

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Ciberspazio e Diritto" (<http://www.ciberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Ciberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.ciberspazioediritto.org>

Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore

Nicolò Bellotto¹

1. Introduzione.

La Commissione Giustizia del Senato ha recentemente approvato, in data 26 luglio 2000, la nuova riforma del diritto d'autore². La normativa in esame si inserisce in un contesto giuridico, nazionale e non³, piuttosto ampio, che volge a fornire un'adeguata tutela normativa alle forme di abuso che gli autori vengono a subire ai loro diritti a causa dell'avvento di tecnologie sempre più moderne e ad un ricorso sconsiderato alla copia.

Il legislatore, con la Legge 18 agosto 2000, n. 248, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 4 settembre 2000, n. 206⁴, compie, quindi, il cammino verso la sentita esigenza di una più forte repressione dei fenomeni di abuso del diritto d'autore.

2. Le novità.

Tralasciando, per il momento, l'esame approfondito delle tematiche di maggiore interesse introdotte dalla Legge 248/00 ai paragrafi successivi, si accenna qui sommariamente alle principali novità.

¹ Avvocato in Venezia, n.bellotto@weblaw.it, www.weblaw.it.

² Il primo progetto venne presentato in data 17 ottobre 1996 dal Presidente del Consiglio dei Ministri Romano Prodi e dal Ministro per i beni culturali ed ambientali Walter Veltroni. Il Disegno di Legge, dopo essere stato modificato, in parte, dalle Commissioni a cui era stato assegnato, venne approvato dalla Camera dei Deputati in data 21 giugno 2000 e dal Senato della Repubblica in data 26 luglio 2000.

³ Tra i più recenti interventi normativi in materia di diritto d'autore si ricorda la Direttiva 91/250/CEE sulla tutela giuridica dei programmi per elaboratore; il D. Lgs. 29 dicembre 1992 n. 518, di attuazione della Direttiva 91/250/CEE; il D. Lgs. 16 novembre 1994 n. 685 di attuazione della Direttiva 92/100/CEE concernente il diritto di prestito e taluni diritti connessi al diritto d'autore in materia di proprietà intellettuale; il D. Lgs. 15 marzo 1996 n. 204, portante modificazioni ed integrazioni al D. Lgs. 685/94 in materia di diritto di noleggio ed altri diritti connessi al diritto d'autore; il D. Lgs. 15 marzo 1996 n. 205, portante modificazioni al D. Lgs. 518/92 in materia di tutela giuridica dei programmi per elaboratore; il D. Lgs. 23 ottobre 1996 n. 581, di attuazione della Direttiva 93/83/CEE in materia di diritto d'autore e di diritti connessi applicabili alla radiodiffusione via satellite ed alla ritrasmissione via cavo; la proposta di Direttiva sull'armonizzazione del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione, adottata in data 10 dicembre 1997 dalla Commissione della Comunità europea, COM(97)628.

⁴ Reperibile anche *online* all'URL www.giustizia.it/cassazione/leggi2000/1248_00.html.

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

Le nuove sanzioni penali ed amministrative: nell'ottica di fornire un più efficace intervento repressivo contro i fenomeni di pirateria, la nuova Legge 248/00 da un lato rivisita le ipotesi di reato e, generalmente, aumenta i minimi e massimi edittali previsti per i singoli reati, dall'altro ricerca un effetto deterrente contro le fattispecie illecite revisionando ed ampliando le sanzioni amministrative ed interdittive, considerati quali strumenti sicuramente più duttili ed immediati delle sanzioni penali. La nuova disciplina per l'effettuazione di fotocopie: rispetto alla vecchia disciplina dell'art. 68 che, per l'effettuazione di fotocopie, non poneva limiti qualitativi bensì funzionali legati all'uso personale o ai servizi di biblioteca e non prevedeva il pagamento di alcun compenso, la nuova disciplina risulta essere in gran parte innovativa.

Rimane la previsione precedente del comma 1 che sanciva il diritto per i lettori di effettuare la riproduzione di singole opere o brani di opere fatta a mano per uso personale purché i mezzi utilizzati per la riproduzione non siano idonei a spaccio o diffusione dell'opera in pubblico.

Rimane, inoltre, la possibilità per le biblioteche di fotocopiare opere esistenti per i servizi della biblioteca, e viene concessa la possibilità ai privati di effettuare copie per uso personale nelle biblioteche ma nei limiti di cui ai commi 4 e 5; non viene modificato il divieto di spaccio in pubblico delle copie effettuate ai sensi dell'art 68, comma 2, e, più generalmente, il divieto di contrastare il diritto all'utilizzazione economica dell'opera spettante all'autore.

Prescindendo dal luogo in cui vengono effettuate le copie (e, quindi, se all'interno o all'esterno di una biblioteca), viene limitata quantitativamente la possibilità di riproduzione mediante fotocopia, xerocopia o sistema analogo al 15% di ciascun volume, fascicolo o periodico.

