

La tutela giuridica del software

SOMMARIO

Opera dell'ingegno o brevetto? L'individuazione della tutela applicabile

Evoluzione normativa

I soggetti del diritto d'autore

I diritti spettanti all'autore

I diritti spettanti all'utilizzatore

PROBLEMA DI BASE

Contemperare 2 opposti interessi

Interesse pubblico:
favorire il progresso tecnico

Interesse privato:
tutelare la proprietà intellettuale

Primo Passo

DEFINIZIONE DI SOFTWARE

“espressione di un insieme organizzato e strutturato di istruzioni in qualsiasi forma o su qualunque supporto capace, direttamente o indirettamente, di far eseguire o far ottenere una funzione o un compito o far ottenere un risultato particolare per mezzo di un sistema di elaborazione elettronica dell’informazione.”

FONTE:

**Organizzazione Mondiale della Proprietà Intellettuale
(OMPI o WIPO)**

Canberra dal 2 al 6 aprile 1984

il problema dell'inquadramento
giuridico del software si pone soltanto
dinanzi a due categorie



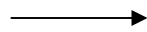
**il software è un'
invenzione industriale
tutelata alla stregua del
brevetto (art. 2585 c.c. e
d.lgs. 30/2005)**

**è opera dell'ingegno di
carattere creativo tutelata
tramite il diritto d'autore o
copyright (art. 2575 c.c. e
L. 633/1941)**

Ulteriori soluzioni di tutela

TUTELA NEGOZIALE

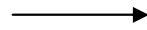
inserimento di
specifiche clausole
contrattuali che limitano
l'utilizzo del software



efficace solo tra le parti, non
garantisce i diritti del
realizzatore verso i terzi estranei
al rapporto contrattuale che ne
facciano uso in buona fede

DISCIPLINA DELLA CONCORRENZA SLEALE

Artt. 2598 ss c.c.



limitata soggetti imprenditori
tra i quali sussista un rapporto
concorrenziale

PRIME CONSIDERAZIONI

la tutela contrattuale e quella collegata alla normativa sulla concorrenza sleale risultano insufficienti a garantire una tutela *erga omnes* per i diritti scaturenti dalla creazione di programmi per elaboratore

Le strade percorribili sarebbero le seguenti

brevetto

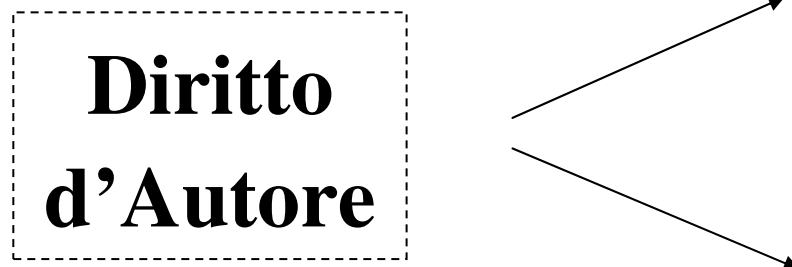
Diritto d'autore

Quali differenze tra i due tipi di tutela possibili?



I diritti tutelabili sorgono nel momento del conseguimento del brevetto

protegge il contenuto dell'idea inventiva
(l'oggetto in se considerato)



I diritti tutelabili sorgono nel momento della creazione

protegge la forma espressiva
(a prescindere dal contenuto)

La scelta italiana

Il software è tutelato come Diritto d'Autore

Con il Decreto Legislativo n. 518/1992 è stato aggiunto un secondo comma all'art. 1 della Legge 633/1941 (LdA)

“Sono altresì protetti i programmi per elaboratore come opere letterarie ai sensi della Convenzione di Berna sulla protezione delle opere letterarie ed artistiche [...], nonché le banche di dati che per la scelta o la disposizione del materiale costituiscono una creazione intellettuale dell'autore”

In realtà

La tutela del brevetto non è completamente esclusa

E' COMPLEMENTARE ALLA TUTELA DEL DIRITTO D'AUTORE

Possono costituire oggetto di brevetto le nuove invenzioni
atte ad avere una applicazione industriale [...] art. 2584 c.c.

