

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

## La musica nell'Era Digitale

Deborah De Angelis<sup>1</sup>

*1. I nuovi mezzi di comunicazione digitale delle opere dell'ingegno e le problematiche giuridiche sul formato MP3.*

L'evoluzione tecnologica dell'Era Digitale sta cambiando il modo di concepire gli standard tradizionali dell'industria dell'intrattenimento. Si aprono nuove vie di sfruttamento delle opere dell'ingegno. La musica per prima comincia ad esplorare il cyberspazio, nuovo luogo d'incontro per gli appassionati. Dopo un passato periodo di pochi entusiasmi, c'è ora un gran fermento. Basta affacciarsi oltre Oceano per accorgerci che una nuova realtà si sta avvicinando: la musica in formato digitale.

Suona pleonastico dover affermare che, come in ogni momento di cambiamento, si avverte la necessità di un adeguamento della tutela per la protezione dei diritti in gioco. Tutela intesa come certezza del 'diritto positivo', che per sua definizione si evolve con il tempo.

La rivoluzione dei mezzi di comunicazione e lo sviluppo dei sistemi *online* hanno reso facile comunicare le proprie idee così come diffonderle in breve tempo e a basso costo in ogni parte del mondo. Allo stesso tempo però si creano nuove occasioni di violazione dei diritti soggettivi.

In particolare, grazie alla nuova veste immateriale indossata dalle opere dell'ingegno, nell'attuale momento storico il diritto d'autore sta vivendo un ruolo da protagonista.

Internet<sup>2</sup> ha in pochi anni imposto nell'industria il futuro dei nuovi sistemi di comunicazione e distribuzione delle opere tutelate dal diritto d'autore. Le nuove 'autostrade dell'informazione' permettono di superare quei limiti tecnologici che in passato hanno rappresentato una delle maggiori cause della pirateria; i processi di digitalizzazione del suono e delle immagini permettono di riprodurre, in breve tempo e con una facilità che sorprende, copie qualitativamente simili all'originale.

I nuovi formati di compressione digitale hanno generato il 'trend' della trasmissione di file musicali su Internet.

---

<sup>1</sup> Avvocato in Roma.

<sup>2</sup> Una ricerca di mercato svolta nel 1997 dalla Louis Harris & Associates prevedeva che Internet nel 2000 avrebbe raggiunto circa 166 milioni di utenti a campione di famiglia. V. Jupiter Communication, Random Notes, in «Cyberspace Lawyer» (Jan.1997), p. 12. Sempre la Jupiter Communication ha previsto per il 2003 la presenza in Rete di 33 milioni di cybernautori interessati ad acquistare musica *online*; attualmente sono circa 6 milioni.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.ciberspazioediritto.org>

Mp3, ormai divenuto il formato standard per la trasmissione digitale della musica in rete, è la sigla con cui viene comunemente chiamata la forma di compressione ottenuta sfruttando sia l'algoritmo MPEG-1 (Moving Pictures Experts Group) Audio Layer 3<sup>3</sup> che le regole della teoria Psicoacustica. Quest'ultima permette l'eliminazione sia dei suoni che al momento della trasmissione digitale sono coperti da altri suoni, sia di quelli che non possono essere percepiti dall'orecchio umano. In questo modo si riesce a comprimere file musicali raggiungendo, senza significativa riduzione di qualità nel suono, una notevole compressione delle informazioni numeriche. Si pensi che un brano musicale di 3 minuti, che nel suo formato analogico richiederebbe circa 32 *megabytes* di spazio nel disco rigido del computer, utilizzando la tecnologia di compressione Mp3, può essere ridotto in un file di circa 3 *megabytes*, ossia ben 30 volte più leggero. Il file musicale così ridotto, occupando minor spazio nella memoria del PC, diventa più facilmente scaricabile e di conseguenza più idoneo allo scambio in rete.

La 'forma digitale' si ottiene attraverso la decodificazione del segnale analogico in una sequenza di numeri. Un suono digitale è composto da una serie di numeri binari che di per sé non forniscono all'orecchio umano nessuna informazione ma che solo grazie al computer possono essere tradotti in musica.

L'opera dell'ingegno in formato digitale si arricchisce grazie ad Internet di nuove caratteristiche, quali la facilità di riproduzione e di trasmissione, la manipolabilità, l'interattività e possibilità di utilizzo diverso e simultaneo. Tutte queste caratteristiche sono in grado di influire in modo profondo sulla disciplina della protezione delle opere dell'ingegno<sup>4</sup> ponendo questioni giuridiche sull'adeguatezza o meno dei principi e dei rimedi offerti dalle attuali normative nazionali ed internazionali in materia. In Internet ciascun 'navigante' ha la possibilità tecnica di sostituirsi al

---

<sup>3</sup> Moving Picture Expert Group è il nome della famiglia degli standard utilizzati per la traduzione di informazioni audio-visive nel formato di compressione digitale. Le sofisticate tecnologie di compressione utilizzate da tale algoritmo lo differenziano dagli altri sistemi di traduzione delle informazioni nel linguaggio digitale proprio perché i *file* MPEG ottenuti sono notevolmente compressi e quindi meno pesanti, pur mantenendo le stesse caratteristiche qualitative. Per maggiori approfondimenti: [www.mpeg.org](http://www.mpeg.org)

<sup>4</sup> Nell'articolo *Digital Media and the Law* in «Communication of the ACM» Oct.1999, Pamela Samuelson analizza le sei caratteristiche riconosciute al cosiddetto '*Digital Medium*' quali: 1) Facilità di duplicazione (*Ease of replication*); 2) Facilità di trasmissione e molteplicità di uso (*Ease of transmission and multiple use*); 3) Facilità di manipolazione dei dati (*Plasticity of Digital media*); 4) Fedeltà all'originale in termini di qualità (*Equivalence of work in Digital Form*); 5) Compattezza del dato digitale (*Compactness of Digital Form*); 6) Non linearità (*Nonlinearity*) intesa come il nuovo metodo di ricerca attraverso il link dei testi. La Samuelson ritiene che ciascuna di queste caratteristiche dei supporti digitali (quali il Cd, Dvd, e Dv) rendano necessaria una rielaborazione dei principi del diritto sulla proprietà intellettuale vigente basato su canoni ormai tradizionali. <http://www.eff.org/pub/legal/digital-media-and-law.paper>.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.ciberspazioediritto.org>

legittimo titolare del diritto d'autore e far viaggiare in Rete una copia dell'opera, magari dopo averla manipolata. In dottrina si ritiene che «... l'opera multimediale in sé non apporti grossi problemi alle strutture portanti del diritto e che anch'essa possa trovare in tempi ragionevoli e senza troppi sforzi, una propria collocazione nel sistema. (Come a suo tempo accadde con il cinema, la fotografia, ed il *software*)».<sup>5</sup> La minaccia per il diritto d'autore è rappresentata piuttosto dalla connessione tra tecnologia e la rete che congiuntamente influiscono sulle qualità della proprietà intellettuale rivoluzionandone il tessuto genetico.

Quasi come in un '*déjà vu*' stiamo rivivendo le problematiche a cui abbiamo già assistito negli anni '80 per il formato VCR (VHS) riproduttivo di opere cinematografiche o, decenni primi, con la questione delle '*Dance Hall Cases*' per la rappresentazione dal vivo nei locali da ballo di opere tutelate dal diritto d'autore. Altro caso negli anni '20 dello scorso secolo è quello relativo alla necessità di tutelare economicamente gli autori dei brani trasmessi attraverso le emittenti radiofoniche.

Attualmente i problemi più accesi, che come di consueto ci arrivano di riflesso a quanto sta già accadendo in America, sono legati alla necessità di disciplinare le nuove forme di sfruttamento delle opere creative ed, in particolare, della musica.

Il problema si sta di pari passo presentando anche per il cinema, data la contestuale creazione di formati di compressione delle immagini che rendono possibile il caricamento o scaricamento da Internet di intere opere cinematografiche<sup>6</sup>. Il formato MP3 rappresenta oggi un vero 'fenomeno di costume' ed ha reso la diffusione della musica senza confini. La ridotta dimensione di un brano musicale in file MP3 ha favorito lo 'scambio selvaggio' di musica in Rete facendo nascere innumerevoli siti FTP (*File Transfer Protocol*, ossia il protocollo standard utilizzato per il trasferimento di informazioni, rappresentate da pacchetti contenenti dati numerici, tra due utenti connessi ad Internet ) ed incrementando vertiginosamente la pirateria. Tale fenomeno ovviamente non ha incontrato il favore delle case discografiche le quali hanno da subito dichiarato guerra ad MP3.