Le biblioteche pubbliche godono di un regime parzialmente differenziato per la possibilità di riprodurre, all'interno delle stesse, delle opere rare fuori catalogo in maniera integrale, salva la corresponsione di un compenso forfettario a favore degli aventi diritto.

L'obbligo di pagare un compenso forfettario in base alle copie: oltre alla summenzionata limitazione quantitativa nel numero delle fotocopie, la normativa in esame prevede l'obbligo, a carico delle biblioteche o copisterie, di corrispondere un compenso forfettario, legato al numero delle pagine riprodotte.

L'importo dovuto, quantificato *ex lege* salvo diverso accordo, è riscuotibile dalla SIAE ai sensi dell'art. 181-ter ed è da ripartirsi tra gli autori ed editori delle opere copiate.

La *ratio* giustificatrice della nuova disposizione dell'articolo 68, comma 4, è ravvisabile nella necessità di preservare i diritti patrimoniali degli autori ed editori, attualmente lesi dallo sconsiderato ricorso alla fotocopiatura di parti rilevanti di testi, perpetrata, spesso, in copisterie specializzate.

Diritto d'autore e *pay-tv*: con l'articolo 1, che va a sostituirsi all'art. 16 della Legge 633/41, il legislatore amplia il campo delle possibilità di utilizzazione economica

*Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>*

dell'opera aggiungendo alle ipotesi di diffusione già previste, anche la comunicazione al pubblico codificata con condizioni di accesso particolari. La formulazione più recente dell'art. 16 risponde all'esigenza di estendere la tutela del contenuto patrimoniale del diritto d'autore a quelle realtà tecnologiche in forte espansione quali le trasmissioni di videogrammi e fotogrammi in forma codificata. Al fine di garantire il diritto esclusivo di diffondere l'opera nella maniera più ampia ed, allo stesso tempo, al passo con lo sviluppo delle nuove tecnologie, la recente formulazione dell'art. 16 ha mantenuto la vecchia elencazione, non tassativa e non esaustiva, che fa semplicemente riferimento all'impiego «di uno dei mezzi di diffusione a distanza».

Il Comitato per la tutela della proprietà intellettuale: ai sensi dell'art. 19 viene istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri un organo di consulenza tecnica e documentale, denominato «Comitato per la tutela della proprietà intellettuale».

Detto Comitato sembra non avere altra funzione che quella di organo di consulenza tecnica con facoltà di elaborare proposte per rendere più efficace l'attività di contrasto degli illeciti lesivi della proprietà intellettuale.

Il ruolo centrale della SIAE: la 248/00, come sarà meglio osservato successivamente, conferisce alla SIAE un ruolo centrale in tema di attività di certificazione, di controllo e di attribuzione dei proventi riferibili ai diritti degli autori. Ogni richiamo presente nella legge 633/41, all'«Ente italiano per il diritto d'autore», viene ora sostituito⁵ dall'espressione «Società italiana degli autori ed editori (SIAE)⁶».

3. Il ruolo della SIAE.

Potere di accertamento e di esazione: ai sensi del nuovo art. 181-ter⁷, la SIAE, come sopra accennato, ha ora il compito di riscuotere e ripartire i compensi dovuti ai sensi dell'art. 68, commi 4 e 5. Detti compensi dovranno essere concordati tra la SIAE e le associazioni di categoria interessate, oppure, in mancanza di accordo entro un termine ad oggi non precisato, dovranno essere determinati in base a decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentite le parti interessate e sentito il costituendo Comitato per la proprietà intellettuale di cui all'art. 19 delle Legge 248/00.

⁵ Come da espressa previsione di cui all'art. 9 della 248/00.

⁶ Si ricorda che la SIAE, in base all'art. 7 del D. Lgs 29 ottobre 1999, n. 419, recante «Riordinamento del sistema degli enti pubblici nazionali», ha natura di ente pubblico a base associativa ed è sottoposta alla vigilanza del Ministero per i beni e le attività culturali. Sebbene non sia ancora stato definitivamente approvato lo statuto dell'ente, l'art. 7 del D. Lgs. n. 419/99 attribuisce all'ente, tra i compiti essenziali, sia funzioni inerenti agli aspetti patrimoniali del diritto d'autore, sia funzioni pubblicistiche di certificazione o di tutela degli stessi diritti d'autore.

⁷ Introdotto dall'art. 2, comma 5, della Legge 248/200.

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

Il nuovo art. 181-*ter* distingue tra riscossione e ripartizione dei compensi. Mentre la riscossione viene affidata in via esclusiva alla SIAE, la ripartizione può avvenire, alternativamente, tramite la SIAE o tramite le principali associazioni delle categorie interessate.

Il nuovo potere di accertamento ed esazione affidato alla SIAE potrebbe trovare un suo precedente nel ruolo già affidato alla medesima società dall'art. 3 della Legge 5 febbraio 1992, n. 93 quale soggetto legittimato a chiedere ai rivenditori di nastri o di supporti di registrazione la riscossione dei compensi per la riproduzione privata per uso personale e senza scopo di lucro di fonogrammi e di videogrammi.