il software è tutelabile mediante il brevetto nel caso in cui sia uno
strumento per raggiungere il risultato inventivo e non costituisca
esso stesso l'oggetto dell'invenzione

Evoluzione normativa

1. Decreto del Presidente della Repubblica 22 giugno 1979, n. 338

esclusa la
brevettabilità dei
programmi per
elaboratori, in se e per
se considerati

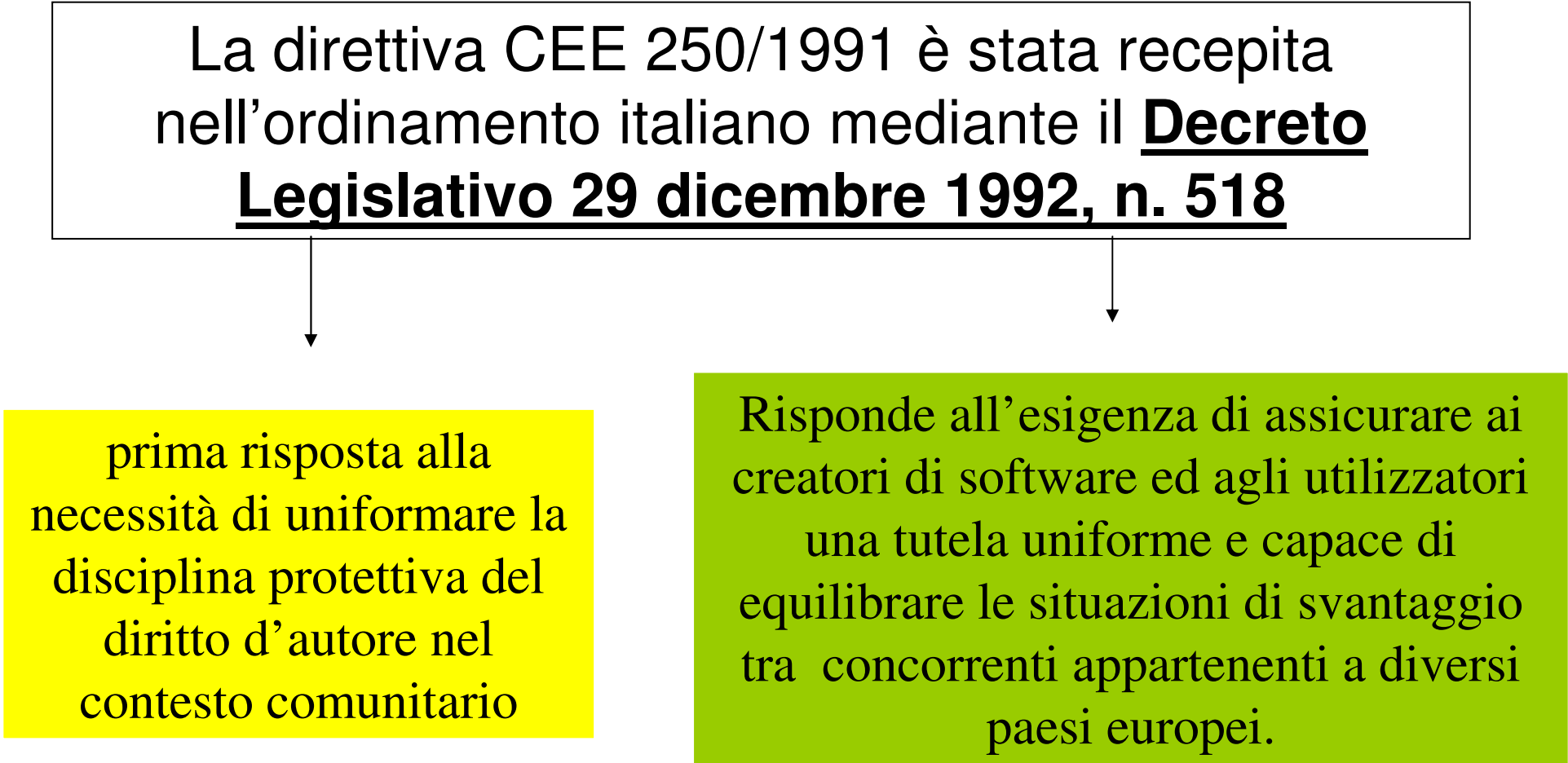
Possibilità di ricorrere alla
tutela del brevetto qualora
il software fosse parte
integrante di
un'invenzione industriale