Nel gennaio 2000 la RIAA (*Recording Industry Association of America*) in rappresentanza delle più note case discografiche alla stessa associate, ha chiamato in giudizio MP3.com accusandolo di violazione del diritto d'autore. La RIAA sostiene che il

---

<sup>5</sup> P. VISCO E A. FILIPPAZZI, *Internet e Copyright da Gutenberg a Negroponte*- in «Musica & Dischi» Dicembre 1999 p. 29, tratto dal saggio di L. NAVARRA *Le opere multimediali su Internet* in «AIDA», 1996, pagg.131 e ss.

<sup>6</sup> Mp3 per *files* video si chiama Divx, sistema per comprimere un film contenuto in Dvd e farlo stare su un Cd-rom senza perdere qualità. Gli autori del formato Divx per crearlo hanno 'crackato' il software Mpeg4 con l'aggiunta della parte audio-stream pronto per essere letto dal comune media Player di Windows. Secondo la Jupiter Communication: «Il fenomeno non assumerà però le dimensioni della musica on line almeno nel prossimo futuro. Convertire, caricare e scaricare musica è ancora molto più semplice». Il *software* è gratuito e si trova in rete visitando il sito: [divx.ctw.cc](http://divx.ctw.cc)

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

servizio reso da MP3.com, attraverso il sito My.MP3.com, sia in contrasto con la protezione del *copyright*. Non tanto l'idea del servizio in sé ha creato disappunto, quanto piuttosto il modo in cui MP3.com, una volta fatto il suo ingresso nel cyberspazio, abbia 'memorizzato' oltre 80.000 Cd di artisti famosi, li abbia codificati in file Mp3 e resi disponibili in Internet agli utenti muniti di *password*. Chiunque, infatti, posseda una copia legalmente acquistata di un Cd, può usufruire del servizio registrandosi *online* sul sito MyMP3.com. Dopo aver compiuto le formalità preliminari di scaricamento del *software*, può inserire il Cd prescelto nel lettore del computer, dichiararsi legittimo possessore dello stesso, trasformarlo in *file* Mp3 ed, infine, caricarlo attraverso l'operazione di *upload* (che consente il trasferimento di file dal *personal computer* al *server* collegato in rete) sul sito My.Mp3.com. Da questo momento il possessore dell'*account* ha la possibilità di riascoltare il brano musicale, contenuto nello stesso Cd e caricato sul sito My.MP3.com, collegandosi con qualsiasi altro computer e da ogni parte del mondo in cui si trovi. La RIAA sostiene che MP3.com avrebbe dovuto richiedere l'autorizzazione ai legittimi titolari del *copyright* prima di codificare tutti i brani depositati dagli utenti (*users*).

In Rete ciascun navigatore ha la possibilità di collezionare ogni brano di suo gradimento attraverso la procedura di '*download*'<sup>7</sup> di *file* musicali, ottenuta con l'utilizzo del *player* installato in ciascun *personal computer*.

La RIAA e le case discografiche sostengono che, grazie al servizio offerto da My.MP3.com, gli *user* siano in grado di crearsi collezioni personali di musica violando i diritti d'autore. Tutto ciò è reso possibile attraverso due distinti servizi offerti dal sito My.Mp3.com; il primo, chiamato '*Istant Listening Service*', che permette a chiunque voglia acquistare musica *online* di ottenere, non appena si sia perfezionata la vendita, l'accesso alle versioni in formato digitale della stessa, in attesa che il supporto materiale arrivi a destinazione via posta. Con il secondo procedimento, detto '*Beam It Service*', l'utente può inserire il contenuto di un Cd appartenente alla propria collezione privata (attraverso sempre la procedura di *upload*) nel Cd *drive* del proprio computer e comunicarne il contenuto al sito di MyMP3.com. Il quale, a sua volta, registra le informazioni relative alla traccia musicale e ne posiziona una copia nel proprio *data base*, protetto dalla *password* dei clienti. Quello che sostengono le *major* discografiche è che attraverso tale servizi gli utenti possano scambiare tra di loro

---

<sup>7</sup> È necessario per maggior precisione distinguere tra due modi di fruizione dei contributi audio a) il *download* che richiede un tempo di prelevamento del *file* prima dell'esecuzione. Tale procedimento necessita, pertanto, di due diversi momenti per lo scarico e l'ascolto e dà la possibilità di mettere *online file* di qualità superiore e quindi di dimensioni maggiori. Una volta fruito lo scaricamento il *file* si trova sul computer e può essere ascoltato in ogni momento; b) lo *streaming* consiste nel trasmettere la musica di modo che il computer cominci a riprodurla man mano che la riceve, senza occupare spazio sul disco fisso. Lo *streaming* è molto simile alla trasmissione che si ha attraverso la radio e la Tv con la differenza che è '*on demand*' ossia la trasmissione inizia nel momento e a richiesta dell'*user*.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.ciberspazioediritto.org>

musica copiata illegalmente e non solo al fine di creare degli archivi digitali dei Cd originali. Ogni cliente di MyMP3.com è in grado di ascoltare i *file* musicali presenti sul sito semplicemente inserendo la propria parola d'ordine (*password*) ed il proprio indirizzo di posta elettronica (*e-mail address*). La RIAA nei propri scritti difensivi sostiene che MP3.com incoraggia la pirateria permettendo agli utenti di scaricare i *file* dei Cd ascoltati. A conclusione di questo primo round giudiziario il giudice federale Jed S. Rakoff, chiamato a decidere nella causa (*RIAA V. Mp3.com*), ha dichiarato colpevole la parte convenuta di aver violato la legge sul *copyright* appropriandosi di decine di migliaia di registrazioni musicali, copiandole sul proprio *computer server* e mettendole a disposizione dei propri utenti, libere di essere copiate in qualsiasi momento con il semplice utilizzo della *password*.

A seguito di tale decisione giurisdizionale MP3.com, nello scorso mese di maggio, ha temporaneamente disabilitato il proprio servizio per prevenire l'eventualità che fossero scaricati in Rete altri file musicali appartenenti alle *major* discografiche coinvolte nella causa<sup>8</sup>. La risposta alla sentenza da parte di Michael Robertson, Presidente e CEO di Mp3.com, è stata quella di non considerarla come una vittoria per le case discografiche bensì una loro sconfitta «...le nuove tecnologie per la distribuzione della musica in Rete ormai esistono ed il trend della distribuzione digitale non può che andare avanti. Le label sono ad un crocevia e dovranno decidere quale tecnologia adottare». Lo stesso Robertson ritiene che questo tipo di servizi stimolerà le vendite di Cd e produrrà benefici per l'industria discografica nel suo complesso. Secondo un sondaggio realizzato dalla *Digital Media* (gruppo di società che offrono servizi audiovisivi su Internet) su 17 mila persone, comprese tra i 13 e 39 anni, solo il 6% degli intervistati decide di non acquistare un Cd dopo aver avuto la possibilità di ascoltarlo. Il restante 61% ha dichiarato che i propri acquisti rimangono invariati anche dopo aver usufruito della tecnologia Mp3<sup>9</sup>.

---

<sup>8</sup> Le case discografiche che hanno promosso l'azione giudiziaria contro MP3 sono: Sony Music Entertainment, Warner Music Group, Arista Records Inc., Atlantic Recording Corp., Bertelsmann AG's BMG, Emi Group e Capital Records Inc.

<sup>9</sup> L'utilizzo del *software Beam.It.Service* è condizionato alla sottoscrizione di un contratto di licenza non esclusiva tra l'utente e Mp3.com ed alla consequenziale accettazione di tutte le clausole in esso contenute, nonché delle eventuali variazioni che esse potrebbero subire nel corso del tempo. Il diritto concesso dalla parte licenziante è limitato allo scaricamento del *software* in un solo computer ed ad esclusivo uso personale della parte licenziataria. Nel paragrafo dedicato al contenuto del servizio è chiarito che il suo utilizzo è condizionato al pagamento di un compenso qualora sia richiesto. Mp3.com, inoltre, si esonera da qualsivoglia responsabilità in cui l'utente finale potrebbe incorrere violando le leggi sul diritto d'autore. E' fatto divieto all'utente di dare in prestito e trasferire a qualunque titolo il contenuto del Cd caricato sul sito (in formato Mp3) e di consentire l'utilizzo della password personale a terzi, pena l'immediata disinstallazione dal servizio e le eventuali conseguenze di legge.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

Il 9 giugno da San Diego è giunta la notizia di una conciliazione stragiudiziale tra Mp3.com, BMG Entertainment e la Warner Music Group. L'accordo prevede la sottoscrizione di una licenza (*North American Licence Agreement*) affinché Mp3.com possa legittimamente far 'circolare' sul sito le composizioni musicali di proprietà delle *major* discografiche licenzianti. Mp3 dovrà a tale titolo corrispondere alla RIAA la somma oscillante tra i 75 milioni e i 100 milioni di dollari. Un primo passo per il componimento delle contrapposte vedute si è avuto grazie alla stipulazione di tali contratti di licenza, considerati il legittimo strumento per il trasferimento dei diritti di utilizzazione economica delle opere dell'ingegno. L'opportunità di addivenire ad un accordo stragiudiziale era già emersa nel corso del giudizio tra *RIAA v. Mp3.com*. In caso contrario, il giudice federale adito avrebbe potuto ordinare a Mp3.com di pagare un ingente risarcimento dei danni per ogni violazione del diritto d'autore perpetrata. Si ritiene, altresì, che il problema debba essere risolto anche da un punto di vista più squisitamente tecnico, considerando la futura espansione di tale nuovo mercato, che seppur appena agli inizi, potrebbe presto esplodere. Tutto ciò in considerazione del successo che ha ricevuto il *walkman* Mp3 sul pubblico, dopo un primo fallito tentativo della RIAA di bloccarne la produzione e distribuzione sul mercato.