Dalla possibilità di agire per la riscossione dei compensi, attribuita *ex lege* alla SIAE, ne discende la sua capacità di agire e la legittimazione processuale.

La certificazione preventiva e la vigilanza: ai sensi degli artt. 10, e 11 della 248/00 la SIAE è chiamata a svolgere altresì le seguenti funzioni:

1. L'art. 10 introduce il nuovo art. 181-*bis*, che conferisce alla SIAE una funzione di certificazione e di controllo preventivo di avvenuto assolvimento degli obblighi in tema di diritto d'autore mediante apposizione di un contrassegno «su ogni supporto contenente programmi per elaboratore o multimediali nonché su ogni supporto contenente suoni, voci o immagini in movimento, che reca la fissazione di opere o parte di opere tra quelle indicate nell'articolo 1, primo comma, destinati ad essere posti comunque in commercio o ceduti in uso a qualunque titolo a fine di lucro». Il contrassegno potrà essere apposto solo previa attestazione da parte del richiedente «dell'assolvimento degli obblighi derivanti dalla normativa sul diritto d'autore e sui diritti connessi». I tempi, le caratteristiche e la collocazione del contrassegno verranno definiti in base ad un regolamento di esecuzione da emanare con Decreto del Presidente del consiglio dei ministri. Fino alla data di entrata in vigore del regolamento continuerà a trovare applicazione il sistema previgente;

2. L'art. 11 introduce il nuovo art. 182-*bis* che attribuisce alla SIAE ed all'autorità per le garanzie nelle comunicazioni una serie di compiti di vigilanza, al fine di prevenire ed accertare le violazioni alla legge sul diritto d'autore;

4. I comportamenti illeciti.

Come sopra accennato, il legislatore, al fine di creare uno strumento repressivo contro i fenomeni di 'pirateria' che potesse rimanere al passo con le continue innovazioni tecnologiche, ha, da un lato, rivisitato in maniera completa le ipotesi di reato già previste dalla vecchia legge sul diritto d'autore ed ha, dall'altro lato, predisposto una serie di sanzioni penali ed amministrative finalizzate ad una più rapida ed incisiva repressione.

Con gli artt. 13, 14 e 17 della Legge 248/00, il legislatore rivisita le fattispecie astratte penalmente rilevanti ed attua un inasprimento delle sanzioni penali.

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

Il commercio di programmi senza contrassegno SIAE: con l'articolo 13 della legge in esame⁸ viene a compiersi l'ultimo passo di quella riforma della tutela penale dei programmi per elaboratore iniziata con la direttiva 250/91/CEE ed attuata con il D. Lgs. 29 dicembre 1992 n. 518⁹. Detto articolo introduce una pluralità di ipotesi di reato, ciascuna caratterizzata da una pluralità di condotte penalmente rilevanti.

Scendendo nello specifico, vengono puniti con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da cinque a trenta milioni:

- a. la duplicazione abusiva di programmi per elaboratori, al fine di trarne profitto¹⁰;
- b. l'importazione, la distribuzione, la vendita, la detenzione a scopo commerciale o imprenditoriale, la concessione in locazione di programmi per elaboratore contenuti in supporti non contrassegnati dalla SIAE¹¹;
- c. le predisposizioni o utilizzazioni di mezzi unicamente intesi a consentire o facilitare la rimozione arbitraria o l'elusione funzionale di dispositivi applicati a protezione di un programma per elaboratore;

⁸ Che sostituisce l'art. 171-*bis* della Legge 633/41.

⁹ Rileva peraltro notare che, a parere di chi scrive, grazie a quest'ultima modifica legislativa si è andati ben oltre alla necessità di tutela originariamente richiesta dalla Direttiva 250/91/CEE per i programmi. Se infatti la Direttiva, all'art. 7, richiedeva che gli Stati stabilissero, tramite le legislazioni nazionali, «appropriate misure nei confronti della persona che compie uno degli atti elencati alle seguenti lettere a), b) e c)» [*n.d.r.* messa in circolazione, detenzione o copia di una copia illecita di programma], già la normativa nazionale di recepimento era apparsa eccessivamente dura e rigorosa rispetto alla richiesta della Direttiva, posto che prevedeva la reclusione da tre mesi a tre anni e la multa da Lire cinquecentomila a Lire sei milioni per chi, a fine di lucro, duplicava un programma. La nuova normativa ha poi ulteriormente innalzato il minimo edittale a sei mesi ed ha decuplicato la multa minima fino a Lire cinque milioni e quintuplicato la massima fino a Lire trenta milioni].

