

Tutela giuridica e diritto d'autore nell'editoria elettronica

a cura di Antonella De Robbio
**Referente SBA per il diritto d'autore
Università degli studi di Padova**

"Le idee belle e vere appartengono a tutti"
[Seneca]

Abstract

Il dibattito contemporaneo sul diritto d'autore nella gestione e circolazione dell'informazione ha fortemente influenzato, e tuttora continua ad influenzare, non solo le leggi del mercato, ma anche quelle dei giuristi. Tale dibattito spesso è esclusivamente orientato da gruppi di interesse economico, a sfavore degli interessi della collettività. Bisogna opporre resistenza a quanti spingono contro ai principi di libertà su cui si fondano le istituzioni universitarie, ma anche a chi spinge contro le biblioteche pubbliche in altro modo coinvolte in questo processo. Ogni Paese civile dovrebbe tenere in debito conto primo tra tutti il diritto di accesso all'informazione, stabilendo eccezioni per la ricerca, la didattica, i servizi di biblioteca e prevedendo dei diritti di accesso all'informazione quale bene comune mondiale, anche alle fasce di utenza svantaggiate e agli utenti con disabilità. Per questa ragione quando trasponiamo il modello della proprietà intellettuale da un contesto analogico ad un contesto digitale, per esempio nell'editoria elettronica, sarà fondamentale attivare una forte attività di lobbying a due vie. Da una parte la tutela della ricerca e della didattica, dall'altra l'orientamento verso un gamma di eccezioni a favore delle biblioteche, delle utenze svantaggiate e della copia ad uso personale, come previsto dalla recente direttiva europea.

La proprietà intellettuale è un diritto "esclusivo"

La proprietà intellettuale, così come regolata attualmente dal diritto, ha radici profonde nella nozione di territorio. Se alle mura di carta delle biblioteche, che segnano confini precisi tra le proprietà di editori e di commerciali, in successioni di riviste ben ordinate agli scaffali, si soffiassero venti di libertà, si aprirebbero ben presto dei varchi sempre più ampi verso il cyberspazio. Nel cyberspazio, per sua natura deterritorializzato, il castello di carta, su cui si basa l'attuale meccanismo della proprietà intellettuale, ben presto crollerà.

In questa dimensione il termine *Open* assume una valenza particolare, soprattutto se abbinato a quello di *copyleft* il quale si contrappone al termine *copyright*.

"Alle zone privilegiate, private, dei 'copyright', bisognerà opporre delle zone generose, che serviranno la distribuzione gratuita delle idee, indirizzata soprattutto verso le scuole e verso i paesi in via di sviluppo", al fine di abbattere le distanze tra gli info-ricchi e gli info-poveri, come ci dice Queau, ripristinando quel diritto, quello di "copyright", o diritto di copia, che non è tanto un diritto d'autore, bensì un diritto dell'utente.

In queste zone libere, o spazi aperti, l'informazione non è gravata da diritti di proprietà, ma sono i diritti dell'utente o di intere comunità di ricercatori che spingono verso un allargamento della nozione di "fair use" la quale ripropone su Internet un equivalente della consultazione gratuita dei documenti delle biblioteche.

Anche all'interno delle liste di discussione dei bibliotecari italiani corre una certa confusione in merito a questo argomento, alimentata da chi talvolta tira in ballo meccanismi alla Napster o simili nel delineare nuovi scenari di un Internet senza copyright.

Ora è bene ribadire due concetti chiave a proposito di questa confusione.

Il primo è che non va confuso il concetto di pirateria con quello di duplicazione di un'opera ad uso privato.

Il secondo è che va posta differenza tra quello che l'autore cede a seguito di compenso (*royalty*) e quello che l'autore cede gratuitamente (*give away*). Per fare un esempio, non è la stessa cosa scrivere un articolo giornalistico, o comunque per una rivista popolare, e scrivere un articolo scientifico di ricerca. I meccanismi sono diversi.

Proprietà intellettuale ed editoria elettronica

Il mondo dell'editoria popolare e quello dell'editoria scientifica devono essere visti in maniera distinta. Si tratta di due mondi distinti, qui sta la differenza e anche la confusione. Il primo attiene a delle regole di mercato dove autori e editori si accordano attraverso contratti che regolano rapporti economici. Il secondo ruota attorno al mondo della ricerca e deve pertanto essere sganciato dal meccanismo generale in quanto non ha nulla a che vedere con le dinamiche che regolano l'editoria commerciale che si occupa della vendita di letteratura non scientifica.

E' l'incapacità di non vedere questa "linea di demarcazione" che crea così tanta confusione e che ritarda la transizione degli oltre due milioni di articoli scientifici annui pubblicati in ventimila riviste¹ da un circuito "chiuso" a pagamento" verso territori "open" dove abitano gli "open archive" o archivi aperti.