Ci si riferisce alla causa *RRLA v. Diamond Multimedia System, Inc.*<sup>10</sup>, società produttrice del *walkman* portatile capace di leggere file Mp3 chiamato *Rio Player*.

Il mercato oramai sta sviluppando formati audio provvisti di meccanismi per la protezione del *copyright*, come ad esempio quello presentato dalla *Thompson Consumer Electronics*, denominato *RCA Lyra*, dotato di un dispositivo contro la musica pirata. Questo tipo di *Player* MP3 cripta i file su una 'memory flash card', la quale non può essere utilizzata da altri dispositivi *hardware*, come ad esempio il già citato *Rio Player*. Il

---

<sup>10</sup>Nel giugno del 1999 la Corte d'Appello di San Francisco, adita dalla *RIAA V. Diamond Multimedia* per presunte violazioni di quest'ultima alle disposizioni dettate dall'*Audio Home Recording Act* del 1992 e per incentivo alla pirateria da parte del *Rio Player*, ha confermato la legittimità di Rio. L'organo giurisdizionale ha dichiarato infondata la domanda di parte attrice affermando che il prodotto *Rio Player*, *walkman* per l'ascolto di file Mp3, è prevalentemente adatto all'uso personale. Tale decisione ha concluso una battaglia legale durata diversi mesi e che inizialmente aveva interdetto la produzione e la commercializzazione del *Rio Player* per 10 gg. Una battaglia legale simile era già stata combattuta con l'avvento delle videocassette (VCR). La discussione verteva sulla legalità di tali supporti. Nella causa tra *Sony Corp. V. Universal Studios, Inc.* (1984) la Corte Suprema decise che la copia di un programma televisivo per un uso non commerciale (il cd '*time shifting*' ossia la registrazione di un programma tv al solo scopo di posticiparne la visione privata) non è da ritenersi illegale. La stessa diatriba si ebbe con l'avvento del '*digital audio cassette*' (DAT) per la produzione della quale si ebbero gli stessi problemi legali che attualmente si stanno affrontando con il formato Mp3. Quando nel 1986 fu introdotta sul mercato la DAT, molti ritennero che avrebbe ben presto preso il posto delle tradizionali '*analog audio cassette tape*' ed il fenomeno della pirateria sarebbe aumentato in larga scala grazie alla fedeltà di ogni copia digitale alla qualità di suono dell'originale.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

*Lyra*, inoltre, è il primo dispositivo a fare proprie le disposizioni del *Secure Digital Music Initiative*, standard sviluppato dalla RIAA, in collaborazione con diverse società di *software* ed *hardware*, per garantire sicurezza alla musica protetta da *copyright* attraverso il controllo delle fasi di produzione, distribuzione e fruizione. Si parla di formato Mp3 'sicuro' anche per quello sviluppato dalla *Destiny Media Technology* chiamato Mpe e dotato di un meccanismo che lo fa bloccare dopo pochi secondi di ascolto se non si è pagata la quota per la riproduzione privata<sup>11</sup>.

La tecnologia è pertanto già pronta a fornire dei ritrovati idonei a garantire la protezione del *copyright* nella distribuzione della musica in formato digitale.

Ultimamente anche la posizione delle *major* nei confronti dell'ormai famoso standard MP3 sta cambiando. Le grandi società discografiche si stanno necessariamente rendendo conto della grande forza promozionale racchiusa nelle nuove vie di fruizione delle opere dell'ingegno e l'atteggiamento più sano è quello di farle proprie piuttosto che ostacolarle. Risale, difatti, allo scorso aprile l'accordo tra Warner Bros e Mp3 per la sponsorizzazione dei tour di cantanti come Alaris Morissette e Tori Amos.

Oggi, attraverso la rete, gli artisti non ancora di successo hanno la possibilità di far conoscere la propria musica e di distribuirla, anche senza aver sottoscritto un contratto discografico, non incontrando le difficoltà di sempre.

## 2. Napster a) Il juke-box digitale del Cyberspace.

L'istinto dell'uomo a condividere le proprie passioni e la facilità di trasferimento dei file musicali Mp3 in Internet hanno scatenato il fenomeno delle 'comunità virtuali' tutte dedicate alla musica. Se avete mai fantasticato sull'esistenza di un *juke-box* gigante con il quale riascoltare i brani musicali che vi hanno accompagnato nel corso della vostra vita, per ricordare momenti passati, come solo con la musica si riesce a fare, i vostri sogni sono realtà. Ora c'è Napster, il *software* che ha scatenato più scalpore nel cyberspazio. Il suo ideatore, un giovane studente americano, ha sviluppato un nuovo modo di gestire in rete i file Mp3 talmente rivoluzionario che rischia di sovvertire le tradizionali vie di distribuzione della musica. Il *software* si basa essenzialmente sulla creazione di un *network* tra tutti i PC degli utenti al fine di condividere l'uno con l'altro *file* di musica MP3 e creare un *database* di facile consultazione. L'ormai elevato numero di motivi musicali presenti in Internet rappresenta una difficoltà nel trovare quello che si cerca. La filosofia che ha ispirato la creazione di Napster è stata proprio quella di semplificare i problemi di ricerca in rete. Il programma, infatti, ideato per i sistemi operativi di Windows 95, 98, 2000 e NT ed anche disponibile per il Mac (con il nome di Macster), permette alla propria

---

<sup>11</sup> Mpe è una variante del formato MP3 in grado di contenere un sistema di criptazione capace di verificare se sono stati pagati i diritti di esecuzione.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

comunità lo scambio gratuito *online* di tutta la musica che dagli stessi utenti viene offerta in condivisione. La particolarità del sistema sta proprio nel fatto che nessun *file* è memorizzato sul *server* centrale di Napster. Infatti, la provvista di file MP3 varia a seconda di quello che in ogni momento viene offerto da ogni utente collegato. Napster inoltre offre una '*chat-line*' (c.d. chiacchiere in rete) ove i diversi interlocutori si scambiano idee ed opinioni in tempo reale, sempre in tema di musica.

Inoltre, nella sua più recente versione 6.0 permette di eseguire anche delle operazioni non in linea (*offline*). È possibile poi, grazie alla presenza di un riproduttore interno al programma (*Music Share Software*), ascoltare direttamente i file Mp3 scaricati da Napster, in alternativa all'utilizzo del riproduttore predefinito del PC.