¹⁰ Si noti che, a differenza della precedente disposizione che rinveniva nel fine di lucro l'elemento caratterizzante dell'illecito penale, ora la nuova norma punisce la copia abusiva al fine di trarne profitto. Questa estensione della portata del dolo specifico al fine di individuare la condotta delittuosa sembra essere stata inserita al fine di evitare che la copia di *software* tra computer di proprietà del medesimo utente non potesse ritenersi penalmente rilevante, così come sostenuto da certa giurisprudenza (Tribunale di Torino, 13 luglio 2000; Pretore di Cagliari, 3 dicembre 1996, ove si era sostenuto che il risparmio di spesa conseguito dall'imputata mediante la duplicazione di programmi tra due computer del medesimo ufficio rispondeva ad un profitto e non ad un lucro e, come tale, non fosse sanzionabile penalmente).

¹¹ Mentre nella precedente disposizione le attività illecite aventi ad oggetto supporti contrassegnati dalla SIAE erano considerate quale circostanza aggravante, ora la condotta penalmente rilevante diventa il compiere una attività su supporti non previamente contrassegnati.

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

- d. una serie di ipotesi delittuose, previste dal comma 2, che hanno ad oggetto banche-dati;

Per tutte le ipotesi sopra descritte, è prevista, nel caso in cui si versi in una non meglio precisata ipotesi di «rilevante gravità», la pena della reclusione non inferiore nel minimo a due anni e quella della multa non inferiore a Lire trenta milioni.

L'articolo 171-ter: la nuova formulazione dell'art. 171-ter¹² prevede una pluralità di ipotesi delittuose volte a salvaguardare, in maniera più dettagliata della formulazione precedente, le opere destinate al cinema o alla televisione, i supporti di qualsiasi tipo contenenti fonogrammi, videogrammi di opere musicali, opere cinematografiche o audiovisive o sequenze di immagini in movimento, nonché opere letterarie o simili.

La norma in esame prevede, se il fatto è commesso per uso non personale ed a fine di lucro¹³, la reclusione da sei mesi a tre anni e la multa da Lire cinque milioni a Lire trenta milioni nel caso in cui si versi in una delle seguenti ipotesi:

- a. trasmissione o diffusione in pubblico, riproduzione o duplicazione delle opere descritte nei punti a) e b) del comma 1;
- b. introduzione nello Stato, senza avere concorso alla duplicazione o alla riproduzione, per la vendita o la distribuzione delle opere descritte nei punti a) e b) del comma 1;
- c. detenzione per la vendita o distribuzione, vendita, noleggio, cessione, proiezione in pubblico o trasmissione alla radio o alla televisione di supporti contenenti le opere già indicate, nelle ipotesi in cui è prescritta, ai sensi della legge in esame, l'apposizione del contrassegno SIAE e queste ne siano prive o lo stesso sia contraffatto o alterato;
- d. produzione, utilizzazione, importazione, commercio, o cessione a qualsiasi titolo di sistemi atti ad eludere e decodificare o a rimuovere le misure di protezione del diritto d'autore o dei diritti connessi;
- e. ritrasmissione o diffusione abusiva di servizi criptati;
- f. introduzione nello Stato, commercializzazione, detenzione per la vendita, vendita, concessione in noleggio o cessione a qualsiasi titolo di dispositivi di decodificazione;

Nel secondo comma dell'art. 171-ter vengono previste come aggravanti delle ipotesi sopra citate e vengono sanzionati con la reclusione da uno a quattro anni e con la multa da cinque a trenta milioni, oltre all'ipotesi in cui il reo sia organizzatore o

¹² Così come modificata dall'art. 14 della Legge 248/00.

¹³ Si rileva come ci sia una disparità sostanziale, difficilmente giustificabile dalla *ratio* della norma, che assoggetta la duplicazione ad uso personale di *software* alla pena della reclusione da sei mesi a tre anni mentre non vieta in alcun modo la duplicazione ad uso personale di opere cinematografiche o musicali.

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

promotore delle attività illecite di cui al comma 1¹⁴, i casi in cui le attività delittuose sopra descritte abbiano ad oggetto oltre cinquanta copie o esemplari tutelati ed i casi in cui dette attività delittuose siano esercitate in forma imprenditoriale.

La pena è, comunque, diminuita se il fatto è di particolare tenuità.

L'articolo 171-*septies*: con l'introduzione dell'art. 171-*septies*¹⁵ si estende l'applicazione delle pene previste dal primo comma dell'art. 171-*ter* all'ipotesi in cui sia stata omessa la comunicazione alla SIAE, nel termine di trenta giorni dalla data di immissione o importazione sul territorio nazionale, dei dati necessari alla identificazione dei supporti non soggetti al contrassegno. Medesimo regime sanzionatorio è altresì previsto, sempre che non costituisca più grave reato, nel caso in cui sia stata fornita una falsa dichiarazione dell'avvenuto assolvimento degli obblighi derivanti dalla normativa posta a tutela del diritto d'autore in sede di apposizione del contrassegno SIAE, di cui all'art. 181-*bis*, comma secondo.

