

Dal sito: [www.fapav.it](http://www.fapav.it) (febbraio 2009)

## Approfondimento Legale

### C.d. Noleggio on-line: Norme vigenti in materia

Lo sfruttamento di opere cinematografiche attuato attraverso la rete telematica dà vita ad una utilizzazione dei diritti giuridicamente configurata quale "comunicazione al pubblico" e disciplinata dall'art. 16 della Legge 633/1941<sup>[1]</sup>.

Tale norma, che dà attuazione alla Direttiva dell'Unione Europea 29/2001, ai sensi dell'Art. 2 del D. Lgs. 68/2003, modificativo dell'Art. 16 della Legge 633/1941, prevede specificamente fra i diritti esclusivi riservati agli autori "la messa a disposizione del pubblico dell'opera in maniera che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente".

Una tale forma di sfruttamento delle opere cinematografiche non può in alcun caso essere definito quale "noleggio", in quanto, non solo il "noleggio" in senso giuridico si attua attraverso la dazione di un supporto fisico – e non nell'accesso alla rete Internet tramite codici di accesso riservati ai soggetti che vi si registrano – ma, altresì, il noleggio richiede che il supporto fisico stesso sia destinato specificamente all'uso di originali o copie cedute nella loro materialità, senza che ricorra, o possa ricorrere, lo sfruttamento virtuale ed intangibile proprio del collegamento a terminali on-line.

Al contrario del noleggio (Art. 18-bis Legge 633/1941) che – come già evidenziato – ha "*ad oggetto la cessione in uso degli originali, di copie o di supporti di opere, tutelate dal diritto d'autore fatta per un periodo limitato di tempo ed ai fini del conseguimento di un beneficio economico o commerciale diretto od indiretto*", la comunicazione delle opere tutelate dal D.A. attraverso la rete Internet o per il tramite dei servizi on-demand è regolato per legge.

La materia è stata disciplinata inizialmente dal Trattato OMPI/WIPO del 1996 e successivamente dalla già citata Direttiva 2001/29/CE la quale precisa ai consideranda 23, 24 e 25<sup>[2]</sup> che "tutti i titolari riconosciuti dalla direttiva hanno il diritto esclusivo di rendere accessibili al pubblico le opere protette dal diritto d'autore e i materiali protetti da altri diritti mediante trasmissioni interattive su richiesta ("on-demand")". Gli articoli 3.1 e 3.2 della Direttiva 2001/29 confermano puntualmente e specificamente detto assunto.

E' di palese evidenza, quindi, che l'attività di noleggio on line è illegittima ai sensi delle norme sopra richiamate e potrebbe costituire violazione dell'art. 171-ter lett. a) della L. 633/1941, con le possibili conseguenze anche penali che tale norma implica a carico dei soggetti responsabili di dette condotte.

Ai sensi dell'art. 171-ter lett. f-bis) della L. 633/1941 costituisce violazione l'atto di aggiramento del software di protezione, denominato CSS (Content Scrambling System), e tali opere non possono essere legittimamente acquisite ovvero immesse in rete da alcun soggetto diverso dagli aventi diritto che ne detengono il materiale audio e video, oltre che i diritti esclusivi di utilizzazione.

[1] 1. Il diritto esclusivo di comunicazione al pubblico su filo o senza filo dell'opera ha per oggetto l'impiego di uno dei mezzi di diffusione a distanza, quali il telegrafo, il telefono, la radiodiffusione, la televisione ed altri mezzi analoghi, e comprende la comunicazione al pubblico via satellite e la ritrasmissione via cavo, nonché quella codificata con condizioni di accesso particolari; comprende altresì la messa a disposizione del pubblico dell'opera in maniera che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelti individualmente. 2. Il diritto di cui al comma 1 non si esaurisce con alcun atto di comunicazione al pubblico, ivi compresi gli atti di messa a disposizione del pubblico.

[2] 23) La presente direttiva dovrebbe armonizzare ulteriormente il diritto d'autore applicabile alla comunicazione di opere al pubblico. Tale diritto 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, su filo o senza filo, inclusa la radiodiffusione, e non altri atti.

(24) 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, con l'esclusione di tutti gli altri atti.

(25) Dovrebbe avviarsi all'incertezza giuridica relativa alla natura e al grado di protezione degli atti di trasmissione su richiesta, su rete, di opere protette dal diritto d'autore e di materiali protetti dai diritti connessi, prevedendo una protezione armonizzata a livello comunitario. Dovrebbe essere chiarito che tutti i titolari riconosciuti dalla direttiva hanno il diritto esclusivo di rendere accessibili al pubblico le opere protette dal diritto d'autore e i materiali protetti da altri diritti mediante trasmissioni interattive su richiesta ("on-demand"). Tali trasmissioni sono caratterizzate dal fatto che i componenti del pubblico possono accedervi dal luogo e nel momento da essi individualmente scelto.