

## VINCOLI ALLA RIPRODUZIONE DEI BENI CULTURALI, OLTRE LA PROPRIETÀ INTELLETTUALE

### 1. CONTESTO E SCENARIO

Spesso mi sono trovato in convegni e tavole rotonde a dover trattare il tema della gestione della cosiddetta proprietà intellettuale nell'ambito della tutela dei beni culturali. Nella maggior parte dei casi mi trovavo a discutere di fantomatici diritti di privativa che insisterebbero su opere creative con qualche secolo di età e a illustrare i lineamenti del concetto di pubblico dominio, a quanto pare abbastanza sconosciuto. A volte però trovavo una certa resistenza da parte soprattutto dei dirigenti di enti pubblici (statali o locali) che si atteggiavano come "proprietari" dei beni culturali e quindi "titolari" di non ben definiti diritti di privativa sulle loro riproduzioni. Si innescava così un acceso confronto nel quale io cercavo di spiegare che innanzitutto i beni culturali, in quanto iscritti al demanio dello Stato, sono di proprietà del Popolo Italiano e che quindi la pubblica amministrazione ne è solo la custode.

Cercavo inoltre di spiegare come il concetto di "proprietà intellettuale", già di per sé criticabile e criticato, non calzi affatto con l'ambito dei beni culturali, dal momento che essi sono per lo più caduti in pubblico dominio. Lo stesso tipo di dibattito (da me percepito a volte come surreale) si ripresentava anche quando il tema centrale non erano le opere di pittura o scultura conservate in musei pubblici, ma le opere testuali e documentali sempre in pubblico dominio, conservate presso archivi pubblici e biblioteche. Cercavo quindi di spiegare che il problema non era tanto legato alla cosiddetta proprietà intellettuale, ma a vincoli di altra natura (amministrativi o contrattuali), o forse, più che altro, da un'impostazione culturale iper-protezionistica.

In questo articolo cerco di dare una forma organica e scientificamente più solida a queste riflessioni, nella speranza che sia un buon punto di partenza per la corretta comprensione dell'attuale sistema di riferimento normativo e per un suo auspicabile miglioramento.

### 2. IL PUBBLICO DOMINIO

#### 2.1 *Che cos'è il pubblico dominio*

Per fornire una definizione laconica, possiamo dire che un'opera è in pubblico dominio quando non insiste più alcun tipo di vincolo e privativa su di essa, ed è diventata patrimonio culturale dell'umanità; l'opera è quindi liberamente utilizzabile da chiunque senza dover chiedere una preventiva

autorizzazione, salvo il rispetto dei cosiddetti diritti morali (in quegli ordinamenti che contemplano questa categoria di diritti). È infatti importante tener presente che il diritto d'autore, come anche il brevetto per invenzione industriale, sono istituti giuridici che prevedono una durata limitata nel tempo, concepiti per attribuire al titolare dei diritti la possibilità di sfruttare in via esclusiva la sua creazione o invenzione per un periodo predeterminato e comunque limitato. Trascorso questo termine, il titolare dei diritti non ha più la possibilità di controllarne lo sfruttamento e l'utilizzo da parte di altri soggetti.

## 2.2 *Lo spirito originario del diritto d'autore*

Se pensiamo al primo atto legislativo che regolamentò il copyright britannico, cioè lo Statuto della Regina Anna del 1709, gli autori potevano ottenere una tutela sulle proprie opere per 14 anni, rinnovabili solo una volta per altri 14 anni. La stessa Costituzione degli Stati Uniti d'America nel 1787 ha ripreso questo modello. «Il Congresso avrà il potere [...] di promuovere il progresso della scienza e delle arti utili, assicurando per periodi limitati di tempo agli Autori ed agli Inventori il diritto esclusivo sui loro scritti e scoperte», è quanto si legge nella carta costituzionale statunitense e, appunto, anche qui diventa centrale il concetto di “periodo limitato”.

Nel frattempo anche le legislazioni di matrice francese comparse verso la fine del 1700 stabilivano un periodo di tutela di poche manciate d'anni. Ciò a conferma del fatto che, fin dalla sua concezione originaria, il diritto d'autore è caratterizzato da una durata limitata nel tempo; lo spirito di questo strumento è quello di affidare l'esclusiva al creatore dell'opera affinché egli per un certo lasso di tempo possa remunerarsi o quantomeno ristorare l'investimento di tempo e fatica impiegato per realizzare l'opera. Salvo poi lasciare che l'opera, trascorso quel periodo, diventi liberamente fruibile da tutti. In questo modo si crea un incentivo alla produzione intellettuale e di riflesso si fa sì che la comunità abbia sempre maggiore disponibilità di contenuti creativi.