L'articolo 171-*octies*: il secondo comma dell'art. 17 della Legge 248/00 introduce nella Legge 633/41 l'art. 171-*octies*, il quale è finalizzato alla repressione preventiva di quegli atti di pirateria volti a creare apparecchi idonei ad eludere l'accesso condizionato a trasmissioni audiovisive.

Detta norma prevede la reclusione da sei mesi a tre anni e la multa da cinque a cinquanta milioni per chiunque, se il fatto non costituisce più grave reato, «a fini fraudolenti produce, pone in vendita, importa, promuove, installa, modifica, utilizza per uso pubblico e privato apparati o parti di apparati atti alla decodificazione di trasmissioni audiovisive ad accesso condizionato effettuate via etere, via satellite, via cavo, in forma sia analogica sia digitale». Nel secondo comma la pena viene aumentata nel minimo a due anni e la multa a trenta milioni se il fatto è di rilevante gravità¹⁶.

Il ravvedimento operoso: in maniera quanto meno originale, l'art. 171-*nonies*¹⁷ introduce nella Legge 633/41 un'ipotesi di pentitismo, denominata 'ravvedimento operoso', con riferimento ai reati previsti dagli articoli 171-*bis*, 171-*ter* e 171-*quater*.

Mediante il ravvedimento operoso verrà ridotta da un terzo alla metà la pena principale e non troveranno applicazione le pene accessorie per colui che:

¹⁴ Questa circostanza aggravante risulta essere poco comprensibile posto che per ogni evento delittuoso accertato, ci sarà sempre almeno un organizzatore e che quindi, verosimilmente, la stessa troverà sempre applicazione.

¹⁵ Introdotto dall'art. 17, secondo comma, della Legge 248/00.

¹⁶ Tenendo in considerazione la forte somiglianza tra la norma in esame e la previsione normativa di cui all'art. 171-*ter*, lettera *f*), si potrebbe pensare che il legislatore sia incorso in una ripetizione della fattispecie astratta. In realtà, da una più approfondita lettura, si nota come gli elementi integratori delle due norme siano differenti: infatti, l'art. 171-*ter* prevede il fine di lucro dell'attività posta in essere, mentre l'art. 171-*octies* richiede che la condotta venga intrapresa a fini fraudolenti.

¹⁷ Inserito dall'art. 17, ultimo comma, della Legge 248/00.

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Ciberspazio e Diritto" (<http://www.ciberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Ciberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.ciberspazioediritto.org>

1. denunci spontaneamente una violazione degli articoli sopra menzionati, prima che la violazione gli sia stata contestata da un atto dell'autorità giudiziaria;
2. fornisca le informazioni in suo possesso atte ad individuare il promotore o l'organizzatore dell'attività illecita di cui agli artt. 171-ter e 171-quater;
3. consenta il sequestro di notevoli quantità di supporti audiovisivi e fonografici o di strumenti o materiali serviti o destinati alla commissione di reati.

5. Le sanzioni amministrative.

Con l'articolo 8 della nuova legge sul diritto d'autore si introducono nella Legge 633/41 gli articoli 174-bis e 174-ter. Con il medesimo articolo si introduce altresì l'art. 75-bis nel testo unico delle leggi di pubblica sicurezza¹⁸.

Le nuove previsioni normative introdotte dall'art. 8, aggiungendosi alle sanzioni già previste dall'ultimo comma dell'art. 171 della 633/41 ed a quelle introdotte dall'articolo 16 della 248/00, puntano sia a ridisciplinare lo svolgimento di alcune attività che possono risultare lesive della proprietà intellettuale, sia ad introdurre un nuovo sistema sanzionatorio amministrativo che si affianca e, spesso, si sovrappone alle sanzioni pecuniarie di natura penale.

Analizzando con ordine il nuovo quadro delle sanzioni amministrative, si rilevano le seguenti novità:

- a) come previsto dal punto 4 dell'art. 2 della legge 248/00¹⁹, è disposta la sospensione dell'attività di fotocopia, xerocopia o analogo sistema di riproduzione da sei mesi ad un anno e la sanzione pecuniaria da due a dieci milioni di Lire qualora si violino le disposizioni dei commi 3 e 4 dell'articolo 68 relative al limite massimo di fotocopiatura di un volume o rivista ed all'obbligo di corrispondere i compensi previsti per il diritto d'autore;
- b) l'art. 8, comma 2, introducendo l'art. 75-bis nel testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, prevede la necessità di dare comunicazione al questore²⁰ per chiunque intenda esercitare una attività, a fini di lucro, di produzione, duplicazione, riproduzione, vendita, noleggio e simili di ogni supporto contenente suoni o immagini in movimento, ovvero detenerli ai fini delle predette attività. In caso di non ottemperanza a questo obbligo, è prevista la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da uno a sei milioni di Lire;
- c) il nuovo art. 174-bis prevede l'applicabilità di una sanzione amministrativa²¹ pari al doppio del prezzo di mercato dell'opera o del supporto oggetto della violazione e

¹⁸ R. D. 18 giugno 1931, n. 773.

