

---

## **Violazione del diritto d'autore e dubbi sull'interpretazione fornita dalla corte d'appello di Milano sulla applicazione della Direttiva 2001/29/CE**

*A cura della* **Redazione**

Nell'attuale [sentenza di riforma](#) di quella di primo grado, la Corte d'Appello di Milano ha espressamente sottolineato, a partire dal punto 32, che: <<la Corte di Giustizia ha rilevato come l'adozione di un'ingiunzione a protezione del diritto d'autore, adottata sulla base dell'art. 8, par. 3, della direttiva 2001/29, in ogni caso costituisca un limite alla libertà d'impresa; pertanto, si può tranquillamente sostenere che nell'ordinamento europeo si sia già operata una netta scelta di favor per lo spazio di libera circolazione del commercio e del libero pensiero in Internet e conseguentemente, la regola generale che si ricava in una materia in cui il diritto d'autore, considerato quale valore fondamentale nell'art. 17 della Carta dei diritti fondamentali, si può contrapporre ad altri valori fondamentali, quali quelli attinenti alla libertà d'impresa (art. 16) e alla libertà di espressione e d'informazione (art. 11), è nel senso di risolvere il conflitto tra i tre valori fondamentali in gioco dando prevalenza agli ultimi due. Che il punto di equilibrio tra i valori in opposizione si debba trovare, pertanto, nel principio di ragionevolezza nell'imporre sacrifici economici all'hosting provider e nel garantire, al contempo, massima espansione alla libertà di espressione e d'informazione ai fruitori della rete Internet, da considerarsi come un valore di grado superiore, e che i principi sopra richiamati troverebbero "conferma" nei punti 50, 52, 53, 55, 56, 59, 61 e 63 della decisione del 27 marzo 2014, emessa dalla Corte UE con riferimento al procedimento C-314/12, UPC Telekabel>>.

I principi affermati dalla Corte d'Appello andrebbero in verità letti attraverso una lettura sistematica delle fonti di diritto sovranazionale [e non si entra nel merito della giurisprudenza sovranazionale rimandandosi a Vera Tricarico, *La decisione della Corte di Appello di Milano nel quadro del diritto dell'unione europea. Dubbi su una interpretazione in tema di responsabilità del provider per violazione del diritto d'autore*, in *Guida al diritto on line*.].

In primis infatti la Carta di Nizza enuncia all'articolo 51, che le regole da essa previste si applicano non solo nell'ambito dell'Unione, ma anche della normativa nazionale di esso attuativa, precisando negli art. 16 e 17 la "libertà d'impresa" e la tutela della "proprietà", più precisamente che "la proprietà intellettuale è protetta", essendo uno dei diritti consacrati dal diritto comunitario come "fondamentale". Cfr. in particolare Corte di Giustizia UE (Grande Sezione), sentenza del 29 gennaio 2008, causa C-275/06, Productores de Musica de Espana (promusicae) contro Telefonica de Espana SAU che conferma che i diritti riconosciuti dalla Carta sono infatti diritti fondamentali e come tali tutelati dall'ordinamento giuridico comunitario.

Proseguendo con le fonti normative obiettivo dichiarato della Direttiva 2001/29 ("Sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione") è di armonizzare tra loro alcuni diritti fondamentali, tra cui la proprietà intellettuale e la libertà d'espressione:

"L'armonizzazione proposta contribuisce all'applicazione delle quattro libertà del mercato interno e riguarda il rispetto dei principi fondamentali del diritto e segnatamente della proprietà, tra cui la proprietà intellettuale, della libertà d'espressione e dell'interesse generale" (considerando 3).

Tale "armonizzazione" non può prescindere da "un elevato livello di protezione della proprietà intellettuale", condizione indispensabile perché vengano promossi "notevoli investimenti in attività creatrici ed innovatrici [...] e una maggiore competitività dell'industria europea per quanto riguarda sia la fornitura di contenuti [...] nonché, più in generale, numerosi settori industriali e culturali. Ciò salvaguarderà l'occupazione e favorirà la creazione di nuovi posti di lavoro" (considerando 4).