## 2.3 *Un copyright eterno e il pubblico dominio che si fa chimera*

Dalle sue prime codificazioni del XVIII secolo, la storia di questo istituto giuridico si è poi evoluta nei secoli e nelle varie legislazioni fino ad arrivare all'attuale durata di 70 anni dalla morte dell'autore. Ne consegue che, se pensiamo alla durata media della vita di oggi, di fatto si può arrivare a un'estensione della tutela per quasi un secolo e mezzo: un'opera creata oggi da un giovane artista italiano diciottenne, che dovesse vivere fino a 93 anni, sarebbe appunto tutelata per un totale di 145 anni. Quello dei 70 anni dalla morte dell'autore (inteso quale persona fisica) è il termine attualmente più diffuso nei paesi che hanno una legislazione sul diritto d'autore. Tuttavia ci sono alcune eccezioni. La più nota è quella della normativa statunitense secondo la

quale le opere create non da persone fisiche, ma da persone giuridiche sono tutelate per 120 anni dalla data di creazione.

Siamo ben lontani dai 14 anni più altri eventuali 14 anni della concezione originaria. E pensiamo quanto possa essere insensata una durata che supera il secolo in un mercato delle produzioni creative veloce e frenetico come quello di oggi, nel quale un'opera è di fatto obsoleta e di poco interesse dopo pochi anni o a volte mesi.

Ciò nonostante la tendenza dei legislatori è quella di estendere sempre più la durata del copyright, per cui di fatto non sono molte le tipologie di opere realmente cadute in pubblico dominio, se escludiamo i grandi classici della letteratura e della musica classica. Quasi non bastasse questa deriva a livello legislativo, l'industria del copyright, come vedremo, ha escogitato vari artifici per allontanare ulteriormente il "pericolo" del pubblico dominio, o quantomeno per gettare un'ombra d'incertezza sulla possibilità di libero utilizzo delle opere e incutere così timore negli utilizzatori.

#### *2.4 Tre tipi di pubblico dominio*

Possiamo "isolare" tre tipi di pubblico dominio, cioè tre diverse casistiche secondo cui un'opera è da ritenersi libera da qualsivoglia vincolo e utilizzabile liberamente:

– Caso A, che possiamo definire "*public domain by law*": l'opera creativa è in pubblico dominio perché è la legge a stabilirlo espressamente. In questo caso, dunque, non ha rilevanza il trascorrere di un determinato lasso di tempo; al contrario, l'opera è in pubblico dominio fin dalla sua creazione e pubblicazione, in virtù di una previsione legislativa. Ad esempio la legislazione statunitense in materia di copyright stabilisce il principio secondo cui un'opera realizzata dal Governo Federale (si noti bene: solo dal Governo Federale e non da tutti gli enti pubblici negli USA) non è soggetta a copyright (si veda 17 U.S. Code § 105).

Anche l'ordinamento italiano ha un principio vagamente simile nell'articolo 5 della L. 633/1941, che testualmente recita: «Le disposizioni di questa legge non si applicano ai testi degli atti ufficiali dello stato e delle amministrazioni pubbliche, sia italiane che straniere». Questa norma, benché nello spirito sia simile a quanto previsto dall'ordinamento americano, è ben più ristretta nella portata, anche a causa di una sua interpretazione fin troppo restrittiva da parte della dottrina e della giurisprudenza italiane. Si noti, infatti, che si fa riferimento unicamente ai testi – e quindi non ad altri tipi di contenuti come immagini, suoni, video – degli atti ufficiali, cioè di quegli atti emessi dallo Stato o da un ente pubblico nell'esercizio delle sue funzioni amministrative e giurisdizionali (leggi, regolamenti, delibere, verbali, sentenze, ordinanze, etc.). Rimangono quindi sotto il campo d'azione del diritto d'autore tutte le altre opere creative prodotte dagli apparati pubblici italiani, i quali – ai sensi del

**Nessun Diritto d'Autore (No Copyright)**

 La persona che ha associato un'opera con questo atto ha **dedicato** l'opera al pubblico dominio attraverso la rinuncia a tutti i suoi diritti sull'opera in tutto il mondo come previsti dalle leggi sul diritto d'autore, inclusi tutti i diritti connessi al diritto d'autore o affini, nella misura consentita dalla legge.