¹⁹ Che aggiunge un comma all'articolo 171 della Legge 633/41.

²⁰ Il quale provvede, poi, a rilasciare ricevuta dell'avvenuta iscrizione in apposito registro.

²¹ I proventi derivanti dalle sanzioni amministrative applicate ai sensi dei nuovi artt. 174-bis e 174-ter affluiscono all'entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnati, con decreto del Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica: (1) il 50% ad un

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Ciberspazio e Diritto" (<http://www.ciberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Ciberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.ciberspazioediritto.org>

comunque mai inferiore a Lire duecentomila. Per le ipotesi in cui il prezzo di mercato non sia facilmente determinabile la violazione è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da Lire duecentomila a Lire due milioni²². Bisogna peraltro osservare che le presenti sanzioni amministrative pecuniarie trovano applicazione per le violazioni delle norme della sezione in cui è inserito l'art. 174-*bis*, ferma restando l'applicabilità delle sanzioni penali. Così facendo, e considerato che tutte le sanzioni penali disciplinate prevedono come pena accessoria la corresponsione di una multa, nella maggior parte delle ipotesi di reato troverà applicazione, oltre alla prevista pena pecuniaria, anche una sanzione amministrativa pecuniaria²³;

d) l'art. 174-*ter* prevede la possibilità di adottare una serie di sanzioni amministrative in connessione o in dipendenza del procedimento penale, nei confronti di esercizi commerciali o di attività soggette ad autorizzazione. In particolare si prevede: (1) la possibilità per il questore²⁴ di sospendere l'esercizio o l'attività per un periodo non inferiore a quindici giorni e non superiore a tre mesi nel caso in cui il pubblico ministero eserciti l'azione penale per uno dei reati previsti dalla 633/41; (2) la cessazione temporanea dell'attività per un periodo da tre mesi ad un anno, a titolo di sanzione amministrativa accessoria, nelle ipotesi di condanna per uno dei predetti reati; (3) la revoca della licenza d'esercizio o dell'autorizzazione allo svolgimento dell'attività in caso di recidiva; (4) la sospensione o la revoca delle agevolazioni di cui all'art. 45 della Legge 4 novembre 1965, n. 1.213, rispettivamente, nel caso di esercizio dell'azione penale o di condanna²⁵;

e) l'art. 16 della 248/00 prevede, infine, che chiunque utilizzi abusivamente e con qualsiasi procedimento, anche via cavo, duplichi, riproduca in tutto o in parte un'opera dell'ingegno oppure acquisti o noleggi supporti audiovisivi, fonografici o

fondo destinato al potenziamento delle strutture e degli strumenti impiegati nella prevenzione e nell'accertamento dei reati previsti dalla presente Legge; (2) il restante 50% al Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica che lo impiegherà per la promozione di campagne informative.

²² La sanzione deve trovare applicazione per ogni violazione e per ogni esemplare abusivamente duplicato o riprodotto. È chiaro che l'imposizione di una sanzione amministrativa di questo tipo a chi utilizza, per ipotesi, *software* di *file sharing* come Napster o Gnutella per costituirsi degli archivi musicali, se applicata a ciascun *file* musicale potrebbe raggiungere delle cifre spropositate.

²³ Premesso che una previsione di questo tipo è in palese deroga al principio di specialità di cui all'art. 9 della Legge 24 novembre 1981, n. 689, si segnala altresì che uno stesso fatto potrebbe anche essere punito con l'applicazione di due distinte sanzioni amministrative pecuniarie (ad esempio la concorrenza tra la sospensione dell'attività in caso di fotocopiatura abusiva e la sanzione amministrativa pecuniaria da due a dieci milioni di Lire).

²⁴ Il questore adotta il provvedimento con atto motivato, sentiti gli interessati.

²⁵ A questo proposito sembra che la disposizione sia applicabile senza attendere il passaggio in giudicato della sentenza di condanna.

*Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>*

informatici o multimediali non conformi alle prescrizioni della legge in esame, venga punito – qualora non concorra con uno dei reati di cui agli artt. 171 e seguenti – con la sanzione amministrativa pecuniaria di Lire trecentomila e con la sanzione accessoria della confisca del materiale e della pubblicazione del provvedimento su un quotidiano a diffusione nazionale²⁶. Detta previsione è di portata generalissima, rivolgendosi a chiunque, anche amichevolmente, ponga in essere un determinato comportamento in violazione del disposto di cui alla norma in esame, pur senza uno scopo di lucro o per trarne profitto o vantaggio economico.

6. La nuova disciplina dei procedimenti cautelari e delle misure preventive.

Provvedimenti cautelari: negli artt. 4, 5, 6 e 7 della Legge 248/00 viene rivisitata la nuova disciplina del sequestro cautelare e delle misure preventive a tutela del diritto d'autore.

La nuova formulazione del primo comma dell'articolo 161²⁷, non modificando nella sostanza la precedente previsione normativa, prevede la possibilità di adire l'autorità giudiziaria al fine di ottenere provvedimenti di descrizione, accertamento, perizia o sequestro nei confronti di chi utilizzi un'opera in maniera lesiva dei diritti d'autore.