La proprietà intellettuale sui beni intangibili è un diritto di tipo "esclusivo", in altre parole si tratta di un diritto esclusivo in quanto tutela il singolo, nel caso l'autore, ed "esclude" gli altri alla fruizione di tale bene di proprietà del suo creatore.

¹ Stevan Harnad "Lecture et écriture scientifique "dans le ciel": Une anomalie post-gutenbergienne et comment la résoudre". Sul sito e-text Bibliothèque publique d'information - Centre Pompidou

<http://www.text-e.org/>

Versione aggiornata di "For Whom the Gate Tolls?"

<http://www.cogsci.soton.ac.uk/~harnad/Tp/resolution.htm>

Tale proprietà è costellata da numerosi diritti, chiamati per questo diritti esclusivi di fruizione economica, i quali possono essere ceduti dall'autore ad altre figure: editori, produttori, interpreti... Per questa ragione parliamo di diritto d'autore e di diritti connessi.

Nell'editoria in generale, e in quella elettronica maggiormente, va posta grande attenzione alla questione correlata ai contratti editoriali dove gli autori cedono i propri diritti a fronte di royalty o, nel caso di riviste scientifiche, spesso gratuitamente.

Nei contratti editoriali stesso accade che gli stessi enti, talvolta incautamente, cedano diritti editoriali per lavori effettuati dai propri dipendenti, compresi i diritti di vendita, di riproduzione e di messa online dell'opera, rimanendo totalmente esclusi da ogni altra fruizione economica. Capita spesso che gli enti si rivolgano a stampatori per la sola stampa dell'opera e relativa distribuzione a fronte di una cessione di diritti editoriali a danno dell'istituzione che acquista solitamente un numero di copie limitate che non può vendere, ma solo cedere gratuitamente o in scambio.

Interessante il concetto di "appropriabilità indiretta", teoria citata da Ramello ed elaborata ancora negli anni ottanta dall'economista canadese Stan Liebowitz².

Tale teoria postula che "i profitti persi dai titolari e licenziatari dei diritti nella mancata vendita di copie di un'opera di ingegno a causa delle copie private, vengono in realtà recuperate attraverso canali diversi, ad esempio facendo pagare un prezzo maggiorato all'acquirente della prima copia". E' proprio il caso delle nostre riviste scientifiche che vengono acquistate dalle biblioteche a costi maggiorati, rispetto alle quote di abbonamento accordate ad altre fasce di utenza; infatti a partire dagli anni ottanta (nascita dei fotocopiatori) si sono differenziati costi e modalità di abbonamento.

E' lecito quindi, prosegue Ramello, affermare che laddove i meccanismi di appropriabilità indiretta mostrano che gli editori riescono a recuperare immediatamente i flussi economici derivanti dalle copie non autorizzate, di fatto non si subiscono affatto le perdite dichiarate.

Diritto d'autore o copyright?

Va posta inoltre distinzione tra i diversi contesti normativi che si incardinano entro culture sociali, culturali ed economiche differenti.

Ogni Paese ha il proprio sistema normativo: diritto d'autore, sistema copyright statunitense, sistema copyright britannico. Ogni sistema normativo ha regole diverse, talvolta convergenti, altre volte assai divergenti.

Per esempio il copyright statunitense è fondato sul concetto di Fair Use o "equo utilizzo", concetto purtroppo totalmente assente nella nostra legislazione che si fonda sulle "libere utilizzazioni" che comprendono da una parte le eccezioni ai diritti d'autore o diritti connessi, dall'altra le limitazioni dei diritti i quali prevedono equo compenso.

In contesto italiano la normativa oggi vigente sul diritto d'autore si basa sulla Legge 22 aprile 1941 n. 633, *"Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio"*, recentemente modificata dalla Legge 18 agosto 2000 n. 248, *"Nuove norme di tutela del diritto di autore"*

² Stan Liebowitz (1985) "Copying and indirect appropriability: photocopying of journal". Journal of Political Economy, 93, 945-957

Nella nostra normativa italiana le eccezioni, sono state fortemente compromesse a seguito della recente Legge 248/2000 con gravi ripercussioni sul diritto di accesso ai contenuti e sono sconfinite nel territorio delle "limitazioni dei diritti" attraverso negoziazioni contrattuali che prevedono pagamenti forfetari a monte per la riproduzione delle opere se effettuate per uso personale.

