quindi anche l'Italia dovrebbe prevedere un'eccezione al diritto esclusivo di riproduzione per consentire taluni atti di riproduzione temporanea, che sono riproduzioni transitorie o accessorie, le quali formano

parte integrante ed essenziale di un procedimento tecnologico effettuato all'unico scopo di consentire la trasmissione efficace in rete tra terzi con l'intervento di un intermediario o l'utilizzo legittimo di un'opera o di altri materiali. Gli atti di riproduzione in questione, recita la Direttiva, non dovrebbero avere un proprio valore economico distinto. Per quanto siano soddisfatte queste condizioni, tale eccezione include atti che facilitano la navigazione in rete e la realizzazione di copie "cache", compresi gli atti che facilitano l'effettivo funzionamento dei sistemi di trasmissione, purché l'intermediario non modifichi le informazioni e non interferisca con l'uso lecito di tecnologia ampiamente riconosciuta e utilizzata nel settore per ottenere dati sull'impiego delle informazioni.

L'art. 2 modifica invece l'art. 16 della legge sul diritto di autore, ove l'originario diritto di diffusione si trasforma nel diritto di comunicazione al pubblico, di più ampia portata, in applicazione dell'art. 3 della Direttiva:

L'art. 16 della legge 22 aprile 1941, n. 633 è sostituito dal seguente:

*"Art. 16 - 1. Il diritto esclusivo di comunicazione al pubblico su filo o senza filo dell'opera ha per oggetto l'impiego di uno dei mezzi di diffusione a distanza, quali il telegrafo, il telefono, la radiodiffusione, la televisione ed altri mezzi analoghi e comprende la comunicazione al pubblico via satellite, la ritrasmissione via cavo, nonché le comunicazioni al pubblico codificate con condizioni particolari di accesso; comprende altresì la messa a disposizione del pubblico dell'opera in maniera che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente.
2. Il diritto di cui al comma 1 non si esaurisce con alcun atto di comunicazione al pubblico, ivi compresi gli atti di messa a disposizione del pubblico".*

E' degno di nota in proposito il secondo comma del nuovo art. 16, che prevede appunto che qualsiasi atto di comunicazione al pubblico, ivi compresa la messa a disposizione, non dia luogo ad esaurimento di alcuno dei diritti esclusivi. In altri termini, l'autore non perde il suo diritto di comunicazione al pubblico per effetto della pubblicazione, ad esempio, su di una pagina web.

La dottrina americana del "*First Sale*" in Europa nota come "*esaurimento dei diritti*", sostiene che il controllo da parte del proprietario di copyright sopra la distribuzione di un lavoro (ma non la sua copiatura) si esaurisce una volta che la prima vendita è stata effettuata. Il nuovo proprietario può rivendere, prestare, assumere o dare via il lavoro. Tuttavia, nel mondo elettronico, usando il software come esempio, il lavoro in sé viene venduto assai raramente. Esso invece solitamente è autorizzato attraverso licenze che limitano spesso la capacità del licenziatario di avere o prestare il lavoro.

Ciò può avere implicazioni serie per le biblioteche del futuro, in quanto limiterebbe la possibilità di prendere in prestito materiale soggetto a licenza o anche solo di poterlo consultare in remoto.

La questione dell'esaurimento del diritto, come stabilito dalla Direttiva Europea non si pone nel caso di servizi, soprattutto di servizi "on-line". Ciò vale anche per una copia tangibile di un'opera o di altri materiali protetti realizzata da un utente di tale servizio con il consenso del titolare del diritto.

L'art. 3 sostituisce l'art. 17 della legge sul diritto di autore, ridefinendo il diritto di distribuzione, in applicazione dell'art. 4 della Direttiva:

"Art. 17 - 1. Il diritto esclusivo di distribuzione ha per oggetto la messa in commercio o in circolazione o comunque a disposizione del pubblico, con qualsiasi mezzo ed a qualsiasi titolo dell'originale dell'opera o degli esemplari di essa e comprende, altresì, il diritto esclusivo di introdurre nel territorio degli Stati dell'Unione Europea, a fini di distribuzione, le riproduzioni fatte negli Stati extracomunitari.