Il nuovo articolo 162²⁸, finalmente risolvendo i problemi di competenza sull'emanazione delle misure cautelari di cui all'art. 161 della Legge 633/41 che si erano posti successivamente all'entrata in vigore degli artt. 669-*bis* e seguenti c.p.c., richiama espressamente le norme del codice di procedura civile per quanto riguarda la disciplina e la competenza. In virtù delle nuove norme, per l'accertamento e la perizia opera l'articolo 693 c.p.c., per la descrizione trova applicazione solamente il comma 1 dell'articolo 693 ed infine, per il sequestro, trovano applicazione le disposizioni sulla competenza dettate dagli artt. 669-*bis* e seguenti del Codice di procedura civile.

Un'importante novità introdotta dall'art. 5, sesto comma, della Legge 248/00 è la possibilità di procedere con il sequestro e con la descrizione nei confronti di oggetti appartenenti a soggetti non identificati nel ricorso «purché si tratti di oggetti prodotti, offerti, importati o distribuiti dalla parte nei cui confronti siano stati emessi i suddetti provvedimenti e purché tali oggetti non siano adibiti ad uso personale, ovvero si tratti di opere diffuse con qualunque mezzo».

²⁶ Il secondo comma dell'art 16 prevede, nelle ipotesi di recidiva o di fatto grave per la quantità delle violazioni o delle copie acquistate o noleggate, un inasprimento delle sanzioni pecuniarie fino a due milioni di Lire, la pubblicazione su due o più quotidiani e, se si tratta di attività imprenditoriale, la revoca della concessione o autorizzazione di diffusione radiotelevisiva per l'esercizio dell'attività produttiva o commerciale.

²⁷ Così come modificato dall'art. 4 della Legge 248/00.

²⁸ Così come modificato dall'art. 5 della Legge 248/00.

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

L'inibitoria: l'art. 6 della legge in esame sostituisce completamente le disposizioni di cui all'art. 163 della Legge 633/41, ora disciplinate dalla nuova formulazione dell'art. 162, ed introduce al loro posto l'istituto dell'inibitoria. Detto istituto, normalmente utilizzato al fine di evitare con provvedimento d'urgenza, solitamente ottenuto mediante ricorso *ex art.* 700 c.p.c., un'ipotesi di obiettiva lesione del diritto d'autore, viene oggi tipizzato come nuova forma di tutela cautelare. L'inibitoria è azionabile mediante ricorso, nelle forme tipiche dei procedimenti cautelari, tutte le volte che venga lesa il diritto di utilizzazione economica dell'opera. A seguito della tipizzazione dell'inibitoria come misura cautelare, cade anche la necessità di verificare in sede di ricorso la sussistenza del pregiudizio imminente ed irreparabile.

È altresì prevista la possibilità che il giudice, in sede di accoglimento dell'inibitoria, fissi una somma «dovuta per ogni violazione o inosservanza successivamente constatata o per ogni ritardo nell'esecuzione del provvedimento».

Le attestazioni di credito: in virtù della disposizione di cui all'art. 7 della Legge 248/00²⁹, viene ad attribuirsi efficacia di titoli esecutivi alle attestazioni di credito per diritto d'autore emesse dai funzionari a ciò preposti della SIAE.

Mentre nel regime precedente dette attestazioni di credito avevano solo valore di prova scritta ai fini dell'emanazione di decreto ingiuntivo *ex artt.* 635 e 642 Cpc, e potevano quindi essere contestate nel corso del giudizio instaurato a seguito di opposizione a decreto ingiuntivo, ora, in virtù della nuova efficacia esecutiva attribuita alle attestazioni di credito, l'unica possibilità di contestare quanto in esse dedotto sarà in sede di opposizione all'esecuzione.

7. Conclusioni.

La commentata riforma sul diritto d'autore, già prima della sua entrata in vigore, ha fatto gridare ad un eccessivo garantismo, formalmente mascherato dalla necessità di tutelare gli autori, ma, in realtà, particolarmente attento ai meri interessi economici delle grandi imprese di produzione audiovisiva e del *software*³⁰.

Effettivamente, sebbene le esigenze di un'equa tutela della proprietà intellettuale legittimino l'intervento del legislatore, è qui il caso di rilevare come i mezzi utilizzati per far fronte ai pericoli effettivi di lesione sembrino essere eccessivamente sproporzionati.

Se pertanto non si può negare che la Legge 248/00 prenda le sue mosse su basi più che legittime e che sia anche degna di pregio per alcuni suoi contenuti, a parere di chi

²⁹ Che sostituisce il numero 3) dell'articolo 164 della Legge 633/41.

³⁰ Un primissimo commento alle reali tutele che persegue la normativa in esame è reperibile nel sito dell'ALCEI (Associazione per la libertà nella comunicazione elettronica interattiva), all'URL www.alcei.it/news/cs000725.html.