Ma come funziona Napster? Prima di tutto bisogna scaricare il programma chiamato '*Music Share*'. Questa operazione può anche essere eseguita collegandosi direttamente al sito [www.napster.com](http://www.napster.com). A tal fine è richiesto l'inserimento di un '*user name*', ossia del nome dell'utente, che può anche essere di fantasia (*nickname*), accompagnato da una *password* e da un indirizzo e-mail (richiesto probabilmente per l'invio di eventuali comunicazioni commerciali, anche se attualmente nessun tipo di pubblicità è presente sul sito). Il programma propone poi di consultare il disco rigido del vostro computer alla ricerca di file Mp3 da offrire in condivisione, alternativamente si possono indicare la o le cartelle da mettere in comune. È necessario inoltre indicare in quale elenco (*directory*) debbano essere memorizzati i brani che si intende scaricare dalla Rete (*Web*). Alle *directory* potranno accedere liberamente tutti coloro che in quel momento sono collegati a Napster<sup>12</sup>. Terminate le operazioni preliminari si accede al programma vero e proprio. Se si seleziona il pulsante SEARCH dalla barra dei comandi si accede al motore di ricerca di Napster. La ricerca dei brani musicali può essere eseguita digitando il nome dell'artista (ARTIST) o il titolo del brano musicale che si desidera scaricare (SONG TITLE). Per scaricare (*download*) uno o più brani musicali è sufficiente selezionare i relativi file della lista ottenuta durante l'operazione di ricerca e fare clic sul pulsante GET SELECTED SONG oppure facendo un doppio clic direttamente sul file prescelto. L'operazione di caricamento (*upload*) sul data-base di Napster del file che si offre in condivisione è eseguibile semplicemente selezionando dal menù PREFERENCES la cartella che si desidera condividere e contenente i file musicali MP3. I file verranno caricati nel momento in cui un altro utente li selezionerà per trasferirli nella propria *directory*. Durante la fase di carico e

---

<sup>12</sup> I file resi disponibili vengono caricati direttamente dal computer di chi si collega in rete. La paura è, pertanto, quella di mettere a disposizione tutto ciò che è contenuto nella memoria dell'*hard disk* con la possibilità remota di far legger e prelevare dagli altri utenti *online* cartelle riservate. Ma Napster, al contrario, assicura di poter mettere in condivisione esclusivamente i file Mp3 presenti sul disco fisso e non dare la possibilità agli *user* di sfruttarlo per accedere ad altri tipi di file diversi da quelli Mp3. Inoltre la sicurezza è garantita anche per quanto riguarda i virus. Infatti, i file Mp3 non sono eseguibili e pertanto non possono essere utilizzati per propagare virus. Almeno per il momento!

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.ciberspazioediritto.org>

scarico è possibile visualizzare lo stato di avanzamento delle operazioni digitando il pulsante TRANSFER. Tutti i trasferimenti mostrati con la freccia rivolta verso il basso indicano i file entranti, mentre quelli con la freccia rivolta verso l'alto quelli uscenti.

Napster chiede agli utenti di predefinire (PREFERENCES) il numero di file che possono simultaneamente essere scaricati. Fissato il limite, ad esempio, di un solo file quest'ultimo sarà trasferito solo quando non si presentino altre operazioni di scaricamento in corso. I limiti delle operazioni di carico e scarico possono comunque essere modificati in ogni momento, mentre è impossibile determinare il numero massimo di persone che simultaneamente possono collegarsi al PC<sup>13</sup>.

Napster non ha un indice generale che permette di consultare i file Mp3 di tutti gli utenti ma è provvisto di una funzione denominata HOT LIST che in parte ovvia a tale limite. Se durante la ricerca di una composizione musicale ci si accorge che un altro utente abbia messo in Rete un brano interessante e si vuole pertanto curiosare sulla sua collezione di file MP3, Napster permette di inserirlo nella HOT LIST, selezionando il pulsante ADD USER TO HOT LIST dal menù ACTION o direttamente usando il pulsante ADD USER TO HOT LIST. In tal modo si possono 'sfogliare' tutti i brani della *directory* del *partner* scelto. Consultato l'elenco se si trova un file di gradimento si può trasferirlo direttamente sul proprio computer cliccando il pulsante DOWNLOAD SELECTED SONG(S). Tale operazione diventa interessante quando in Rete si trovano utenti con 400 o 500 *file* MP3 messi in condivisione.

Napster è stato giustamente definito come « ... one of the best Mp3 applications currently available» ossia al momento una delle migliori applicazione per la distribuzione dei file MP3 ma, come è immaginabile, le questioni giuridiche ed economiche sollevate sono diverse e di non trascurabile rilievo<sup>14</sup>.

## 2. b) *La battaglia legale contro Napster ed il Digital Millenium Copyright Act.*

---

<sup>13</sup> Una finestra chiamata 'currently', che appare collegandosi al sito di Napster, indica in tempo reale il numero di file offerti in condivisione dagli utenti in linea (in media ogni volta sono all'incirca 600.000 file MP3) ed il numero delle *libraries* degli hard disk condivisi (circa 5000/6000).

<sup>14</sup> Si pensi che il problema della musica in Rete sta per passare sui tavoli dei rappresentanti della grande politica internazionale. Secondo una notizia diffusa dall'agenzia giapponese Kyodo, al prossimo vertice G7, che si terrà nel mese di luglio 2000 in Giappone, si discuterà anche di un progetto per imporre tasse di vario tipo su software, immagini e musica scaricati direttamente dalla rete. È all'esame dei ministri delle finanze dei Paesi più industrializzati il sistema per il controllo di tutti gli scambi di informazione che non sono sottoposti ad alcuna imposizione fiscale. I ministri pur partendo da posizioni diverse sono tutti d'accordo nel ritenere che il trasferimento di dati via Internet sia una minaccia per i sistemi fiscali dei singoli Paesi.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

Trascorsi pochi mesi dalla diffusione in rete di Napster, le grandi multinazionali dell'intrattenimento si sono subito mostrate preoccupate dal 'dilagante fenomeno'<sup>15</sup> che esso rappresenta per lo scambio libero di musica *online*. Molto più allarmate di quanto non lo siano state in precedenza per il caso Mp3.com.

Ciò che maggiormente sconvolge di Napster è la sua incredibile diffusione e l'impossibilità di un controllo della musica scambiata per mezzo del sistema grazie proprio alla connessione diretta tra gli *hard disk* dei computer degli utenti.

Lo scorso dicembre 1999 la RIAA, sia in proprio che in rappresentanza di diverse *major* discografiche, ha chiamato in giudizio Napster.com denunciandolo di aver causato cospicui ed irreparabili danni economici, non solo agli attori, ma all'intera industria della musica e chiedendo che fossero esclusi tutti i file MP3 dei brani musicali appartenenti alle stesse case discografiche. L'accusa riguarda il materiale contribuito prestato da Napster alla violazione del diritto d'autore dei brani musicali scambiati in rete, attraverso il *Music Share Software*, in assenza del consenso dei legittimi titolari.

La disamina della lite giudiziaria *RIAA v. Napster* ci permette di affrontare uno dei maggiori problemi giuridici posti da Internet. Ci si riferisce in particolare all'individuazione del tipo di responsabilità da attribuire alle entità che, per loro funzione, si trovano indirettamente coinvolte nella diffusione *online* non autorizzata di opere dell'ingegno. Oltre all'utente finale che immette sulla rete l'opera tutelata, viene in rilievo la figura giuridica degli *Access Provider*, ossia di quelle società di medie o grandi dimensioni, che permettono l'accesso nel cyberspazio. Nell'ambito di questa categoria si suole distinguere tra gli *On Line Service Provider* (OSP) e gli *Internet Service Provider* (ISP). I primi gestiscono i servizi offerti da Internet quali ad es. le *Chat*, i *News Group* ed i *Bulletin Board Service* (BBS). I secondi, invece, garantiscono agli utenti la connessione al cyberspazio<sup>16</sup>. Napster rientra nella categoria degli *online service provider*. Come già detto, oltre al servizio che permettere la condivisione *online* di file musicali in Mp3, il *software* offre anche una *chat line*. I brani musicali contenuti nel vasto *database* di Napster mutano di volta in volta a seconda della reale offerta fatta dai Napster navigatori al momento della loro connessione.

Uno dei primi dubbi sulla responsabilità giuridica di Napster è relativo alla circostanza che i *file* scambiati in rete, in presunta violazione del *copyright*, non sono ospitati dall'*hard disk* di Napster né vengono monitorati dallo stesso. Queste ultime due considerazioni non escludono però a priori l'esenzione da qualsiasi tipo di responsabilità.

---

<sup>15</sup> Solo dopo otto mesi il suo ingresso nel mercato, Napster già vantava 10 milioni di utenti.

<sup>16</sup> La categoria degli Access Provider si distingue da quella del Content Provider, ossia coloro che forniscono direttamente il contenuto del materiale in circolazione su Internet (autori, editori, produttori).

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

Il caso giudiziario propone la disamina dell'individuazione della responsabilità da attribuire agli *access provider* in tema di violazione del diritto d'autore<sup>17</sup>. Considerare il *service provider* quale responsabile delle violazioni commesse da un qualsiasi utente sul suo *server* risponde alla necessità di individuare un soggetto responsabile della violazione. Nel cyberspazio le possibilità di individuare il soggetto agente sono sicuramente più remote. L'utente che accede alla rete potrebbe, ad esempio, servirsi di un nome di accesso che viene utilizzato da più persone contemporaneamente (come ad esempio accade nelle scuole o negli uffici), oppure potrebbe aver sottratto la *password* ed il relativo nome di accesso (*login name*) ad un altro utente ed utilizzarlo fraudolentemente.