2. *Il diritto di distribuzione dell'originale o di copie dell'opera non si esaurisce nella Comunità se non nel caso in cui la prima vendita o il primo atto di trasferimento della proprietà nella Comunità sia effettuato dal titolare del diritto o con il suo consenso.*

3. *Quanto disposto dal comma 2 non si applica alla messa a disposizione del pubblico di opere in modo che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente, anche nel caso in cui sia consentita la realizzazione di copie dell'opera.*

4. *Ai fini dell'esaurimento di cui al comma 2, non costituisce esercizio del diritto esclusivo di distribuzione la consegna gratuita di esemplari delle opere, effettuata o consentita dal titolare a fini promozionali ovvero di insegnamento o di ricerca scientifica".*

L'art. 4 è relativo al diritto di radiodiffusione, e sostituisce l'art. 55 della legge sul diritto di autore, costringendo l'ente esercente a distruggere i supporti contenenti l'opera registrata al fine della diffusione differita, subito dopo la radiodiffusione, consentendo però nel comma 2 la conservazione in archivi ufficiali, senza possibilità di ulteriore utilizzazione a fini economici o commerciali, delle registrazioni di cui al precedente comma che abbiano un eccezionale carattere documentario.

L'art 5 sostituisce la denominazione della Sezione V, Capo IV, Titolo I della legge sul diritto di autore in Sezione V - Opere registrate su supporti.

L'art. 6 sostituisce l'art. 61 della legge 22 aprile 1941 n. 633 sancendo il diritto esclusivo dell'autore di adattare e di registrare l'opera su qualunque supporto e qualunque sia la tecnologia utilizzata, di riprodurre, di distribuire, di noleggiare, di dare in prestito gli esemplari dell'opera così adattata o registrata, di eseguire pubblicamente e di comunicare l'opera al pubblico mediante l'impiego di qualunque supporto, stabilendo nel comma 2 che la cessione del diritto di riproduzione o del diritto di distribuzione non comprende, salvo patto contrario, la cessione del diritto di esecuzione pubblica o di comunicazione al pubblico.

L'art. 61 nel nuovo testo conferma l'intenzione di adeguare la normativa alla tecnologia: la sezione V del capo IV non è più intitolata "opere registrate su apparecchi meccanici", ma "opere registrate su supporti". La lettera a) nel testo dell'articolato parla di qualunque supporto, qualunque sia la tecnologia utilizzata.

Se la scrivente interpreta correttamente quanto stabilito dal nuovo art. 61, in particolare dal comma 2., la cessione del diritto di riproduzione o del diritto di distribuzione (tipico del contesto delle pubblicazioni a stampa o comunque correlato a supporti "fisici" tangibili) sono sganciati dai diritti di esecuzione pubblica e di comunicazione al pubblico (per esempio messa in rete o pubblicazione o archiviazione su web). In altri termini, per legge, la cessione dei diritti di distribuzione o riproduzione, non implica anche la cessione del copyright elettronico che rimane all'autore, salvo ovviamente patto contrario (contratto restrittivo).

L'art. 7 sostituisce l'art. 62 della legge 22 aprile 1941, n. 633 dove si stabilisce che i supporti fonografici nei quali l'opera dell'ingegno è riprodotta, devono avere le seguenti indicazioni ben visibili ai fini della distribuzione: titolo dell'opera riprodotta, nome dell'autore, nome dell'artista interprete od esecutore, data della fabbricazione.

L'art. 8 stabilisce che deve essere rispettato il diritto morale dell'autore nella fabbricazione e utilizzo dei supporti fonografici, in sostituzione dell'art. 63 della vecchia legge.

L'art. 9 sostituisce integralmente il Capo V del Titolo I della legge sul diritto d'autore, sostituendo la originaria denominazione "*Utilizzazioni libere*" in "*Eccezioni e limitazioni*". Il cambio della vecchia dizione *Utilizzazioni libere* in *Eccezioni e limitazioni*, appare alla scrivente più riduttiva e meno rispettosa di quanto suggerito dal Libro Verde della Comunità Europea sulla Società dell'informazione.