Puoi copiare, modificare, distribuire ed utilizzare l'opera, anche per fini commerciali, senza chiedere alcun permesso. Guarda le **Altre Informazioni** di seguito.

Fig. 1 – Il testo in versione “Commons deed” (riassunto di facile comprensione) del waiver CC0 (<https://creativecommons.org/publicdomain/zero/1.0/deed.it>).

successivo articolo 11 – esercitano un pieno diritto di privativa «sulle opere create e pubblicate sotto il loro nome e a loro conto e spese».

– Caso B, che possiamo definire “pubblico dominio per scadenza dei termini”: l’opera creativa è in pubblico dominio perché sono scaduti tutti i diritti di privativa su di essa. È questo il caso più classico e più noto, di cui abbiamo già trattato nella parte introduttiva di questo paragrafo, ma anche quello più problematico, siccome non è affatto facile stabilire quando siano effettivamente e pacificamente scaduti tutti i diritti su un’opera. Innanzitutto, come abbiamo accennato, nonostante ci sia una regola generale che accomuna le principali legislazioni, sono comunque molteplici le eccezioni dipendenti da norme nazionali o specifiche decisioni giurisdizionali. A volte, ad esempio nel caso di opere che coinvolgono vari autori provenienti da paesi differenti, non è nemmeno chiaro quale sia la legge di riferimento. Inoltre, si tenga presente che sono poche le categorie di opere che nascono dal contributo creativo di un unico autore; in tutti gli altri casi, per accertarsi del passaggio in pubblico dominio è necessario avere contezza dei nomi di tutti gli autori e delle relative date di morte: cosa non semplice, a meno che si tratti di autori di fama riconosciuta. Infine, a tutto ciò si aggiunga – come avremo modo di approfondire più avanti – che spesso sono proprio i titolari dei diritti a diffondere informazioni volutamente confuse e tendenziose con lo scopo di indurre timore negli utilizzatori e far sì che si astengano dal fare usi liberi delle opere.

– Caso C, che possiamo definire “pubblico dominio artificiale” o “volontario”: l’opera creativa è in pubblico dominio perché il titolare ha dichiarato di rinunciare, in modo definitivo e irrevocabile, all’esercizio dei suoi diritti sull’opera. Ciò è possibile attraverso l’utilizzo di appositi strumenti che con dizione anglosassone sono chiamati *public domain waiver*, cioè atti di rinuncia (*to waive* significa, infatti, rinunciare): dichiarazioni che, diffuse assieme all’opera, o anche semplicemente ad essa collegate attraverso un link ipertestuale, comunicano

agli utenti la volontà del titolare dei diritti di “donare” la propria opera all’umanità, quasi come se egli fosse già morto da più di 70 anni. Questi strumenti si comportano come una licenza open, anche se in realtà essi non realizzano un rapporto di *licensing* perché appunto non vi è una forma di permesso condizionato all’utilizzo dell’opera, ma una più radicale rinuncia all’esercizio dei diritti. Il più noto di questi strumenti è quello realizzato e messo a disposizione da Creative Commons ed è chiamato CC0, o CC Zero (Fig. 1).

### 3. ARTIFICI GIURIDICI PER ALLONTANARE IL “PERICOLO” DEL PUBBLICO DOMINIO

Come già accennato nei paragrafi precedenti, l’industria del copyright ha negli anni sviluppato degli “anticorpi” contro il pubblico dominio e ha trovato vari modi per mantenere il controllo su opere anche molto datate e quindi comunemente, ma anche ingenuamente, considerate ormai patrimonio dell’umanità. Celebre è la storia della canzoncina “Happy Birthday” che dopo decenni di diatribe legali è giunta finalmente a un chiarimento giudiziale solo nel 2016. Altrettanto dibattuta è la vicenda del “Diario di Anna Frank” che, vista la morte della protagonista e autrice risalente al 1945, sarebbe potuta teoricamente passare in pubblico dominio il 1° gennaio del 2016, se non fosse poi emerso che la versione editoriale dell’opera non è frutto del solo lavoro di Anna, ma vede un sostanziale contributo creativo da parte del padre Otto Frank e di altri suoi collaboratori.