Il diritto statunitense riconosce tre tipi di responsabilità. Il primo tipo, la '*strict liability*' o responsabilità diretta, si realizza attraverso la violazione di norme imperative di legge e non richiede un particolare elemento psicologico in capo al soggetto agente. Tale tipo di responsabilità sorge, pertanto, quando il soggetto agente violi una delle disposizioni sul diritto d'autore.

La responsabilità per fatti compiuti da terzi, invece, frutto dell'elaborazione giurisprudenziale americana, è distinta in due diverse tipologie: la '*vicarious liability*' o responsabilità indiretta prevede che il terzo risponda degli illeciti compiuti dal soggetto agente nei limiti in cui al terzo sia richiesto, e possa di fatto esercitare, un potere di controllo (*the right and ability to supervise*) sull'attività dell'agente e da tale attività egli tragga un vantaggio economico. L'ultima forma di responsabilità è chiamata '*contributory infringement*' e garantisce al titolare del diritto d'autore una difesa contro i terzi, i quali consapevoli dell'attività illecita effettuata dal soggetto agente (in termini sia di effettiva conoscenza che di prevedibilità) inducano, causino e contribuiscano materialmente al compimento di altrui condotte illecite. I primi casi giudiziari<sup>18</sup> in materia di responsabilità dei *server provider* per violazione del *copyright* di

---

<sup>17</sup> In materia di diritto d'autore gli Stati Uniti partecipano alle varie convenzioni internazionali, recepite mediante alcune leggi interne. In particolare il *Copyright Act*, modificato nel 1976, riconosce come violazione del *copyright* il caso di trasmissione attraverso canali televisivi effettuata senza l'autorizzazione da parte del legittimo titolare dei diritti commerciali. La stessa norma viene estesa al caso delle comunicazioni via rete telematica. In particolare, la legge riconosce al titolare del diritto le seguenti facoltà: 1) il diritto di riprodurre l'opera tutelata; 2) il diritto di distribuire copie dell'opera al pubblico; 3) il diritto di rendere pubblica l'opera protetta. L'U.S. *Copyright Act* definisce (Titolo 17 U.S.C.A.101) il concetto di rendere pubblica un'opera come l'atto di mostrare una copia di essa o direttamente, oppure attraverso un filmato, una fotografia, immagini televisive, od infine mediante altri 'meccanismi o processi', comprese quindi le trasmissioni via rete telematica.

<sup>18</sup> Una prima importante decisione in materia di responsabilità del *service provider* per violazione del *copyright* si è avuta nel caso *Playboy Enterprises, Inc. V. Frena* del 1993. Nel caso si discute della violazione del diritto di *copyright* su alcune immagini di proprietà della rivista Playboy diffuse illegittimamente in rete attraverso il servizio di *bulletin board system* offerto

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

materiale *online* hanno riconosciuto una responsabilità diretta degli stessi. Ma il limite di tale ricostruzione è andato sempre più accentuandosi tenendo conto delle enormi dimensioni che Internet ha assunto negli ultimi anni.

Nel 1998 in America è stato approvato un nuovo testo di legge il *Digital Millennium Copyright Act* che, in particolare nel suo Titolo II (*Online Copyright Infringement Liability Limitation*), prevede un emendamento dell' *U.S. Copyright Act* mediante l'introduzione della nuova sect.512 al Cap. 5 del Titolo 17 della stessa legge. La normativa disciplina delle ipotesi di esclusione della responsabilità degli *access provider*, la cui definizione è data dalla sect.512 (k)<sup>19</sup>, per le violazioni compiute direttamente dagli utenti in presenza di determinati presupposti. La disciplina innanzitutto descrive alla sect 512 (a), (b), (c) e (d) le attività compiute dall'*access provider* e suscettibili di essere escluse da qualsivoglia responsabilità e riassumibili in:

- (a) Transmitting for Transitory Communication
- (b) System Caching
- (c) Information Residing on System at the Direction of Users
- (d) Limitation Location Tools.

L'accusa rivolta a Napster è di violazione del diritto d'autore delle composizioni musicali scambiate in rete, grazie al servizio dallo stesso reso, per attività che integrano sia la *vicarious liability* che il *contributory infringement*.

Dopo settimane di dichiarazioni, accuse e smentite, Napster ha perso il primo confronto giudiziario. La tesi difensiva, adottata dalla società convenuta, di qualificarsi come un semplice 'mezzo' per veicolare i file scambiati dagli utenti in rete, non ha convinto il giudice. In sostanza, Napster afferma che quando un utente clicca il file Mp3 del brano musicale che intende scaricare, il *software* non fa altro che dirigere tale richiesta direttamente al *software* dell'utente *online* (*host server*) che ha messo a disposizione della comunità virtuale il file MP3 medesimo. Napster si definisce un '*service provider*' in quanto offre servizi di «*transmission, routing, or providing of connection for digital on-line communications*» atteggiandosi pertanto come '*passive conduit*'. In base a questa definizione Napster ha presentato al giudice adito una domanda preliminare (*summary adjudication*) affinché fosse a priori esclusa qualsivoglia responsabilità a suo carico invocando l'applicazione della sect. 512 (a) del DMCA prevista per le

---

dalla parte convenuta. La Corte statunitense decise per una *strict liability* del *service provider* in quanto diretto responsabile della diffusione del materiale protetto.

<sup>19</sup> Sect.512(k) Definition- (1) Service provider- (A) As used in subsection (a) , the term "service provider" means an entity offering the transmission, routing, or providing of connection for digital online communications, between or among points specified by a user , of material of the user's choosing, without modification to the content of the material as sent or received. (B) as used in this section, other than subsection (a), the term "service provider" means a provider of online services or network access, or the operator of facilities therefor, and includes an entity described in subparagraph (A) - (2) Monetary relief- as used in this section, the term monetary relief means damage, costs, attorneys' fees, and any other form of monetary payment.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

operazioni di *'Transitory Digital Network Communication'*. Tale norma esclude la responsabilità dei *provider* (che si atteggiano come veri e propri canali di 'conduzione' di informazioni digitali da un punto ad un altro del *network*) per l'immissione in Internet di materiale illecito da parte di terzi e per il fatto di aver trasmesso o altrimenti garantito l'accesso al materiale protetto. Le operazioni che rientrano nella previsione della sect.512 (a), una delle quattro clausole che prevedono il cd *'safe harbor'* per i *service provider*, sono quindi la trasmissione, veicolazione e connessione di informazioni in veste digitale. La legge, inoltre, richiede il verificarsi di ulteriori cinque condizioni: 1) la trasmissione deve essere iniziata da una persona diversa dal *service provider*; 2) le operazioni di *'transmission, routing, provision of connections or storage'* devono essere eseguite attraverso un procedimento tecnico automatico escludendo qualsiasi possibilità di selezione del materiale da parte del *service provider*; 3) quest'ultimo non deve, inoltre, selezionare gli utenti destinatari del materiale trasmesso se non come reazione automatica alla richiesta inoltrata da altri utenti; 4) ogni copia del materiale trasmesso deve essere accessibile esclusivamente all'utente richiedente e non deve essere conservata più a lungo di quanto sia ritenuto necessario per il completamento delle operazioni di trasmissione; 5) infine, il materiale deve essere trasmesso senza subire alcuna modificazione di contenuto.

Secondo la deposizione di parte convenuta Napster integra perfettamente questi ulteriori presupposti in quanto la trasmissione di file è sempre e solo iniziata ad opera dell'utente, la trasmissione avviene grazie ad un procedimento tecnico automatico, Napster non seleziona i destinatari della comunicazione, non riproduce alcuna copia del materiale durante la trasmissione ed infine il contenuto del materiale trasmesso non è in alcun modo modificato. Pertanto, compiendo le attività di *'transmitting, routing and providing of connection'* per la condivisione di file musicali, deve potersi escludere la responsabilità di Napster in base alla sect.512 (a), se i contenuti immessi *online* dagli *user* sono vietati<sup>20</sup>.

Di diverso avviso sono gli attori, i quali ritengono che la difesa approntata da Napster sia un ulteriore tentativo per sottrarsi alle proprie responsabilità e proteggere le azioni di pirateria su larga scala. L'accusa richiama l'attenzione della Corte sia sulla circostanza che non tutti i servizi forniti da Napster possono essere riassunti nel disposto della sect.512 (a) e, sia sul fatto che, il materiale pirata non è trasmesso all'interno del *software*, come invece è richiesto dalla stessa norma<sup>21</sup>. Essi considerano,

---

<sup>20</sup> La difesa di Napster tenta il paragone con quei strumenti di uso comune come le matite, le macchine fotografiche e i videoregistratori per 'mezzo' dei quali è possibile compiere violazioni del *copyright* ma non per questo se ne può colpevolizzare la casa produttrice. A parere di molti tale linea difensiva è molto debole. (da New York Times del 14 maggio 2000).