La Sesta Direttiva europea³, in fase di recepimento in Italia, tiene conto delle libere utilizzazioni in modo molto vicino al modello di Fair Use (equo utilizzo). Si spera che un recepimento intelligente in ambito normativo italiano ponga rimedio alle distorsioni della Legge 248/2000, speranza forse vana in quanto al Governo è stata recentemente approvata una Legge Delega che, dalla relazione governativa di accompagnamento, pare sia orientata ad un'interpretazione ancora più restrittiva, vero un rafforzamento delle tutele.

Ostacoli al diritto di accesso sono ostacoli alla crescita sociale ed economica

Gli ostacoli ad un libero accesso ai contenuti sono ostacoli all'impatto scientifico dei lavori entro la comunità e, a lungo andare, entro l'intera collettività e conducono ad un rallentamento nella crescita della ricerca scientifica e al progresso tecnologico.

Limitazioni del diritto di accesso alle informazioni, secondo molti economisti, possono incrementare conseguenze perverse sulle attività formative, sul benessere sociale e i costi di tali limitazioni, in termini sociali e culturali, diverrebbero superiori ai benefici economici, a favore di pochi, che l'applicazione del diritto d'autore prevede quale incentivo alla produzione di nuove opere⁴.

Se il diritto d'autore nasce allo scopo di incentivare il progresso tecnologico e nuove forme di produzioni intellettuali originali, ciò che va considerato è appunto quale meccanismo economico sia più utile al raggiungimento di questo scopo.

Ne consegue che tutti gli ostacoli all'accesso costituiti da barriere a pagamento sono ostacoli ad una crescita culturale collettiva, ostacoli alla ricerca e ai ricercatori, che sfociano in un impatto negativo in termini di benessere economico e sociale, in quanto vanno a ledere il processo "formativo" degli individui.

*"I differenziali di crescita economica tra le varie nazioni dipendono strettamente dal capitale umano degli individui che le popolano, definito come istruzione, conoscenze e competenze scientifiche e tecnologiche"*⁵. Ne consegue che il livello di istruzione di un Paese è dato dal suo capitale umano il quale costituisce fattore primario alla sua crescita economica endogena.

A questo sia aggiunga la doverosa considerazione che sono ancora molti i Paesi che non possono permettersi l'accesso a numerose riviste, non solo a causa delle questioni correlate al potenziamento infrastrutturale, ma soprattutto a causa degli alti costi di abbonamento, alimentando quel "Digital Divide" tra gli info-ricchi e gli info-poveri, di cui parla Queau.

³ Direttiva 2001/29/CE [Sesta Direttiva] del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione

⁴ Giovanni Ramello "Diritto d'autore, duplicazione d'informazioni e analisi economica". Bollettino AIB, fascicolo n. 4/2001

⁵ Robert Lucas "On the mechanics of economics development" In: Journal of monetary economics, 22 (1988), n.1, p.3.-42 e Paul Romer "Endogenous technological change". In: Journal of political economy, 98 (1990) n.5, p. 71-102. Entrambi citati da Ramello

Sempre riprendendo le teorie economiche, possono emergere situazioni per cui la duplicazione privata può essere più vantaggiosa, in termini di crescita culturale collettiva, di una limitazione di accesso dovuta ai diritti accordati ad un singolo od ad un gruppo in particolare. Un giudizio negativo sulla duplicazione di informazioni, se applicato a qualunque forma di pubblicazione e in qualsiasi contesto (per esempio nella ricerca e nella didattica, ma anche nell'uso personale entro le biblioteche pubbliche) può risultare pericoloso.

Sempre Ramello, in un altro articolo⁶ dove pone in luce gli aspetti correlati al concetto d'innovazione come bene pubblico, propone una "rivalutazione" del peso "sociale" di un diritto come quello del "copyright" tenendo conto dei "trade off" necessari a riequilibrare una riconfigurazione del mercato economico attuale. L'acceso dibattito sul diritto d'autore e sul fenomeno della duplicazione (riproduzione) in chiave di un'analisi economica che prende spunto da vari autori tra cui l'economista e premio Nobel Arrow⁷, deve tener conto soprattutto dei costi sociali. Certe argomentazioni a favore di un rafforzamento delle tutele, soprattutto in relazione alla riproducibilità delle opere, non tengono in debito conto che le restrizioni ad un accesso all'informazione per uso personale, comportano pesanti "effetti collaterali". *"Sotto mentite spoglie [viene presentato] un diritto che nei fatti serve interessi, privati e particolaristici, ben diversi da quelli dichiarati, iniettando un significativo grado di inefficienza nei sistemi economici"*⁸ ... e aggiunge Ramello *"Sotto la pelle dell'agnello spesso si cela una mente da lupo"*.