Il Capo viene diviso in tre Sezioni, intitolate rispettivamente:

1. Reprografia ed altre eccezioni,
2. Riproduzione privata ad uso personale,
3. Disposizioni comuni.

La scrivente, probabilmente per deformazione professionale, nota un'ambiguità non comprensibile nelle titolazioni delle sezioni, laddove si utilizzano termini differenti, semanticamente affini.

Una norma dovrebbe essere chiara e rispettare rigorosamente la terminologia, meglio se con un dizionario dei termini utilizzati. Qui si utilizzano senza un criterio logico termini come reprografia, nella prima sezione, e riproduzione nella seconda. Nella Direttiva questo non avviene e l'utilizzo di terminologia differente ha sempre un preciso significato.

Oltre a riscrivere completamente gli articoli da 65 a 71, **sono introdotti gli articoli 68-bis, 71-bis, ter, quater, quinquies, sexies, septies, octies, nonies e decies, in applicazione dell'art. 5 della Direttiva.**

Due parole in merito all'art. 65 che tocca la questione spinosa delle rassegne stampa.

Il nuovo art. 65 così recita

"Art.65 - 1. Gli articoli di attualità di carattere economico, politico o religioso, pubblicati nelle riviste o nei giornali, oppure radiodiffusi o messi a disposizione del pubblico, e gli altri materiali dello stesso carattere possono essere liberamente riprodotti o comunicati al pubblico in altre riviste o giornali, anche radiotelevisivi, se la riproduzione o l'utilizzazione non è stata espressamente riservata, purché si indichino la fonte da cui sono tratti, la data e il nome dell'autore, se riportato."

Solitamente gli articoli dei quotidiani, per fare un semplice esempio, sono più o meno tutti riservati in quanto spesso compare sotto la testata tale indicazione, inibendo di fatto la possibilità di effettuare rassegne stampa.

E' proprio in merito all'art.9 che l'AIB ritiene necessario introdurre alcune modifiche alla bozza, in quanto l'articolo novella sostanzialmente il Capo V della l. n. 633/1941 delle vecchie *Utilizzazioni libere*, così come recentemente modificato e stravolto dalla l. n. 248/2000. AIB ha proposto pertanto i seguenti emendamenti (anche se è forse improprio chiamarli emendamenti, trattandosi di decreto legislativo) all'art. 9 dello schema del decreto legislativo.

Tali "emendamenti" si concentrano sull'art. 68 della vecchia legge.

Fondamentale notare che il comma terzo mantiene il divieto di riproduzione di spartiti e partiture musicali, questo però in relazione a quanto disposto dalla stessa Direttiva, su questo punto incomprensibilmente (?) limitativa.

Inoltre sempre nel comma terzo dell'art.68 si mantiene fermo il limite del quindici per cento di ciascun volume e, paradossalmente, come fatto notare in tutti i modi dal mondo dei bibliotecari, anche sui fascicoli di periodico, rendendo in questo modo impossibile per esempio la fotocopiatura di un semplice articolo entro un fascicolo composto da due, o tre o anche quattro articoli. E' proprio qui che l'art. 68 a tutela del diritto di riproduzione, in relazione alla ricerca scientifica, diviene un ossimoro, impedendo agli stessi autori (produttori di lavori intellettuali di ricerca), la riproduzione ai fini della disseminazione scientifica.

Ecco le osservazioni di AIB:

Art. 68, comma 2 (righe 1 e 2)

Sulla base di quanto disposto dall'art. 5, comma 2, lettera c), della Direttiva, la facoltà di eseguire liberamente riproduzioni per i propri servizi, purché ciò non comporti alcun vantaggio economico o commerciale diretto o indiretto, deve essere prevista, oltre che per le "biblioteche accessibili al pubblico", anche per gli "istituti di istruzione, musei o archivi" e non, come erroneamente indicato nello schema di decreto, solo nelle biblioteche "scolastiche, nei musei pubblici o negli archivi pubblici".

Si propone pertanto di: sostituire alle parole "o in quelle scolastiche, nei musei pubblici, o negli archivi pubblici", le parole "negli istituti di istruzione, nei musei, o negli archivi".