<sup>21</sup> A tal riguardo è opportuno notare che la definizione di *access provider* contenuta dal DMCA alla sect.512 (k) (1) (A) non è identica a quella resa dalla sect.512 (a); quest'ultima, infatti, richiede l'ulteriore requisito «...transmission, routing, or providing connections must occur through the system or network».

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

altresì, l'attività svolta da Napster rientrando piuttosto nella disciplina dettata dalla sect.512 (d)<sup>22</sup> per i cosiddetti 'Information Location Tools', ove viene preso in esame il caso di *hyperlinks*, *online directories* e motori di ricerca. La norma si applica ai *service provider* «...referring or linking users to an online location containing infringing material or infringing activity...». La norma esclude la responsabilità del *provider* nei casi in cui, nello svolgimento dei suddetti servizi, abbia messo in condivisione un utente con un altro che dispone di materiale in violazione del diritto d'autore. La norma si applica solo se sono rispettate le seguenti condizioni: il *service provider* non deve essere a conoscenza che il materiale trasmesso sia in violazione del *copyright*; non deve ricevere alcun beneficio economico direttamente attribuibile all'attività svolta in rete nel caso in cui abbia la possibilità e la capacità di controllo sul materiale stesso; ed, infine, a seguito della notifica scritta da parte del legittimo titolare del diritto d'autore di opposizione alla trasmissione del proprio materiale *online*, il *provider* deve prontamente disabilitare il servizio e bloccare l'accesso all'utente pirata<sup>23</sup>.

---

<sup>22</sup> La sect.512 (d) così recita : *Information Location Tools* «A service provider shall not be liable for monetary relief, or, except as provided in subsection (j), for injunctive or other equitable relief, for infringement of copyright by reason of the provider referring or linking users to an online location containing infringing material or infringing activity, by using information location tools, including a directory, index, reference, pointer, or hypertext link, if the service provider: (A) does not have actual knowledge that the material or activity is infringing; (B) in the absence of such actual knowledge, is not aware of facts or circumstances from which infringing activity is apparent; or (C) upon obtaining such knowledge or awareness, acts expeditiously to remove, or disable access to, the material; (2) does not receive a financial benefit directly attributable to the infringing material, in a case in which the service provider has the right and ability to control such activity, and (3) upon notification of claimed infringement as described in subsection (C) (3), access to, responds expeditiously to remove, or disable to, the material that is claimed to be infringing or to be the subject of infringing activity, except that for the purpose of this paragraph, the information described in section (c) (3) (A) shall be identification of the reference or link, to material or activity claimed to be infringing, that is to be removed or access to which is to be infringing, that is to be removed or access to which is to be disabled, and information reasonably sufficient to permit the service provider to locate that reference or link».

<sup>23</sup> Il DMCA prevede una stretta collaborazione tra il *service provider* e il titolare del diritto d'autore. Quest'ultimo deve notificare un atto scritto di doglianza relativo alla trasmissione *online* di opere dell'ingegno che ritiene violate e chiedere al *service provider* di eliminare la suddetta opera dalla trasmissione pirata attuando la cosiddetta procedura di 'take-down'. La legge richiede delle formalità per la validità della notifica; innanzitutto, deve ricoprire la forma scritta (risolvendo così tutti i dubbi che in passato si erano sollevati in dottrina se fosse o meno ammissibile anche una notifica via telefono), inoltre deve contenere: la firma a mano od elettronica dell'avente diritto o di un suo rappresentante; l'identificazione dell'opera protetta che si ritiene violata; l'identificazione del materiale trasmesso *online* da rimuovere; le informazioni necessarie per poter individuare l'utente che direttamente ha inserito il materiale in rete; una dichiarazione, in buona fede, con la quale si affermi di essere il titolare del diritto d'autore ed, infine, una dichiarazione giurata attestante la veridicità delle dichiarazioni fornite. È inoltre richiesto, per la validità della procedura, al *service provider* 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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

A conclusione della diatriba sull'effettiva natura giuridica delle funzioni svolte da Napster in Internet, il giudice Marilyn Hall Patel, avvallando la tesi di parte attrice ha denegato l'applicabilità della sect. 512 (a) e, pertanto, ha rigettato la richiesta di *summary adjudication* presentata da parte attrice.

Napster «...does not transmit, route, or provide connections for allegedly infringing material through its system» si legge nella decisione del giudice. Non sfugge, altresì, all'attenzione del giudicante la circostanza che il *software* offre anche altri servizi *online* come la *chat room* e i tipici procedimenti di *uploading*.

Inoltre, risultano contraddittorie alcune deposizioni testimoniali rese dai rappresentanti di Napster nel corso del giudizio. Da una parte si protende per la tesi che Napster ricopra tutti i presupposti richiesti dalla legge per essere qualificato un ISP, secondo la definizione che ne dà la sect.512 (a) e conseguire la relativa impunità, dall'altra si cerca di convincere il giudice e la RIAA dell'esclusione di Napster da qualsiasi responsabilità dichiarando che i file MP3, trasmessi attraverso il sistema, navigano direttamente tra i Pc degli utenti «...in realtà anche se il browser di Napster è parte del sistema, la trasmissione di file MP3 scorre da una parte all'altra del sistema stesso, ma non lo attraversa», si legge in una deposizione testimoniale resa nel corso del giudizio.

Questa ultima dichiarazione ha smentito la precedente. E se così accade Napster non può essere qualificato come un '*passive conduit*'.

La Corte ha deciso che la sect.512 (a) non è applicabile alla trasmissione di file Mp3 ma solamente alla categoria dei *provider* che svolgono servizi di comunicazione come ad esempio le società telefoniche.

Il giudice ha incontrato un ulteriore ostacolo anche per l'applicabilità della sect.512(d). Infatti a parte i problemi di classificazione dell'attività compiute da Napster, il DMCA pone in capo ai *service provider*, un ulteriore onere, previsto per l'applicabilità di ciascuna delle clausole di esclusione di responsabilità. Secondo quanto dettato nella sect.512 (i)<sup>24</sup>, il *service provider* deve adottare un regolamento (*policy*) contenente i principi ed i termini per il corretto e legittimo utilizzo del software da parte degli utenti. La legge richiede agli *access provider* di mettere espressamente a conoscenza gli *user* della immediata cessazione ed esclusione

---

designare un agente addetto alla ricezione delle notifiche da parte dei titolari del diritto d'autore. Tale servizio deve essere reso attivo ed accessibile al pubblico attraverso la collocazione sulla pagina web del *provider*. Inoltre il *Copyright Office* dovrà essere messo a conoscenza del nome, dell'indirizzo e del numero di telefono dell'agente stesso.

<sup>24</sup> *Sect 512 (i) –Condition for Eligibility-(1) Accomodation for technology- The limitation on liability established by this section shall apply to a service provider only if the service provider has adopted and reasonably implemented, and informs subscribers and account holders of the service provider's system or network of, a policy that provides for the termination in appropriate circumstances of subscribers and account holders of the service provider's system or network who are repeat infringers; accomodates and does not interfere with standards technical measures.*

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

dall'utilizzo del software in caso di ripetute accertate violazioni da parte degli stessi. Inoltre il *service provider* non deve ostacolare in alcun modo l'identificazione da parte del legittimo titolare del *copyright* dei nominativi degli utenti che hanno fatto circolare in rete materiale protetto dal *copyright*.<sup>25</sup>

Durante il processo è emerso che Napster ha reso pubblica la suddetta '*policy*' solo dopo essere trascorsi due mesi dalla sua citazione in giudizio (ossia il 7 febbraio 2000, quindi troppo tardi!)

Per tali motivi la richiesta di Napster è stata rigettata.

Le maggiori case discografiche non soddisfatte della prima vittoria, il 12 giugno 2000, hanno presentato dinanzi allo stesso giudice investito della causa *RIAA v. Napster*, una domanda giurisdizionale (*preliminary injunction*)<sup>26</sup> per impedire l'ulteriore scambio del materiale protetto dal diritto d'autore, attraverso Napster, fino alla conclusione definitiva del processo di merito. La RIAA ritiene che permettere ulteriormente a Napster, durante la pendenza del processo, lo scambio in rete di materiale protetto da copyright non faccia altro che arrecare ulteriori ed irreparabili danni all'industria.

«La popolarità di Napster è dipesa esclusivamente dalla possibilità dello scambio pirata dei file MP3 e ciò sta notevolmente penalizzando la vendita dei CD»<sup>27</sup>, secondo quanto dichiarato dal presidente e CEO della RRIA Hilary Rosen.