Verso un futuro digitale

Le proprietà intellettuale in rapporto ai contenuti multimediali in rete subirà innegabilmente profonde trasformazioni. In ambiente digitale la proprietà intellettuale intreccia le sue fila su due lati: fruizione da una parte e produzione dall'altra. Sono due aspetti ben distinti, ma che, purtroppo, data la facilità di utilizzo in rete di strumenti per la "creazione di contenuti" vengono confusi dagli stessi utenti-fruitori e creatori-produttori di contenuti. I ruoli spesso convergono ed è facile confondere le due sfere. L'attenzione va posta sulla proprietà intellettuale come concetto filosofico, prima ancora che sul diritto d'autore o copyright intesi nel senso normativo. Quando si trattano/gestiscono contenuti in ambiente Web è necessario tenere conto dei differenti contesti normativi, copyright a matrice anglosassone, diritto d'autore nel quadro continentale europeo. Sistemi normativi diversi riflettono differenti culture. La tutela del contenuto intellettuale è un giusto diritto del creatore del documento, diritto che in un contesto "globale" deve essere sempre rispettato. Un sito che raccoglie contenuti multimediali deve poter garantire una tutela ai suoi autori/creatori. Di converso è parimenti auspicabile che un ambiente interattivo e moderno preveda "spazi generosi" per la didattica (anche e soprattutto a distanza) che consentano la fruizione di materiali multimediali da parte dell'utenza, organizzando i contenuti intellettuali entro un "contenitore accessibile".

⁶ Giovanni Ramello "Il diritto d'autore tra creatività e mercato". Economia pubblica: bimestrale di studi e d'informazione a cura del Cirioc. Anno XXXII, n. 1 (2002)

⁷ Arrow fu il primo economista a sottolineare come sia importante, entro un'analisi economica del diritto d'autore o copyright (in termini economici la distinzione non ha importanza), una valutazione caso per caso che tenga conto dei diversi ambiti di specificità.

⁸ Ramello, In Economia pubblica. Op. cit.

Tra i diritti di accesso vi è anche la questione dell'accessibilità che deve sempre e comunque essere garantita a fasce di utenza con disabilità. Il rispetto delle norme di tutela quindi non deve mai invadere il diritto di accesso all'informazione.

Una nuova iniziativa nel campo della
proprietà intellettuale

In contesto copyright stanno sorgendo iniziative di contro-tendenza, promosse da giuristi di chiara fama, tra cui spicca il nome di Larry Lessig, giurista a Stanford e consulente governativo nella causa contro Microsoft. Lessig è convinto, in compagnia di altri eminenti studiosi e giuristi, che esista oggi una iper regolamentazione nel mondo della proprietà intellettuale. Per questa ragione si è formato un gruppo di esperti di tecnologia e legislazione che ha dato origine ad una società senza fini di lucro con lo scopo di sviluppare delle modalità utili agli autori che vogliono rendere il proprio lavoro disponibile in forma gratuita in rete. La società prende il nome di "*Creative Commons*"⁹, dal termine inglese "common" difficilmente traducibile in italiano, parola che ha una valenza ampia e riconducibile a "beni comuni" fruibili in condivisione, quali possono essere, nel mondo dei beni tangibili, la terra, le spiagge, i beni demaniali e, nel mondo dei beni intangibili le idee, le produzioni e creazioni intellettuali a disposizione di tutta la collettività.

Creative Commons disporrà di un capitale iniziale di un milione di dollari e avrà l'obiettivo principale di identificare il materiale da rendere disponibile ad accesso gratuito entro un progetto che, dal punto di vista operativo, definirà un sistema per la gestione di tipologie di licenze differenziate, attraverso le quali un'opera potrà essere usata, fruita, riprodotta da altri in modo gratuito.

E' il caso di un artista che desideri rendere pubblica la propria opera allo scopo di farla conoscere e desideri quindi renderla disponibile in forma gratuita, tutelandola dal punto di vista del plagio.

Questo meccanismo di licenze è molto simile alle licenze GPL/GNU che regolano la distribuzione del software libero. Dal punto di vista tecnico, *Creative Commons* poggia su un sistema che dovrebbe consentire di evidenziare le caratteristiche dell'opera da rendere disponibile, con opportuni metadati per la gestione dei diritti, in modo che venga evidenziata, all'interno dei motori di ricerca in rete, la disponibilità ad un accesso gratuito del documento.

Chiudo questo mio intervento riprendendo una visione di Queau¹⁰ "*La nozione di territorio sta morendo e questa è forse la rivoluzione più profonda. Il mondo non si iscrive più nell'ordine della materia, ma tende ad andare sempre più verso l'idea pura*".

⁹ <<http://www.creativecommons.org/>>

¹⁰ Philippe Queau, direttore della ricerca all'Institut National de l'Audiovisuel (INA), nonché presidente del programma di IMAGINA, rassegna internazionale dedicata alla multimedialità.