2. Direttiva CEE del 14 maggio 1991 n. 250, relativa alla tutela giuridica dei programmi per elaboratore

**qualifica i programmi per elaboratori alla stregua di
opere letterarie**

Accorda al software la tutela in base al diritto d'autore,
purché sussista il requisito dell'originalità

La direttiva CEE 250/1991 è stata recepita nell'ordinamento italiano mediante il **Decreto Legislativo 29 dicembre 1992, n. 518**



```
graph TD; A[La direttiva CEE 250/1991 è stata recepita nell'ordinamento italiano mediante il Decreto Legislativo 29 dicembre 1992, n. 518] --> B[prima risposta alla necessità di uniformare la disciplina protettiva del diritto d'autore nel contesto comunitario]; A --> C[Risponde all'esigenza di assicurare ai creatori di software ed agli utilizzatori una tutela uniforme e capace di equilibrare le situazioni di svantaggio tra concorrenti appartenenti a diversi paesi europei.];
```

prima risposta alla necessità di uniformare la disciplina protettiva del diritto d'autore nel contesto comunitario

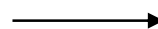
Risponde all'esigenza di assicurare ai creatori di software ed agli utilizzatori una tutela uniforme e capace di equilibrare le situazioni di svantaggio tra concorrenti appartenenti a diversi paesi europei.

NOTA

la tutela non comprendeva i principi, la logica, gli algoritmi, il linguaggio di programmazione e neppure le interfacce
Si proteggeva la forma espressiva ma non le idee che stavano alla base di essa

Interventi normativi successivi al D.Lgs. 518/92

3. DPCM n. 244/94



precisa le modalità di
tenuta del Registro
Pubblico Speciale dei
Programmi per
Elaboratore
(S.I.A.E)

**4. D.Lgs. del 15 marzo
1996, n. 205**



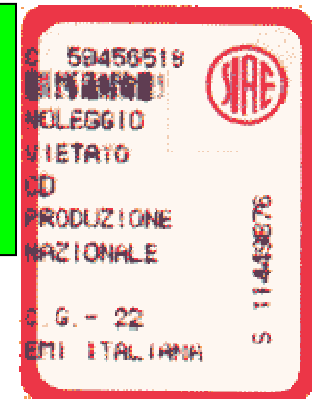
Modificazioni al decreto
legislativo 29 dicembre
1992, n. 518, in materia
di tutela giuridica dei
programmi per
elaboratore

5. Legge 18 agosto 2000, n. 248 *“Nuove norme di tutela del diritto di autore”*

inasprisce le sanzioni
penali

Stabilisce le modalità
di copia dei libri

dispone l'obbligatorietà dell'apposizione del bollino
S.I.A.E. su ogni supporto contenente programmi per
elaboratore



Interventi normativi successivi alla Legge 248/2000

6. Decreto Legislativo
n. 68 del 2003



*“attuazione della
Direttiva 29/2001/CEE
sui programmi per
elaboratore”*

7. Decreto Legge n. 72
del 2004 convertito, con
modificazioni, in legge 21
maggio 2004, n. 128



*“Interventi per
contrastare la
diffusione telematica
abusiva di opere
dell'ingegno, nonché a
sostegno delle attività
cinematografiche e
dello spettacolo”*

IN CONCLUSIONE

Quale tutela è accordata oggi al software nel sistema normativo italiano?