Art. 68, comma 3 (riga 1) e art. 69, comma 1, lettera a)

Sulla base di quanto disposto dall'art. 5, comma 2, lettera a), della Direttiva, la facoltà di eseguire riproduzioni su carta o supporto simile e di concedere in prestito a terzi, deve essere prevista con l'unica eccezione degli "spartiti sciolti" e non, come indicato nello schema di decreto, di "spartiti e partiture musicali".

Si propone pertanto di: sostituire in entrambi gli articoli alle parole "spartiti e partiture musicali" le parole "spartiti sciolti".

Art. 68, comma 5 (riga 1)

Sulla base di quanto disposto dall'art. 5, comma 2, lettera c), della Direttiva e di quanto previsto dall'art. 68, comma 2, dello stesso schema di decreto legislativo, la facoltà di eseguire riproduzioni per uso personale deve essere concessa per le opere esistenti nelle "biblioteche accessibili al pubblico" e non, come indicato nello schema di decreto, nelle "biblioteche pubbliche", evitando il ricorso ad una terminologia che già in fase di attuazione della l. 248/2000 ha causato non poche difficoltà interpretative, data la sua indeterminatezza concettuale (biblioteche di enti pubblici, biblioteche che svolgono servizio di pubblica lettura, biblioteche aperte ad un pubblico indifferenziato ecc.).

Si propone pertanto di: sostituire alle parole "biblioteche pubbliche" le parole "biblioteche accessibili al pubblico".

Art.68, comma 5 (riga 3)

Coerentemente con quanto previsto dalla Direttiva europea, che in alcun punto prevede limitazioni quantitative alla facoltà concessa agli Stati membri di disporre eccezioni in merito alla libertà di riproduzione di opere esistenti in biblioteche accessibili al pubblico, legandone la possibilità alla sola corresponsione di un equo compenso (Considerando 34 e 35 ed art. 5, comma 2), si richiede l'abrogazione del limite quantitativo del 15% nella riproduzione di ciascun volume o fascicolo di periodico, anche in considerazione del fatto che:

- 1.La normativa nazionale in materia non prevedeva tale limitazione, fino all'inserimento, avvenuto in modo surrettizio ed all'ultimo momento, di tale disposizione nella l. 248/2000;
- 2.L'applicazione di tale norma ha trovato enormi difficoltà interpretative ed applicative, creando seri disagi nei servizi delle biblioteche;
- 3.La norma costituisce un serio ostacolo alla ricerca, impedendo in taluni casi la riproduzione di parti significative di un'opera (si pensi ad un articolo di periodico le

cui dimensioni superino il 15% dell'intero fascicolo, ipotesi ricorrente proprio nel caso di articoli scientifici pubblicati su prestigiose riviste accademiche) e contravvenendo di fatto a quanto disposto dalla Direttiva europea in materia di ricerca scientifica (Considerando 34 ed art. 5, comma 3, lettera a);

4. La norma rappresenta un inutile aggravio per i servizi delle biblioteche, senza poter in alcun modo costituire un serio limite alla prassi della "riproduzione selvaggia", risultando facilmente eludibile, attraverso la reiterazione della richiesta di riproduzione in momenti successivi o attraverso il coinvolgimento di più utenti compiacenti;

5. Norme analoghe non risultano essere presenti nella gran parte delle legislazioni nazionali in materia di diritto d'autore. **[nota della scrivente: in realtà in altre legislazioni nazionali esistono invece limitazioni, per esempio la legge del copyright britannico, a differenza del copyright statunitense dove vige in FairUse, limita le copie anche per la didattica al 5%, in certi casi al 10%]**

Si propone pertanto di: eliminare le parole "nei limiti stabiliti dal medesimo comma".
In via subordinata si propone di: sostituire alle parole "opera rara fuori dei cataloghi editoriali" le parole "edizione esaurita in commercio".

Art.68, comma 5 (riga 7)

Considerata la varietà e complessità del sistema bibliotecario nazionale, che vede molte biblioteche prive della necessaria autonomia gestionale e contabile, ed in coerenza con le ipotesi di accordo fra le parti, che sulla base di quanto disposto in materia di equo compenso dalla l. n. 248/2000, stanno definendosi con la mediazione della SIAE, si reputa opportuno ampliare il novero dei soggetti responsabili del versamento annuo del compenso forfetario, introducendo oltre alle biblioteche anche le Amministrazioni cui esse fanno capo.

