

Cenni su problematiche e aspetti giuridici del "file sharing".

Scritto da Dott. Erik Tornaboni

Giovedì 09 Giugno 2011 17:27 - Ultimo aggiornamento Giovedì 16 Giugno 2011 17:29

Da ormai diversi anni si assiste alla massiccia e continuativa diffusione di scambi collettivi di files tra internauti, siano essi riconducibili a formati audio, come canzoni o registrazioni vocali, video o scritti, questi ultimi sempre più spesso individuati in veri e propri libri in formato digitale.

Il Web è divenuto un immenso oceano frequentato da un altrettanto immenso numero di navigatori, pronti a condividere quante più informazioni possibili per gli scopi più disparati, siano questi volti alla semplice e pura ricerca di nuove conoscenze che coincidenti con la volontà di costituire nuove fonti di business e di lucro.

Fece scalpore, nell'estate del 1999 la messa in Rete del sistema Napster, un programma di condivisione "peer to peer" volto allo scambio degli ormai noti file mp3, contenenti perlopiù tracce musicali, che consentiva a chiunque avesse effettuato il download del programma di ricercare, e di conseguenza caricare, detti files direttamente all'interno dei supporti hardware di tutti i computer in quel momento allacciati al software Napster.

Il colpo di genio fu di tal Shawn Fanning, diciannovenne americano che, è evidente, scatenò le ire dei mercati discografici di mezzo mondo, in particolar modo delle grandi major statunitensi, con il risultato dell'instaurazione di un contenzioso davanti alle Corti Federali americane risoltosi, amplificando, con la sostanziale chiusura del programma.

Tuttavia, nonostante il risultato sfavorevole, il fenomeno del "peer to peer" crebbe ulteriormente, nascendo da subito nuovi software in grado di favorire e realizzare l'interscambio di files, musicali e non, aggirando i limiti giurisprudenziali nel senso di costituire una condivisione non dipendente necessariamente dal server del programma, come Napster di fatto realizzava con un proprio diretto servizio di indicizzazione degli mp3 presenti nel Web in quel determinato momento.

Fu infatti questo uso improprio dei propri servers che fu toccato dalla condanna dei tribunali americani, non avendo questi considerato l'ipotesi che si potesse comunque realizzare un risultato analogo attraverso altre vie informatiche non facenti leva sul server del programma che consente l'interscambio.

Cenni su problematiche e aspetti giuridici del "file sharing".

Scritto da Dott. Erik Tornaboni

Giovedì 09 Giugno 2011 17:27 - Ultimo aggiornamento Giovedì 16 Giugno 2011 17:29

Dunque, il "file – sharing" (letteralmente, condivisione di files) rinasceva a nuova vita dopo un iniziale tentativo di soppressione o parziale ridimensionamento, con i risultati più rilevanti di trarne una fonte di business come di fatto concretizzato da nuovi intermediari sul mercato non solo musicale. Oggi esso appare una straordinaria fonte pubblicitaria ma anche e soprattutto identificativa dell'evolvere delle tendenze delle masse, risultando indicatore di gusti, scelte e opinioni sfruttato da nuovi soggetti sul mercato: su tutti, il negozio virtuale iTunes, realizzato dal gigante Apple Inc., che dalla sua costituzione ha realizzato la vendita di milioni di formati digitali con conseguenti fatturati stellari nel pieno rispetto delle regole sul copyright.

Fatte queste premesse, risulterà chiaro a tutti come un fenomeno di tali dimensioni possa contrastare con esigenze di tutela del diritto di autore: la diffusione telematica, se può coincidere, come nel caso di iTunes, in una corretta ed autorizzata commercializzazione dei prodotti, spesso tende a violare la sfera giuridica del titolare dell'opera divulgata impropriamente. In Italia, la norma giuridica di riferimento in materia di diritto d'autore è costituita dalla L. 22 aprile 1941, n. 633, che ha subito pesanti interventi di riformulazione in seguito alle Direttive Europee recepite in provvedimenti legislativi nazionali (in particolar modo il D. Lgs. 9 aprile 2003, n. 68 che ha recepito la Direttiva 2001/29/CE) che hanno inserito nella sopracitata legge di riferimento nuovi dispositivi e modificato altri ormai divenuti inadeguati e obsoleti alla luce dei progressi tecnologici.