**Il software è tutelato principalmente dalla Legge sul
Diritto d'Autore
L. 633/1941**

**per garantire il diritto d'autore
non è necessaria alcuna
formalità costitutiva**

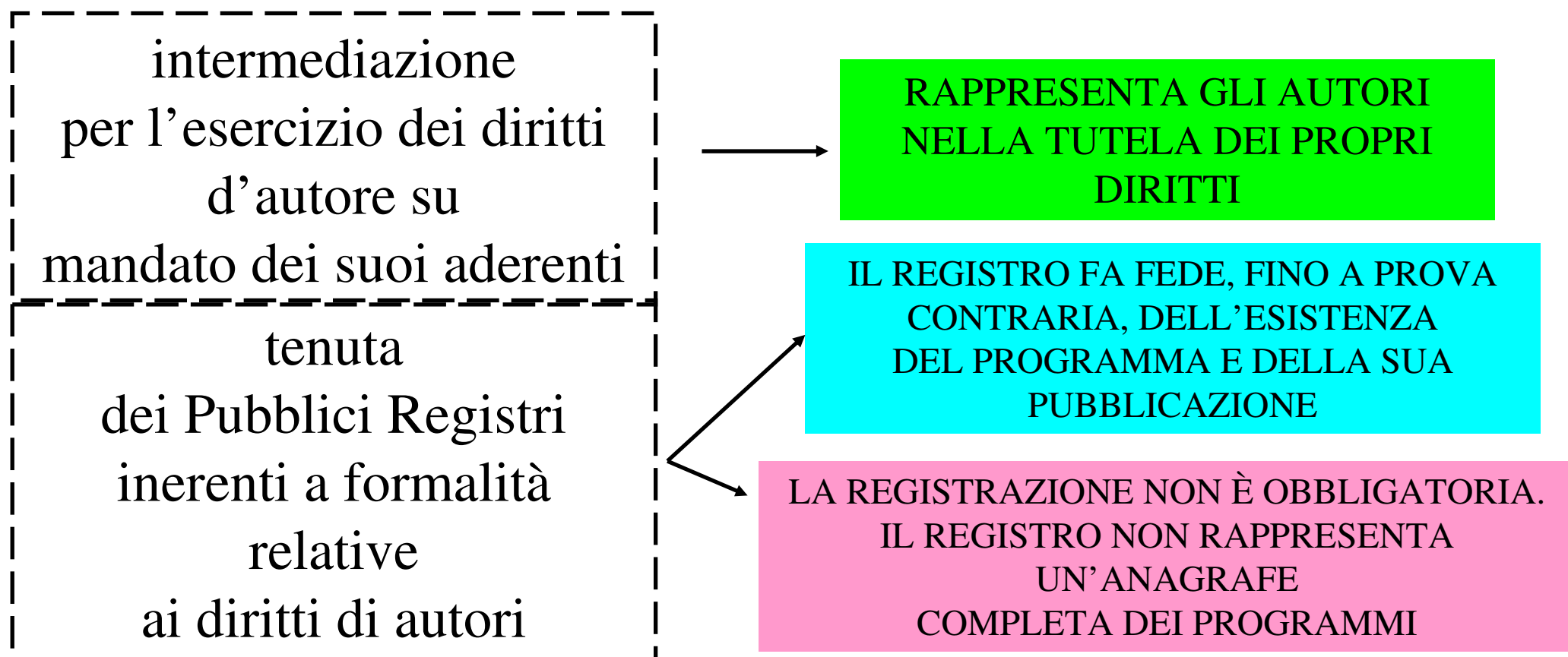
**il diritto nasce con la
creazione dell'opera**

**E' garantita la libera circolazione del software, grazie alle regole
internazionali recate dalle convenzioni e dai trattati sulla materia**

LA S.I.A.E.

Ente di diritto pubblico per la protezione e l'esercizio dei diritti di autore

FUNZIONI PRINCIPALI



I soggetti del diritto d'autore

Persone fisiche

**Diritto Morale
(a titolo originario)**

**Diritto Patrimoniale
(a titolo originario e
derivativo)**

Persone giuridiche

**Diritto Patrimoniale
(a titolo derivativo)**

Acquisto dal realizzatore o
successivi aventi causa

nel caso di contratti di lavoro
dipendente o di prestazione d'opera
spetta al datore di lavoro, a meno
che non sia pattuito diversamente
(d.lgs. 518/92)

I ipotesi

opere collettive costituite dalla riunione di più programmi che mantengono la loro individualità di creazione autonoma pur facendo parte di un'opera complessa avente una sua individualità distinta rispetto ai singoli componenti

Art. 7 L.d.A.