Si propone pertanto di: aggiungere dopo le parole "dalle biblioteche" le parole "o dalle Amministrazioni dalle quali le biblioteche dipendono".

Rimangono tutti i dubbi instauratisi con la legge 248/2000 alla quale lo schema di decreto si rifà in modo pedissequo. Per esempio in relazione al comma 5. dell'art. 68 si dice che *"Le riproduzioni per uso personale delle opere esistenti nelle biblioteche pubbliche, fatte all'interno delle stesse con i mezzi di cui al comma 3, possono essere effettuate liberamente, nei limiti stabiliti dal medesimo comma, salvo che si tratti di opera rara fuori dai cataloghi editoriali, con corresponsione di un compenso in forma forfetaria a favore degli aventi diritto, di cui al comma 2 dell'art.181- ter, determinato ai sensi del secondo periodo del comma 1 del medesimo articolo 181 ter."*

Che cosa significhi la frase *"salvo che si tratti di opera rara fuori dai cataloghi editoriali"* risulta davvero di dubbia interpretazione, ma soprattutto denota una scarsa se non del tutto carente conoscenza degli strumenti che regolano il mondo non solo bibliotecario, ma editoriale in generale. A quale repertorio ci si deve riferire? Che cosa si intende per cataloghi editoriali? Che cosa si intende qui per *"opera"*. In termini biblioteconomici esiste una chiara terminologia che dovrebbe essere rispettata anche dalla legge, se non altro al fine di tutelare una corretta erogazione dei servizi all'utenza, soprattutto scientifica.

Le utilizzazioni libere sono state intaccate, anche se non tanto quanto con la legge 248/2000, con l'introduzione di molteplici restrizioni. Desto perplessità l'aggiunta al primo comma dell'art. 70 del requisito della non commerciabilità del fine, affinché il riassunto, la citazione o la riproduzione per

critica, discussione, insegnamento o ricerca scientifica siano leciti. Non solo, ma occorre, altro fatto nuovo, che l'utilizzo abbia finalità esclusivamente illustrativa.

Favorevole quanto disposto dall'art. 71-ter

"E' libera la comunicazione o la messa a disposizione destinata a singoli individui, a scopo di ricerca o di attività privata di studio, su terminali aventi tale unica funzione situati nei locali delle biblioteche accessibili al pubblico, degli istituti di istruzione, nei musei e negli archivi, di opere o altri materiali contenuti nelle loro collezioni e non soggetti a vincoli derivanti da atti di cessione o da licenza." Si concede l'accesso alle collezioni dalle postazioni della biblioteca, ma anche dalla rete intranet di ateneo, infatti l'art. 71 in recepimento di quanto disposto dall'art. 5, comma 1, punto n) della direttiva, il quale dispone l'eccezione "*quando l'utilizzo abbia come scopo la comunicazione o la messa a disposizione, a singoli individui, a scopo di ricerca o di attività privata di studio, su terminali dedicati **situati nei locali delle istituzioni** di cui al paragrafo 2, lettera c), di opere o altri materiali contenuti nella loro collezione e non soggetti a vincoli di vendita o di licenza"*

Sempre l'art. 9 ridefinisce nella Sezione II la Riproduzione privata ad uso personale, con l'art. 71 da sexies a decies, comprese le disposizioni comuni.

Il comma 4 del nuovo art. 71 sexies darà sicuramente luogo a problemi pratici: esso prevede infatti che l'acquirente legittimo del supporto (anche se la legge parla di possesso legittimo) abbia la possibilità di effettuare una copia per uso personale, nonostante le misure tecnologiche di protezione.

Tale copia è remunerata con il compenso riscosso forfetariamente sui supporti e sui sistemi informatici idonei alla registrazione di fonogrammi o videogrammi (per inciso, questa disciplina non si applica al software). Il compenso si applicherà anche ai sistemi informatici; di conseguenza da più parti ci si chiede che succederà per quei CD musicali nei quali è inserita una protezione che ne inibisce, a meno di illecite elusioni, la riproduzione su computer, una volta che il PC, o alcuni suoi componenti siano stati assoggettati al compenso?