Senza arrivare a questi casi, che in effetti risultano abbastanza complessi ed eclatanti, ci sono altre situazioni ben più semplici e più comuni in cui i titolari dei diritti riescono ad allungare nel tempo e nella portata il loro controllo su opere creative “teoricamente” già fuori tutela. Nei prossimi paragrafi cercheremo di tracciare un quadro delle principali fattispecie. Teniamo però presente che ad accomunarle e a far da sfondo a tutte c’è l’idea di incutere nei potenziali utilizzatori quello che nel gergo dei nuovi media è chiamato FUD, cioè *Fear, Uncertainty, Doubt*. Secondo questo approccio, non conta tanto la legittimità di una pretesa o la reale sussistenza di un diritto; ciò che conta è incutere timore nei potenziali utilizzatori in modo che, presi appunto dal dubbio, preferiscano astenersi per non incorrere in complicazioni legali. È un metodo deprecabile quanto diffuso nel campo dei brevetti per invenzione, dove spesso i *big players* dell’industria tecnologica sostengono di avere brevetti in quasi tutti gli ambiti di loro competenza, ottenendo così l’effetto di scoraggiare eventuali concorrenti (più piccoli e meno attrezzati) i quali, spaventati dal rischio di una faticosa e impari battaglia tra avvocati, preferiscono fare un passo indietro. Lo stesso può verificarsi nel campo del diritto d’autore di cui ci stiamo occupando, con la differenza che qui ad uscire danneggiati e a rimanere interdetti dal FUD sono i comuni utilizzatori e non solo le aziende concorrenti.

### 3.1 *Artificio n. 1: far leva sui diritti connessi*

Per chi non ne avesse chiara la definizione, i diritti connessi sono diritti che appartengono a soggetti che non hanno un ruolo creativo in senso puro, che appunto appartiene agli “autori”, ma hanno comunque un ruolo fondamentale, e a volte addirittura preponderante, nel processo creativo, poiché si occupano di “confezionare” l’opera dell’ingegno e di renderla fruibile da parte del pubblico. Classico esempio di titolari di diritti connessi è rappresentato dagli interpreti ed esecutori di un’opera musicale o cinematografica: Maria Callas non era autrice di nulla di ciò che ha cantato, eppure si usa dire «ho un disco della Callas»; Brad Pitt non è regista né sceneggiatore dei film in cui recita, eppure si usa dire «sono andato a vedere il film di Brad Pitt», magari senza minimamente sapere chi siano regista e sceneggiatore.

Altro classico esempio di titolari di diritti connessi sono i produttori di opere musicali e opere cinematografiche: soggetti che, partendo da un’opera creativa preesistente, cioè i brani musicali destinati a diventare un disco o la sceneggiatura destinata a diventare un film, ne finanziano e ne coordinano la produzione. Tali diritti hanno anch’essi una durata molto lunga e la loro scadenza è svincolata rispetto alla scadenza dei diritti degli autori: per la legge italiana tale durata è di 70 anni dalla data d’incisione per i diritti connessi in campo discografico e di 50 anni per quelli in campo cinematografico. Da ciò deriva che, ovviamente, se si carica su YouTube il video della prima comunione di un proprio nipote e vi si aggiungete come sottofondo la Sinfonia n. 9 di L.V. Beethoven estraendola da un CD che si è acquistato l’anno precedente in edicola, è molto probabile che YouTube vi segnali una violazione di copyright, poiché comunque su quella registrazione insistono diritti di privativa degli interpreti ed esecutori (il direttore dell’orchestra, il direttore del coro, i cantanti principali, etc.) e del produttore discografico che ha curato la registrazione e la masterizzazione.