“È considerato autore dell'opera collettiva chi organizza e dirige la creazione dell'opera stessa.”

II ipotesi

software realizzato in gruppo in cui è impossibile individuare il contributo dei singoli programmatori

Art. 10 L.d.A.

“Se l'opera è stata creata con il contributo indistinguibile ed inscindibile di più persone, il diritto di autore appartiene in comune a tutti i coautori. Sono applicabili le disposizioni che regolano la comunione (1100 ss. C.C.)”

I diritti spettanti all'autore

AUTORE?

**E' colui che realizza un software che abbia carattere
creativo**

**programma per elaboratore avente
originalità, rispetto ad altri preesistenti,
in qualsiasi modo e forma espressa**

Con la realizzazione dell'opera l'autore acquista

Diritti Morali

Nascono a titolo originario
con la creazione dell'opera
(art. 6 L.D.A.)

Incedibili

Diritti Patrimoniali

Nascono a titolo originario con la
creazione dell'opera
(art. 6 L.D.A.)

A titolo derivativo: cedibili

ECCEZIONE

All'acquisto mediante creazione

Art. 12 bis della L.D.A

“Salvo patto contrario, il datore di lavoro è titolare del diritto esclusivo di utilizzazione economica del programma per elaboratore o della banca di dati creati dal lavoratore dipendente nell'esecuzione delle sue mansioni o su istruzioni impartite dallo stesso datore di lavoro”.

Diritti Morali

CARATTERISTICHE PRINCIPALI

INALIENABILI

IRRINUNCIABILI

FORME ESPRESSIVE

opposizione a qualsiasi
“deformazione, mutilazione od altra
modificazione, ed a ogni atto a
danno dell'opera stessa, che
possano essere di pregiudizio al
suo onore o alla sua reputazione”
(art. 20 L.D.A.)

diritto alla paternità
dell'opera

Diritti Patrimoniali

CARATTERISTICA PRINCIPALE

ALIENABILITA'

possono essere
trasferiti a terzi e
il loro
trasferimento deve
essere provato per
iscritto
(art. 110 L.D.A.)

FORME ESPRESSIVE

pubblicare l'opera,
diffonderla, metterla in
commercio, elaborarla e
tradurla

“durano tutta la vita
dell'autore e sino al termine
del cinquantesimo anno solare
dopo la sua morte”
(art. 25 L.D.A.)

Diritti Esclusivi Spettanti all'Autore

(art. 64 bis L.D.A.)

all'autore spetta il diritto di effettuare o autorizzare:

- “a) la riproduzione, permanente o temporanea, totale o parziale, del programma per elaboratore con qualsiasi mezzo o in qualsiasi forma [...]*
- b) la traduzione, l'adattamento, la trasformazione e ogni altra modificazione del programma per elaboratore [...]*
- c) qualsiasi forma di distribuzione al pubblico, compresa la locazione, del programma per elaboratore originale o di copie dello stesso. La prima vendita di una copia del programma nella comunità economica europea da parte del titolare dei diritti [...] esaurisce il diritto di distribuzione di detta copia all'interno della comunità [...].”*

I diritti dell'utilizzatore

art. 64 quater L.D.A.