L'art. 10 rinomina il Capo I del Titolo II della legge sul diritto di autore in Capo I - Diritti del produttore di fonogrammi.

Gli artt. 11, 12, 13, 14, 15 e 16, sostituiscono gli artt. 72, 73, 74, 75, 76 e 78 della legge sul diritto di autore.

Gli articoli 17 e 18 sostituiscono l'art. 78-bis e introducono l'art. 78-ter. Si noti:

"Art. 75 - 1. La durata dei diritti previsti nel presente capo è di cinquanta anni dalla fissazione. Tuttavia, se durante tale periodo il fonogramma è lecitamente pubblicato ai sensi dell'art. 12, comma 3 della presente legge, la durata dei diritti è di cinquanta anni dalla data della sua prima pubblicazione."

Con gli art. 19 e 20 sono inoltre sostituiti gli articoli 79 e 80 della legge sul diritto di autore.

L'art. 21 sostituisce il primo comma dell'art. 81 della legge sul diritto di autore (diritto degli artisti interpreti ed esecutori a opporsi alla comunicazione al pubblico o alla riproduzione delle loro prestazioni).

L'art 22 sostituisce integralmente l'art. 83 (indicazione del nome degli artisti interpreti ed esecutori).

L'art. 23 inserisce, in modo non troppo difforme dal DMCA (*Digital Millennium Copyright Act*) statunitense, dopo il Titolo II-bis della legge sul diritto di autore, il Titolo II-ter - Misure tecnologiche di protezione. Informazioni sul regime dei diritti, con i nuovi articoli 102-quater e 102-quinquies sulle misure tecnologiche di protezione (art. 6 della Direttiva):

L'art. 24 apporta modifiche alla misura cautelare della inibitoria, sostituendo l'art 163.

L'art. 25 sostituisce il primo comma dell'art. 164 (designazione dei funzionari autorizzati a compiere attestazioni di credito per il diritto di autore).

Numerose le modifiche alle sanzioni penali.

L'art. 26 sostituisce il comma 1 dell'art. 171-ter, mentre gli **artt. 27, 28, 29** modificano gli artt. 174-bis, 174-ter, 174-quater, e **l'art. 30** introduce l'art. 174-quinquies (che non è altro che il testo dell'art. 174-ter attualmente in vigore).

Le successive modifiche sono di carattere "tecnico", riguardano in particolare:

Art. 31: Art. 182-bis comma 1 aggiunta lettera e), sostituito comma 3

Art. 32: Art. 186 aggiunto comma 3

Art. 33: Art. 190 aggiunto comma 3

Art. 34: Art. 193 sostituito comma 2

Art. 35: inserito Art. 194-bis.

Il Titolo II del testo di recepimento è relativo alle modifiche della **legge n. 93 del 5 febbraio 1992:**

Art. 36: Art. 5 sostituito comma 1

Art. 37: Art. 7 sostituito comma 2

Il Titolo III, intitolato Disposizioni comuni, transitorie e finali, contiene alcune disposizioni di carattere comune, oltre alla determinazione del compenso di cui all'art. 71-septies per la riproduzione per uso personale.

L'art. 39 fissa provvisoriamente gli importi del compenso dovuto sui supporti e gli apparecchi per potere effettuare una copia privata. Con la nuova normativa tutti vengono colpiti, indipendentemente dalla effettività della condotta.

Questo purtroppo è l'articolo più discusso, di fatto deviando l'attenzione sulle numerose altre questioni aperte e non risolte, assai più importanti, sulle quali varrebbe la pena porre l'attenzione e attivare discussioni che coinvolgano i vari attori, soprattutto gli autori stessi.

Sorprende la tassazione di supporti non dedicati, cioè CDR e CDRW dati, superiore a quella dei supporti dedicati all'audio, in ragione del "*fattore medio di compressione che amplia la capacità di registrazione*", però "*diminuito in proporzione alla quota media di supporti utilizzati per scopi diversi dalla registrazione*". Anche chi utilizza questi supporti per scopi innocenti come il back up dei propri dati, o della contabilità, ovvero il salvataggio delle foto digitali delle vacanze contribuirà (forse in attuazione del principio di solidarietà?) a compensare gli autori.