I presupposti per l'accoglimento della domanda cautelare sono la possibilità di vittoria degli attori nel giudizio di merito, cioè la fondatezza del diritto fatto vantare, e la probabilità del verificarsi di irreparabili danni nelle more del giudizio. Napster è accusato di violazione del diritto d'autore per tutto il materiale scambiato in rete grazie al suo *software*. Napster è responsabile di *contributory infringement* in quanto, pur essendo a conoscenza delle violazioni ripetute dagli utenti nello scambio pirata dei file MP3, agevola e contribuisce alle violazioni fornendo agli utenti un 'luogo' ove perpetrare l'illecito. Negli atti di causa viene definito come «...technological sophisticated swap meet ... and the mere fact that infringing is clothed in the exotic

---

<sup>25</sup> La legge al riguardo parla di '*technical measures*'- sect.512 (i) - riferendosi alle tecniche utilizzate dal titolare del diritto d'autore al fine di identificare proteggere l'opera dell'ingegno nonché per identificare i nominativi degli utenti che hanno fatto circolare quest'ultima *online*.

<sup>26</sup> Tale provvedimento si avvicina al nostro procedimento cautelare tendente a preservare lo 'status quo ante' fino alla decisione della causa nel merito. Il giudice può imporre a sua discrezione un obbligo di fare o di non compiere un atto determinato, la cui violazione costituisce reato di *contempt of court*.

<sup>27</sup> Contrariamente a quanto affermato dalle ricerche di mercato commissionate dalle major discografiche, secondo i dati della Soundscan, nell'ultimo trimestre 1999 i ricavi del settore hanno registrato un aumento dell'8%. Ma commenta Alex Walsh, vicepresidente delle ricerche di mercato per la RIAA: «La crescita delle vendite non scagiona comunque Napster, Se l'industria registra un aumento del 8%, nessuno può negare che potremmo crescere il doppio. Non c'è modo di dimostrare quanto abbiamo perso, non ci sono vie scientifiche o empiriche per determinare quanta musica avremmo potuto vendere».

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.ciberspazioediritto.org>

webbing of the Internet does not disguise its illegality». Napster è colpevole per *vicarious liability* in quanto ha sia il diritto che le possibilità di controllo (*right and liability to supervise*) delle violazioni ed ha, inoltre, un diretto interesse economico in tutta la vicenda. La difesa di parte attrice tende a smascherare la parvenza di società *non profit* della convenuta. Asserisce che sin dalla sua origine Napster ha avuto come mira quella di costruirsi un'immensa affluenza di utenti, allettati dalla possibilità di scambio gratuito di musica in rete, per fondare le basi di una potenza economica che oggi è stimata dai 60-80 ai 150 milioni di dollari. Secondo la giurisprudenza americana, in base ai precedenti in materia, il cd '*financial benefit*', richiesto dalla *vicarious liability*, si riscontra quando sia proprio l'attività illecita ad accrescere l'attrazione del servizio agli occhi dei potenziali utenti. Lo scambio della musica gratuita è il principale richiamo di Napster. La futura estensione del servizio ad un sistema di *e-commerce* è il prossimo traguardo. Sin dall'inizio l'obiettivo di Napster è stato quello di monetizzare il servizio reso. Napster ha già escogitato vie di guadagno considerando possibili «...sponsorship, advertising, selling artist, Napster merchandising and compact disk sales».

L'udienza di discussione è fissata per il prossimo 26 luglio dinanzi all'U.S. District Court di San Francisco.

Napster ha assoldato una schiera di nuovi difensori (tra cui spicca anche l'avvocato David Boies, lo stesso che ha difeso ultimamente Microsoft nella causa sull'anti-trust) affinché sia approntata una forte linea di difesa per scongiurare il pericolo di sospendere la connessione al servizio per almeno i prossimi 10/12 mesi.

Il 3 luglio del mese corrente spirava il termine per la costituzione in giudizio di Napster.

La difesa attuale insiste sulla considerazione che il *provider* si limita a mettere a disposizione degli utenti le proprie strutture tecniche ignorando del tutto il contenuto del materiale trasmesso *online* e non avendo la possibilità di controllo dello stesso. Dichiarò, altresì, Napster pronto ad estromettere dal servizio gli utenti contravventori delle norme sul *copyright*, come già ha provveduto in precedenza.

Napster offre ai cibernavigatori solo la possibilità di scambiare musica, non di venderla e da ciò non riceve alcun guadagno economico. Estromettere Napster dal ciberspazio significherebbe solo privare gli utenti del diritto di utilizzare i nuovi ritrovati della tecnologia. Inoltre si invoca l'applicabilità della legge federale '*Audio Home Recording Act*' del 1992 che sostanzialmente esclude la responsabilità degli utenti per le registrazioni di brani musicali ad uso privato e non commerciale, «... *downloading copyrighted music for free is legal...*» afferma la difesa.

Oramai se anche l'esito della causa dovesse volgersi contro Napster i suoi attuali 20 milioni di utenti si rivolgerebbero immediatamente verso compagnie che in Internet

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

offrono servizi simili, come Gnutella<sup>28</sup>, FreeNet, iMesh, SpinFrenzy.com<sup>29</sup> e Scour. Tali società, spettatrici dell'avventura di Napster, hanno da subito adottato tutte le precauzioni necessarie e richieste dal DMCA. Secondo l'opinione di un analista della International Data Corp. «...Se Napster verrà bandito non si potrà bandire la pratica che il *software* ha contribuito a diffondere. Sarà difficile smentire l'idea che un *network* decentralizzato di singoli PC possa diventare un luogo dove condividere risorse. D'altra parte la condivisione di contenuti e la creazione di comunità di appassionati sono da sempre caratteristiche proprie dei frequentatori delle reti telematiche».

Anche gli artisti hanno opinioni discordi sulla legittimità o meno dello scambio libero della musica in rete. Molti di loro, anche se eccitati dalla possibilità offerta da Internet di comunicare in modo diretto con i fan, ritengono che il 'lavoro creativo' debba essere rispettato e quindi ricompensato economicamente. Da una parte Internet permette di superare le barriere della lontananza e rende possibile lo scambio della musica in tutto il mondo, supera i confini che i tradizionali mezzi di trasmissione e divulgazione non avrebbero mai raggiunto. Dall'altra offre la possibilità di una facile e diffusa violazione dei diritti patrimoniali riconosciuti dalle norme sul diritto d'autore.

La vicenda più clamorosa contro Napster è stata capitanata dai Metallica, band americana di successo che propone musica *heavy metal*. La band ha chiamato in giudizio Napster denunciandolo per flagrante violazione del diritto d'autore e chiedendo un risarcimento di 100.000 dollari per ogni loro canzone diffusa (o scambiata) via Internet. All'inizio dello scorso mese di maggio i Metallica, in diretta tv, hanno aperto 13 scatoloni contenenti i nominativi di oltre 300.000 utenti di Napster colpevoli di aver scaricato le loro canzoni. Tale iniziativa ha costretto

---

<sup>28</sup> Gnutella offre lo scambio di *file* musicali attraverso una ricerca degli stessi che avviene tramite il collegamento diretto tra i computer degli utenti non passando per la *directory* centrale del *server*. Terminata la ricerca basta selezionare il brano che si vuole scaricare e procedere al download del file medesimo che verrà trasferito direttamente dal computer dell'utente offerente a quello del richiedente.

<sup>29</sup> SpinFrenzy.com ha creato una divisione separata chiamata Pointera per licenziare il *software*, lanciato dalla casa, ai proprietari di pagine Web e di portali. Tale servizio permette agli *user* di scambiarsi informazioni digitali tra di loro senza che quest'ultime debbano essere richiamate da un *server* centrale. Pointera offre, inoltre, un servizio di monitoraggio per sostenere la lotta alla violazione del *copyright*. Il servizio (*content filtering service*) permette ai siti Web di setacciare ogni file o categoria di *file* per prevenire il loro scambio selvaggio in rete. Con il Pointera *Sharing Engine* gli *user* possono trovare e scambiarsi file di Microsoft Office, documenti, file musicali MP3, video clip ed immagini attraverso il Web browser, senza dover compiere il download per installare il software come è, invece, necessario per Napster. Infine a differenza di Gnutella, iMesh, Napster e gli altri sistemi di condivisione di file, SpinFrenzy sostiene la politica di pagamento di un minimo compenso per ogni operazione di download dei *file* da parte dei licenziatari.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

Napster ad escludere dal servizio tutti gli *user* identificati dal gruppo ed accusati di aver copiato abusivamente il loro repertorio. Non sono mancate le doglianze<sup>30</sup> di chi ha dichiarato di essere stato ingiustamente privato del servizio (all'incirca 30.000 utenti) per errore nel sistema adottato per l'identificazione dei responsabili. Non si nasconde come questa mossa abbia suscitato molte antipatie contro la band e soprattutto da parte dei propri fan.