DECOMPILAZIONE

(limita i Diritti Esclusivi
Spettanti all'Autore)



procedimento attraverso il quale è
possibile risalire dall'eseguibile al
codice sorgente



Non è necessaria l'autorizzazione dell'Autore se:

- la decompilazione è eseguita dal licenziatario o da altri che abbia il diritto di usare una copia del programma (**art. 64 quater comma 1, lett. a**);
- le informazioni non sono già facilmente reperibili e rapidamente accessibili (**art. 64 quater comma 1, lett. b**);
- la decompilazione è limitata solo alle parti del programma originale necessarie per conseguire l'interoperabilità (**art. 64 quater comma 1, lett. c**);
- le informazioni acquisite non sono comunicate a terzi (**art. 64 quater comma 2, lett. b**);
- le informazioni acquisite non sono utilizzate per costruire programmi sostanzialmente simili nella loro forma espressiva (**art. 64 quater comma 2, lett. c**).

Tutela civilistica

Illecito Civile

Tipologia

CONTRATTUALE



violazione di
clausole previste nei contratti di
vendita e
nelle licenze d'uso dei
programmi per elaboratori

EXTRACONTRATTUALE



danno ingiusto
causato, per colpa o dolo, a
un soggetto
con cui non vi è legame
negoziale

Fonte: artt. 156/170 L.D.A.

Lesione nell'esercizio di un diritto di utilizzazione economica

SANZIONI

1. Condanna alla distruzione o rimozione dello stato di fatto da cui risulta la violazione

Il lucro cessante è valutato dal giudice [...] anche tenuto conto degli utili realizzati in violazione del diritto.

2. risarcimento del danno

Il giudice può altresì liquidare il danno in via forfettaria sulla base quanto meno dell'importo dei diritti che avrebbero dovuto essere riconosciuti, qualora l'autore della violazione avesse chiesto al titolare l'autorizzazione per l'utilizzazione del diritto

**PRINCIPALI POTERI DELL'AUTORITA'
GIUDIZIARIA
(art. 161 L.d.A.)**

[...] sequestro di ciò che si ritenga
costituire violazione del diritto di
utilizzazione

in casi particolarmente gravi, sequestro
dei proventi dovuti all'autore dell'opera
o del prodotto contestato

Tutela penalistica

Illecito Penale

artt. 171/174-quinquies L.D.A.

Tipologia

**Violazione del diritto
Patrimoniale (art. 171, I comma)**

REATO AUTONOMO

multa da €. 50,00 a €. 2000,00

**Violazione del Diritto Morale
(art. 171, III comma)**

**FATTISPECIE
AGGRAVANTE
DELLA VIOLAZIONE DEL
DIRITTO PATRIMONIALE**

**reclusione fino ad un anno o
multa non inferiore a
€. 500,00**

TULLE LE FATTISPECIE SONO PERSEGUIBILI D'UFFICIO

Precisazione

Se le violazioni hanno natura colposa

È prevista soltanto la pena pecuniaria
“sanzione amministrativa fino a 1.032,00 euro”
(art. 172 L.d.A.)

ART. 171 bis L.d.A

Duplicazione abusiva di programmi per elaboratore o distribuzione, vendita, detenzione a scopo commerciale o imprenditoriale o concessione in locazione di programmi contenuti in supporti non contrassegnati dalla S.I.A.E.

È PREVISTO UNO SPECIFICO FINE DELITTUOSO

"scopo di lucro"

ante legge n. 248/00 cd legge
antipirateria

concreto incremento
patrimoniale positivo

"per trarne profitto"

post legge n. 248/00 cd legge
antipirateria

qualsiasi vantaggio o
utilità economica

ART. 171 quater L.d.A

- illecita concessione a noleggio [...] di originali
- copie di programmi pur se originariamente ottenuti in maniera lecita



illecita riproduzione del supporto oggetto della concessione

SANZIONE

**ARRESTO SINO AD UN ANNO O
AMMENDA DA €. 500,00 A €. 5000,00**

La riforma del 2000

(legge n. 248/00, nuove norme di tutela del diritto d'autore,
cd legge antipirateria)

Ha notevolmente inasprito le
sanzioni

IL REATO DI CUI ALL'ART.
171 BIS L.d.A. È
PLURIOFFENSIVO

diritti patrimoniali dell'autore

economia pubblica

ART. 173 L.d.A

Le sanzioni previste negli articoli precedenti si applicano quando il fatto non costituisce reato più grave previsto dal codice penale o da altre leggi