Evidentemente costa meno tassare tutti (e le cifre non sono indifferenti rispetto al costo attuale dei supporti), piuttosto che introdurre differenziazioni tecnologiche (e forse è giusto così, si dice, perché la tecnologia è troppo veloce rispetto al legislatore, e tra pochi mesi ci si potrebbe trovare nuovamente spiazzati davanti ad una tecnica che annulli gli effetti della suddetta differenziazione).

Le critiche a questo compenso sono elevate, forse più per l'ammontare che non per il principio.

Infine, *restano abrogati* articoli 1 e 2 della **legge 22 maggio 1993, n. 159**, come pure sono abrogati l'art. 77 ed il secondo comma dell'art. 106 della legge sul diritto di autore, gli articoli 2 e 3 della **legge 5 febbraio 1992, n. 93**, nonché ogni altra disposizione di legge contraria ed incompatibile con le disposizione del presente decreto.

E' infine abrogato l'articolo 16 della legge 18 agosto 2000, n. 248, inglobato però nel nuovo art. 174-ter.

Varie le osservazioni. Con il recepimento della Direttiva 29/2001/CE da una parte ci troveremo davanti a una legge sul diritto di autore quanto mai frammentata in una miriade di articoli bis, ter, quater, ecc., dall'altra si riproporranno gli annosi problemi interpretativi già vissuti con la legge 248/2000. La frammentarietà della materia, dovuta anche dalle differenti tipologie di opere dell'ingegno, alle quali è necessario applicare regole da una parte certamente comuni, ma dall'altra assolutamente particolari, non facilita le cose.

In realtà nel decreto piuttosto che un recepimento dei contenuti della Direttiva europea, la quale darebbe ampio spazio alle eccezioni, e soprattutto un approccio alle stesse più dinamico e moderno, si attua invece una trasposizione dei contenuti spesso ambigui degli accordi negoziali SIAE, o meglio una formalizzazione di quanto sottoscritto in sede di tali accordi SIAE/Associazioni di categoria a seguito di quanto stabilito dalla Legge 248/2000, in particolare nell'art. 68 della vecchia 633/1941 riformulato dalla Legge 248/2000. Tale immagine appare (alla scrivente) congelata entro un'ottica limitata e limitante, rispetto alla Direttiva europea che concederebbe, senza ledere i legittimi diritti degli aventi diritto, una moderna visione entro un quadro di società dell'informazione. Inoltre il riproporre, entro un decreto di attuazione di una direttiva europea, modelli di contrattazione di stampo privatistico, condotti per altro da un unico soggetto intermediario (SIAE in particolar modo con AIE in diretta interazione) può essere lesivo nei confronti del diritto di accesso all'informazione da parte dei cittadini, senza peraltro entrare nel merito delle categorie svantaggiate, di cui si tiene conto in modo assai superficiale entro l'art. 71 comma 2. che così recita:

"Con decreto del Ministro per i Beni e le Attività Culturali, di concerto con il Ministro del Lavoro e delle Politiche Sociali, sentito il comitato di cui all'art. 190 della presente legge, sono individuate le categorie di portatori di handicap di cui al comma 1, nonché i criteri per l'individuazione dei singoli beneficiari".

Il decreto non tiene conto nemmeno della complessa e delicata questione della comunicazione scientifica, aspetto di cui in altre nazioni (mi riferisco per esempio alla Spagna) si è tenuto conto in relazione all'auto-archiviazione o deposito entro gli archivi di ricerca istituzionali o disciplinari.

Tra le righe si evidenzia che le università (e mi limito solo a questa categoria di biblioteche) sborseranno, a seguito di questi accordi negoziali, ben 8 milioni di Euro in tre anni alla SIAE (stima sulla base del numero di studenti iscritti alle Università italiane) per poter fotocopiare entro i limiti

del 15% il materiale posseduto (e pagato a caro prezzo) nelle biblioteche scientifiche, ciò in contrapposizione anche a quanto stabilito dalla legge per il diritto allo studio.