Difficilmente, tuttavia, la punibilità del "file – sharing" che, di fatto, qualora violi il copyright costituisce indiscutibilmente attività illecita, è condizionata in particolare a due aspetti che ne condizionano la sua applicabilità: in primo luogo, esso coincide spesso con la libertà di scambio e comunicazione, toccando anche l'ambito della libera corrispondenza ed espressione tra singoli individui, entità giuridiche gerarchicamente superiori al diritto d'autore in forza della loro tutela costituzionale; secondariamente, appare molto difficile, se non impossibile, concretizzare detta punibilità visto l'innunerevole quantitativo di soggetti che possono mettere in atto l'illecito.

Di fatto, concordemente alla normativa comunitaria, anche nel territorio italiano il fenomeno "file – sharing" ha trovato soluzioni atte a mediare i contrapposti interessi in gioco, realizzandosi nell'ammissibilità di poter svolgere attività di "peer to peer" ed interscambio considerando attività innocua quella che si concretizza nel libero e personale uso dei dati ricercati e salvati.

Diverso trattamento, invece, quando l'attività di interscambio viene sviluppata e svolta con organizzazione di mezzi per rendere fruibile il "file – sharing" alla collettività degli utenti svolgendo l'upload di opere protette da copyright, introducendo la novella realizzata dal D. Lgs. 9 aprile 2003, n. 68 sull'originaria normativa in materia di diritto d'autore anche profili di natura penale: l'art. 171, comma 1, lett. A) – bis, punisce con la multa da € 51,65 ad € 2.065,80

Cenni su problematiche e aspetti giuridici del "file sharing".

Scritto da Dott. Erik Tornaboni

Giovedì 09 Giugno 2011 17:27 - Ultimo aggiornamento Giovedì 16 Giugno 2011 17:29

chiunque *“mette a disposizione del pubblico, immettendola in un sistema di reti telematiche, mediante connessioni di qualsiasi genere, un’opera dell’ingegno protetta, o parte di essa”* (si pensi ad album o singole tracce, riproduzioni cinematografiche o stralci di esse).

Assai più aspre, invece, le pene per coloro che da tale attività intendono trarne profitto diretto: il seguente art. 171 – ter, lett. F) – bis, punisce con la pena detentiva da sei mesi a tre anni e con la multa da € 2.582,30 a € 15.493,70 chiunque *“fabbrica, importa, distribuisce, vende, noleggia, cede a qualsiasi titolo, pubblicizza per la vendita o il noleggio, o detiene per scopi commerciali, attrezzature, prodotti o componenti ovvero presta servizi che abbiano la prevalente finalità o l’uso commerciale di eludere efficaci misure tecnologiche di cui all’art. 102 – quater ovvero siano principalmente progettati, prodotti, adattati o realizzati con la finalità di rendere possibile o facilitare l’elusione di predette misure”*

È evidente, dunque, la differenziazione sviluppata in tal senso nel nostro Paese, attuata proprio, richiamando quando detto in precedenza, sulla problematica della protezione di diritti personalissimi e costituzionalmente rilevanti che non possono sottostare agli interessi soggettivi legati al copyright; il rischio di svilire in parte un diritto per garantire il rispetto di un'altra sizione giuridica quale la protezione dei dati personali e la libera circolazione della libertà di espressione e scambio lascia comunque spazi tutt’ora aperti e privi di una tutela ben definita, sulla quale, tuttavia, il Legislatore italiano sta lavorando.

In questo breve articolo, ci si è rivolti in particolare a problematiche interessanti il privato fruitore del Web, che in questo campo, come noto, trova migliaia e migliaia di utilizzatori; diverse però sono le tematiche legate al “file - sharing”, interessanti la tutela della privacy (si pensi ai software per la ricerca e tracciabilità dei singoli che realizzano un illecito traffico di “peer to peer”), l’organizzazione sistematica di violazioni del copyright da parte di siti specializzati o, in ambito giurisprudenziale, le più note controversie internazionali che hanno interessato alcuni tra i più noti siti web mondiali; tematiche più o meno sviluppate su cui in futuro si darà spazio all’interno del portale Jurisadviser.