La reazione degli artisti ha coinvolto anche delle Università americane<sup>31</sup> grazie al riscontro che la maggior parte dei frequentatori di Napster, ed in generale della ormai consolidata prassi di scambiare musica *online*, sono teen-ager.

Contro lo stesso fenomeno si è schierato, insieme ai Metallica, anche un noto rapper americano Dr. Dree<sup>32</sup>, il quale ha citato in giudizio Napster domandando che i suoi

---

<sup>30</sup> Il DMCA prevede una procedura (*counter notification*) attraverso la quale, chi ritiene di essere stato ingiustamente disabilitato dal servizio perché erroneamente identificato tra i contravventori del diritto d'autore, può notificare la propria doglianza scritta al *access provider* e chiedere la reinstallazione dal servizio stesso. Tale norma è contenuta nella sect.512(i) (3) che così recita: «*Contents of the counter notification- To be effective under this subsection, a counter notification must be a written communication provided to the service provider's designated agent that includes substantially the following:*

- (A) *A physical or electronic signature of the subscriber.*
- (B) *Identification of the material that has been removed or to which access has been disabled and the location at which the material appeared before it was removed or access to it was disabled.*
- (C) *A statement under penalty of perjury that the subscriber has a good faith belief that the material was removed or disabled as a result of mistake or misidentification of the material to be removed or disabled.*
- (D) *The subscriber's name, address, and telephone number, and a statement that the subscriber consents to the jurisdiction of Federal District Court for the judicial district in which the address is locate, or if the subscriber's address is outside of the United, for any judicial district in which the service provider may be found and that the subscriber will accept service of process from the person who provided notification under subsection (c) (1) (C) or an agent of such person».*

<sup>31</sup> In quasi duecento università americane l'uso del *software* per la condivisione dei *file* MP3 è stato bandito; le autorità accademiche si sono accorte che lo scambio dei *file* era diventato così fitto da occupare gran parte della potenza di trasmissione dei campus. Decine di atenei hanno di recente introdotto filtri per impedire agli studenti di scaricare i *file* audio dai PC universitari. Per ovviare al problema e sedare la rivolta degli studenti, che contro la proibizione all'utilizzo di Napster hanno risposto con una petizione *online*, si è messa a punto una correzione al *software*. D'ora in poi la ricerca dei *file* avverrà prima all'interno del *network* dei campus poi se, non avrà dato esito positivo, proseguirà su di una rete adiacente, e solo alla fine- se l'assenza dei risultati dovesse permanere- il programma comincerà a cercare su Internet.

<sup>32</sup> Per sottolineare come il mondo dell'intrattenimento sia imprevedibile. Lo stesso Dr. Dree, il cui vero nome è Andre Young, dopo aver dichiarato in un'intervista: '*I don't like people stealing my music*', è stato citato in giudizio nel mese di aprile scorso per violazione della legge sul diritto d'autore. La società attrice, George Lucas' Film, lo accusa di aver illegittimamente

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

brani fossero banditi dal *software*. L'accusa si è estesa anche nei confronti degli studenti americani che utilizzano Napster per il *download* delle sue composizioni.

Alla richiesta di cancellazione dei file presentata da Dr. Dree, Napster ha risposto facendo notare che la tecnologia del *software* permette solo di escludere dal servizio gli utenti. Il sistema non è in grado di rimuovere i file MP3, né di bloccare il loro caricamento da parte degli *user*. Come già ripetuto i file MP3 sono immagazzinati negli *hard disk* dei PC degli utenti, nessuno dei file è memorizzato sul *server* di Napster. Secondo Dr. Dree il solo scopo di Napster è quello di lucrare istigando ed incoraggiando la pirateria delle opere dell'ingegno degli artisti di fama mondiale «...at any time, thousand of people are online, sharing hundreds of thousands of songs through Napster directory». Lo stesso ritiene infondata la tesi che Napster sia solo un mezzo di promozione per gli artisti non ancora apprezzati dal grande pubblico. Lo dimostra il sistema del motore di ricerca dei file offerto da Napster basato solo sulla selezione del nome dell'artista o del titolo della canzone. Napster non è, inoltre, dotato di un indice generale per la consultazione dei file MP3 disponibili in rete (come già precedentemente osservato al par. 2 lett.a), risulta pertanto difficile la individuazione di un brano o di un artista che non si conosce<sup>33</sup>.

Alcuni artisti, invece, come Limp Bizkit, Offspring e Public Enemy hanno accolto positivamente l'avvento delle nuove tecnologie apprezzandole come strumento per una loro maggiore e più efficace promozione. Chuck D, leader del gruppo rap Public Enemy, definisce Napster '*the new radio of the 21st Century*'. È opinione dell'artista che in ogni caso nel mondo della musica solo il 5% della produzione è nelle mani dell'industria per essere venduto, l'altro 95% è a disposizione gratuita dei fan. Fino ad oggi le case discografiche (che si spartiscono quel 5% del mercato) sono state orgogliose della loro posizione di controllo nell'indirizzare i gusti del pubblico.

Oggi per la prima volta l'evoluzione tecnologica è anche a disposizione della gente, prima ancora di essere consegnata nelle mani dell'industria, la quale si è accorta in ritardo dei nuovi cambiamenti. L'attuale situazione, forse, riflette il sentore da più parti avvertito, dell'eccessivo aumento dei prezzi dei supporti riproduttivi le opere musicali, quali i cd, vinile, etc. Le nuove tecnologie di trasmissione della musica sono il fenomeno più grande dopo quello dei Beatles. Il pubblico non sarà più obbligato ad acquistare un album di 12 canzoni, al prezzo di circa 20 dollari, solo per ascoltare un brano in particolare. Non è un vero problema se Napster mette in condivisione tra gli utenti file Mp3 gratuitamente. Molti artisti sino ad oggi, sottolinea il cantante, hanno firmato contratti con le *major* e non hanno mai avuto il controllo dei soldi.

---

usato il marchio "THX sound", di proprietà della società stessa, in diversi video per il lancio del suo ultimo album. Il permesso gli era stato più volte negato.

<sup>33</sup> In realtà sul *server* di Napster è previsto un database per la promozione dei nuovi artisti dove poter iscrivere il nome del gruppo e dell'etichetta discografica.

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 LA MUSICA NELL'ERA DIGITALE, DEBORAH DE ANGELIS, IN CIBERSPAZIO E DIRITTO, 2000, VOLUME I, NUMERO III, PP. 329-358. Articolo tratto dal sito <http://www.cyberspazioediritto.org>

La cantante ed attrice Courtney Love ha criticato la reazione dei Metallica giudicandola esagerata. Non è pirateria lo scambio di musica in Internet tra ragazzi che si collegano tra di loro grazie a software come Napster, Gnutella, Freenet e iMesh. I nuovi mezzi di comunicazione del suono sono l'occasione per un ampliamento dei confini e rendono la musica universale.

Le battaglie legali contro Napster sono il primo test della nuova legge in materia di utilizzazioni *online* del diritto d'autore. C'è già chi propone aggiornamenti.<sup>34</sup> Un dato è sicuro, il precedente dovrà porre le basi per la regolamentazione di un fenomeno senza frontiere.

Nella seconda parte del presente articolo, oltre a seguire gli esiti delle vicende giudiziarie di Napster, si esamineranno le seguenti tematiche: -le direttive della Comunità Europea in materia di nuove norme sul diritto d'autore nella società dell'informazione e sulla disciplina delle responsabilità dei *service provider*; - l'adeguamento della normativa italiana alle nuove esigenze di tutela del diritto d'autore; - la risposta della SIAE (Società Italiana Autori Editori) alle utilizzazioni delle opere dell'ingegno nel mondo digitale, attraverso quanto emerso dall'incontro con il Dott. Filippo Gasparro (Direttore dell'Ufficio Multimediale della Siae).

---

<sup>34</sup> In America sono state già avanzate diverse proposte per emendare il *Digital Millenium Copyright Act*. Il *Progressive Policy Institute* ha proposto che venga inclusa una clausola che preveda l'obbligo da parte degli utenti di *software* tipo Napster di rilasciare tutte le proprie informazioni personali prima di accedere all'uso del sistema. Inoltre all'interno delle forze politiche vi è la tendenza a voler riconoscere più spazio discrezionale ai giudici. Da più sentori si spinge affinché venga fermato l'avanzamento di questa tecnologia «... *The law cannot keep up with technology and judges need to be able to stop this technology because we can't pass a law every time a new technology comes out.*», viene riportato da un rappresentante del *Progressive Policy Institute*.