Mettiamo a fuoco come questi diritti (e soprattutto quelli del produttore discografico) possono diventare un facile artificio per “allungare la vita” a incisioni musicali scadute sia dal punto di vista dei diritti d’autore, sia da quello dei diritti connessi. Dal momento che i diritti del produttore partono dalla data della “fissazione” su un master – cioè su quella “copia zero” da cui poi vengono tratte le varie copie fisiche o virtuali destinate alla distribuzione – a ogni masterizzazione parte nuovamente il computo dei 70 anni di tutela. In questo modo, un’incisione ormai caduta in pubblico dominio o in procinto di esserlo – pensate alle incisioni di musica classica, ma anche di jazz, swing, blues, rock ’n’ roll degli anni ’40 e ’50 – può tornare sotto tutela per ulteriori 70 anni nel momento in cui venga “rimasterizzata”, come appunto si dice comunemente<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> La versione originaria, non rimasterizzata, rimane invece di pubblico dominio.

A volte la rimasterizzazione è dovuta realmente ad esigenze di maggior qualità del suono, altre volte è un semplice pretesto per allungare nel tempo la possibilità di sfruttare un prodotto discografico.

### *3.2 Artificio n. 2: far leva sui diritti morali*

Oltre ai diritti connessi, in alcuni ordinamenti giuridici, tra cui, appunto, quello italiano, esistono anche i cosiddetti diritti morali: diritti inalienabili e soprattutto inestinguibili strettamente legati alla personalità e reputazione creativa dell'autore. Questi diritti, che la L. 633/1941 disciplina agli articoli da 20 a 24, non sono soggetti a una decadenza dovuta al trascorrere di un determinato lasso di tempo e dopo la morte dell'autore possono essere esercitati dai suoi eredi. Ciò significa che anche a distanza di molti anni, decenni o anche secoli dalla morte dell'autore, gli eredi possono inibire alcuni utilizzi delle opere del loro antenato proprio invocando uno di questi diritti. Certo, le fattispecie in cui essi possono essere invocati sono ben delimitate e non così frequenti, ma comunque possono essere un argomento per indurre timore e diffondere FUD. Tra questi diritti, quello più frequentemente sfruttato al fine di impedire utilizzi "non graditi", anche dopo la scadenza dei diritti di utilizzazione economica, è quello di opporsi a qualsiasi deformazione, mutilazione o altra modificazione a danno dell'opera, che possano essere di pregiudizio all'onore o alla reputazione dell'autore. Si tratta di un diritto per definizione non misurabile a priori e la cui portata è definita più dalla giurisprudenza che dalle norme di legge, e che comunque deve essere sempre ben calibrato sul caso concreto.

### *3.3 Artificio n. 3: far leva sulla (cattiva) burocrazia*

Rimanendo in campo musicale, in altra sede (ALIPRANDI 2015a, 64) avevamo mostrato come anche un utilizzo malizioso e distorto della burocrazia può diventare un sostanziale ostacolo alla libera fruizione di opere in pubblico dominio. Pensiamo infatti all'annosa e dibattuta questione della compilazione del programma musicale SIAE (impropriamente detto "borderò") anche in spettacoli interamente basati su opere di pubblico dominio. Questa prassi burocratica affonda le sue radici in un diritto precedentemente previsto dalla nostra legge (che – ricordiamolo – risale nella sua concezione originaria al 1941) ed è chiamato "diritto demaniale": un diritto sulle opere musicali di pubblico dominio che veniva riscosso dalla SIAE in nome e per conto del demanio dello Stato. Tale diritto è stato abolito nel 1997 con un intervento legislativo poco chiaro, che ha sì abrogato le norme della L. 633/1941 che lo disciplinavano (gli articoli da 175 a 179), ma si è "dimenticato" di rimuovere o quantomeno riscrivere alcune delle corrispondenti norme del Regio Decreto 1369/1942, cioè il regolamento per l'esecuzione della L. 633/1941.

Solo nel 2006, ben nove anni dopo, in virtù di un apposito accordo con l'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani (ANCI), la SIAE ha diffuso alle sue sedi periferiche una circolare (per il testo integrale e commentato cfr. ALIPRANDI 2015a, 55) precisando che, per effetto dell'abolizione del diritto demaniale, il programma musicale poteva essere sostituito da un'autocertificazione. Come si legge nella circolare, «l'autocertificazione deve essere presentata anticipatamente rispetto all'evento spettacolistico e può essere prodotta soltanto nel caso in cui il repertorio programmato preveda l'esecuzione di composizioni interamente di pubblico dominio o non tutelate. Tale dichiarazione dovrà essere sempre corredata da un elenco dettagliato e fedele dei brani che saranno utilizzati o, in sostituzione, da locandine, programmi di sala o qualsiasi altra documentazione idonea a consentire alla SIAE di verificare la correttezza di quanto segnalato»<sup>2</sup>. Un pubblico dominio quindi “relativo”, perché comunque l'utilizzo delle opere è soggetto a un controllo preventivo ed eventualmente anche successivo. Tra l'altro, ancora oggi, a distanza di più di 20 anni dalla riforma del 1997, alcuni funzionari SIAE, vuoi per eccesso di zelo vuoi perché ancora legati a un *modus operandi* superato, oppongono vari ostacoli burocratici alla realizzazione di spettacoli di musica, danza, teatro basati su opere di pubblico dominio.