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

scrive non si possono tacere le seguenti critiche al fumoso ed in parte insensato intervento del legislatore:

1. la nuova legge sul diritto d'autore, così come formulata, è diventata una normativa che limita fortemente, anche penalmente, l'accesso alla cultura, allo studio, alla ricerca ed alla progettazione di nuove tecnologie;
2. la nuova legge detta norme in materia di fotocopiatura di documenti che pongono dei problemi di attuazione pressoché irrisolvibili: come si potrà applicare rigorosamente il limite del 15% ad ogni richiesta di copie? È lecito poi che un utente chieda, nell'arco della stessa giornata, di fotocopiare un altro 15%? Chi farà rispettare il ferreo dettato della legge all'interno di ogni copisteria?
3. In controtendenza con la sempre maggiore depenalizzazione delle fattispecie criminose, il legislatore punisce con pene molto elevate delle ipotesi delittuose minori che dovrebbero, se del caso, essere state perlomeno estinguibili mediante oblazione e perseguibili ad istanza di parte e non d'ufficio;
4. in forza della nuova legge ogni illecito penale sarà punito, contemporaneamente, con la reclusione, una multa e con una sanzione pecuniaria amministrativa. Detta previsione, in odore di incostituzionalità, è in palese contrasto con il principio di specialità di cui all'art. 9 della Legge 24 novembre 1981, n. 689;
5. certe disposizioni sono talmente poco curate che per un medesimo fatto illecito, come meglio precisato *supra* in nota, potrebbero venire applicate contemporaneamente due sanzioni amministrative;
6. la sanzione amministrativa per la duplicazione abusiva per uso personale, di cui all'art. 16 della Legge 248/00, mal si concilia con la possibilità di effettuare copie private senza scopo di lucro, disciplinata dalla Legge 5 febbraio 1992, n. 93;
7. la SIAE è stata investita di poteri eccessivi e sproporzionati al ruolo che essa dovrebbe rivestire: mi riferisco all'obbligo di applicazione del bollino anche per gli autori non iscritti presso la detta Società, alla possibilità in capo alla SIAE di sostituirsi coattivamente agli autori (anche non iscritti!!) nell'esercizio dei diritti derivanti dalla lesione della proprietà intellettuale (esautorando di fatto gli autori dalla possibilità di esercitare i propri diritti), alle attestazioni di credito munite di efficacia esecutiva;
8. sebbene lo scopo del legislatore fosse quello di colpire gli atti di pirateria, non si rileva nella normativa alcuna differenziazione di pena tra il pirata professionista e chi duplica un'opera per uso personale. Forse sarebbe stato il caso di sanzionare penalmente solo la duplicazione di copie a scopo di lucro;
9. con l'istituzione del Comitato per la proprietà intellettuale, si viene a creare un organo dalle funzioni assolutamente oscure e, comunque, totalmente inutile: davanti alla scoperta di un illecito detto organo non ha altro potere che quello di adire l'autorità giudiziaria così come qualsiasi soggetto privato;
10. il ravvedimento operoso, più che una misura coercitiva sembra essere uno strumento che denuncia la concreta debolezza delle Istituzioni davanti agli atti di

Attenzione: il presente testo è una bozza dell'articolo omonimo pubblicato nella versione cartacea della Rivista Scientifica "Cyberspazio e Diritto" (<http://www.cyberspazioediritto.org>). Si tratta di una BOZZA: può quindi contenere differenze e, soprattutto, imprecisioni, inesattezze o refusi che sono stati poi corretti all'atto della correzione delle bozze e della messa in stampa dell'articolo. Si consiglia, pertanto, di riferirsi, nelle citazioni, esclusivamente all'articolo pubblicato a stampa. Il riferimento dell'articolo che segue è N. BELLOTTO, Note a margine della recente legge italiana sul diritto d'autore, in *Cyberspazio e Diritto*, 2000, Volume I, Numero IV, pp. 481-498. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

pirateria. Non si vede come un soggetto possa denunciare sé stesso ed altri, prima che gli sia stata contestata la violazione da parte dell'autorità giudiziaria (*condicio sine qua non* per l'applicabilità del regime di favore), per ottenere uno sconto di pena pari a quello che otterrebbe con il patteggiamento in un momento successivo al rinvio a giudizio;

Da quanto sopra emerge a chiare lettere che la recente riforma del diritto d'autore presenta diverse disposizioni che non solo si conciliano male le une con le altre e che potrebbero essere oggetto di sindacato costituzionale, ma che creano altresì un quadro normativo inadatto ad una effettiva tutela degli autori.

Chi scrive si augura che l'impatto che una legge come questa, frutto di una intensa attività lobbistica tra i parlamentari ed i grandi centri di potere economico, potrà avere tra gli operatori ed i fruitori del diritto d'autore, possa perlomeno essere attenuato in sede di interpretazione giurisprudenziale.

Durum hoc est, sed ita lex scripta est!