I successivi considerando 9 e 10, infine, espressamente prevedono che "Ogni armonizzazione del diritto d'autore e dei diritti connessi dovrebbe prendere le mosse da un alto livello di protezione, dal momento che tali diritti sono essenziali per la creazione intellettuale" e che "Gli investimenti necessari a fabbricare prodotti quali riproduzioni fonografiche, pellicole o prodotti multimediali e servizi quali i servizi su richiesta ("on-demand") sono considerevoli. È necessaria un'adeguata protezione giuridica dei diritti di proprietà intellettuale per garantire la disponibilità di tale compenso e consentire un soddisfacente rendimento degli investimenti". Sempre al fine di garantire "un alto livello di protezione" della proprietà intellettuale, il legislatore comunitario ha chiarito che "La diffusione della cultura non può essere veramente promossa se non proteggendo rigorosamente i diritti e lottando contro le forme illegali di messa in circolazione di opere culturali contraffatte o riprodotte abusivamente" (considerando 22).

Per tale ragione il diritto di comunicazione al pubblico di contenuti protetti "deve essere inteso in senso lato in quanto concernente tutte le comunicazioni al pubblico non presente nel luogo in cui esse hanno origine. Detto diritto dovrebbe comprendere qualsiasi trasmissione o ritrasmissione di un'opera al pubblico [...]" e "Il diritto di messa a disposizione del pubblico del materiale di cui all'articolo 3, paragrafo 2, andrebbe inteso come riguardante tutti gli atti che mettono tale materiale a disposizione del pubblico non presente nel luogo in cui hanno origine tali atti" (considerando 23 e 24).

Posto quindi che obiettivo della direttiva in parola è quello di armonizzare taluni aspetti del diritto d'autore proprio in relazione all'uso di materiali protetti nella società dell'informazione, la fonte comunitaria si è preoccupata di chiarire in che misura possano essere previste delle eccezioni ai diritti esclusivi d'autore e connessi con riguardo a talune attività dei prestatori intermediari: "Si dovrebbe prevedere un'eccezione al diritto esclusivo di riproduzione per consentire taluni atti di riproduzione temporanea, che sono riproduzioni transitorie o accessorie, le quali formano parte integrante ed essenziale di un procedimento tecnologico e effettuate all'unico scopo di consentire la trasmissione efficace in rete tra terzi con l'intervento di un intermediario o l'utilizzo legittimo di un'opera o di altri materiali. Gli atti di riproduzione in questione non dovrebbero avere un proprio valore economico distinto. Per quanto siano soddisfatte queste condizioni, tale eccezione include atti che facilitano la navigazione in rete e la realizzazione di copie "cache", compresi gli atti che facilitano l'effettivo funzionamento dei sistemi di trasmissione, purché l'intermediario non modifichi le informazioni e non interferisca con l'uso lecito di tecnologia ampiamente riconosciuta e utilizzata nel settore per ottenere dati sull'impiego delle informazioni. L'utilizzo è da considerare legittimo se è autorizzato dal titolare del diritto" (considerando 33).

Il legislatore comunitario sostanzialmente ha inteso armonizzare le previsioni della direttiva sul commercio elettronico e quelle della direttiva sul diritto d'autore configurando come "eccezioni" ai diritti autorali esclusivi gli atti di riproduzione degli intermediari unicamente se ricorrono le condizioni di cui al considerando 33 della Direttiva 2001/29/CE ("Per quanto siano soddisfatte queste condizioni [...]): fuori da tale ambito - peraltro ben dettagliato - sia i diritti di comunicazione che i diritti di messa a disposizione del pubblico delle opere devono essere intesi "in senso lato" (cfr. considerando 23 e 24) e devono essere "protetti rigorosamente" (considerando 22).

Per di più le eccezioni e limitazioni cui ci si riferisce in ogni caso "non possono essere applicate in modo da arrecare pregiudizio agli interessi legittimi dei titolari dei diritti o da essere in contrasto con la normale utilizzazione economica delle loro opere o materiali protetti" (considerando 44).

Dato questo quadro normativo di riferimento, e senza entrare nel merito delle interpretazioni giurisprudenziali, in relazione alle quali la Corte si sarebbe potuto pur dimostrare asettica, siamo proprio sicuri di una esatta interpretazione del quadro normativo di riferimento, a tutto scapito della tutela del diritto d'autore?

Molti dubbi permangono.