Da sottolineare che il materiale soggetto al diritto di riproduzione è essenzialmente prodotto dalle stesse università ed enti di ricerca, riacquistato a caro prezzo sotto forma di abbonamento a periodici dai grossi editori, peraltro per la maggior parte soggetto a copyright, dove, è notorio, vige il Fair Use, per quanto concerne la riproduzione di lavori di ricerca e didattica.

E' soprattutto entro le biblioteche scientifiche ed accademiche che una tale brutale trasposizione dei contenuti degli accordi negoziali entro un decreto legislativo di recepimento di direttiva europea, ha i suoi effetti più disastrosi, sottraendo notevoli risorse alla ricerca a danno delle comunità di ricerca, e, più in generale, della società nella sua interezza e, diciamo, non certo a favore degli autori, che in questo caso, sono gli stessi ricercatori i quali cedono gratuitamente i propri lavori agli editori (cessione di diritti in modalità gratuita, senza pagamento di royalties) e i quali avrebbero tutto l'interesse a far conoscere le proprie produzioni intellettuali.

Di non secondaria importanza il fatto che il decreto di recepimento non agevola quanto sta succedendo in ambito Biblioteche Digitali. Esistono notevoli progetti nazionali, europei, internazionali, i quali si occupano della costruzione di infrastrutture informative per la creazione di biblioteche digitali, in particolar modo per le biblioteche accademiche e di ricerca. Tali progetti peraltro finanziati anche a livello di comunità europea mirano a mettere a disposizione il patrimonio culturale e, per certe aree disciplinari, il patrimonio intellettuale anche relativamente recente, a favore dell'intera collettività. In sostanza si tratta di materiale che è patrimonio dell'intera umanità e in tal senso l'interesse della collettività deve prevalere sull'interesse del singolo individuo. Da sottolineare che il singolo individuo, in quanto autore, in questi casi specifici, è notoriamente un autore scientifico e quindi ha tutto l'interesse a mettere a disposizione ad accesso libero la propria produzione intellettuale. Chi fa resistenza sono gli editori i quali hanno avuto in cessione, attraverso un contratto, i diritti di proprietà degli autori scientifici i quali afferiscono ad università e centri di ricerca. E' necessario abbattere il cosiddetto "wall" muro o, come alcuni editori vogliono chiamarlo "window" finestra, a 3-5 anni al massimo. Questo consentirebbe di digitalizzare tutto il materiale delle riviste scientifiche fino ai 3-5 anni precedenti l'annata corrente.

In certi stati, come la Francia, il Ministero della ricerca si fa carico di tutelare le biblioteche digitali nel caso gli autori reclamassero diritti per il materiale digitalizzato, in quanto anche la Francia essendo in regime di diritto d'autore e non di copyright, come l'Italia, necessiterebbe anche dell'autorizzazione dell'autore prima di mettere a disposizione il lavoro nella versione digitale.

Di fatto la critica che la scrivente muove al decreto è principalmente quella di ostacolare il corretto flusso dei contenuti della ricerca scientifica, ma anche quello di impedire uno sviluppo dei servizi entro la biblioteca digitale a favore dei ricercatori, e più oltre, dei cittadini. Il decreto si sforza di recepire le eccezioni di cui all'art. 5 della Direttiva, ma a causa di quanto disposto dalla Legge 248/2000, che si vuole mantenere integra nella formulazione, molte sono le incongruenze, offrendo un decreto è non solo riduttivo, ma antiquato nel suo impianto concettuale, rispetto alle evoluzioni che si stanno compiendo non solo negli ambienti di ricerca, ma entro la società stessa.

Il decreto non tiene conto delle trasformazioni sociali, temendo solo gli effetti delle trasformazioni tecnologiche.

In realtà oggi è necessario un ripensamento del sistema di diritto di autore, che deve partire da una necessaria riscrittura della legge, che abbia come obiettivo il giusto contemperamento degli interessi degli autori, che necessitano di recuperare la loro centralità, dell'industria culturale, che deve essere tutelata nei suoi investimenti economici, e della collettività, la quale deve usufruire delle opere con regole certe e chiare.

L'opportunità offerta dalla Direttiva, di formulare un Testo Unico italiano per il diritto d'autore, in questo modo sfuma definitivamente, scegliendo ancora una volta una strada di compromesso.