### 3.4 *Artificio n. 4: far leva sul diritto sui generis (database right)*

Giungiamo al più complesso e invasivo degli artifici con cui è possibile tenere “sotto chiave” documenti e opere in pubblico dominio: il diritto *sui generis* del costituente di banca dati, così chiamato perché quando è stato escogitato, a metà degli anni '90, non era assimilabile per i suoi meccanismi di funzionamento a nessun altro tipo di diritto di proprietà intellettuale. Non assomiglia né a un diritto d'autore, né a un diritto connesso. Si applica anche a banche dati puramente compilative e totalmente prive di carattere creativo; il suo unico requisito è che vi sia stato un rilevante investimento nella costituzione della banca dati.

Per effetto di questo strano diritto – che è figlio della Direttiva europea 96/9/CE e dunque esiste solo in Unione Europea – il costituente della banca dati ha il diritto di vietare le operazioni di estrazione e reimpiego della totalità o di una parte sostanziale della stessa<sup>3</sup>. Ne consegue che i documenti, i quali presi singolarmente sono senza dubbio in pubblico dominio, diventano indirettamente coperti da un diritto *sui generis* se raccolti e riorganizzati in una banca dati (Fig. 2). Classico esempio: le banche dati giuridiche che

<sup>2</sup> Il testo integrale della circolare è disponibile alla pagina web <http://lasiae.blogspot.it/p/libro-cap3-par2.html>.

<sup>3</sup> Per una definizione più completa di tale diritto nell'ordinamento italiano, si vedano gli articoli 102-bis e 103-ter della L. 633/1941 sul diritto d'autore.



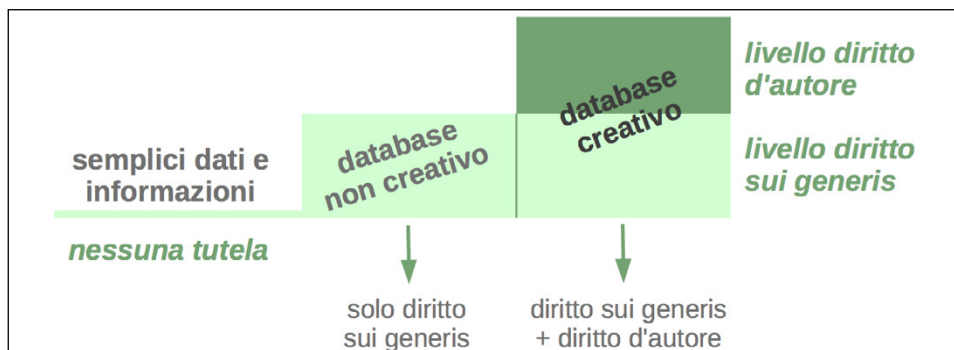


Fig. 2 – Schema che illustra il duplice livello di tutela derivante dall'introduzione nel 1996 del diritto *sui generis* del costituente di banca dati (elaborazione dell'Autore).

raccogliono sentenze e testi normativi (documenti di pubblico dominio) sono prodotti editoriali commercializzati a caro prezzo da case editrici specializzate, che vantano un diritto di privativa in virtù del quale l'utente può fruire dei documenti ed estrarne alcuni, ma non può estrarre e riutilizzare parti sostanziali del database.

Un simile scenario si presenta nell'ambito dei beni culturali: pensiamo infatti al caso di una banca dati che contenga documenti d'archivio o opere creative in pubblico dominio, che è proprio il caso che più spesso si pone nel dibattito attuale sulla libera disponibilità dei beni culturali in versione digitalizzata. Pur essendo i beni culturali di per sé di pubblico dominio, nel momento in cui vengono raccolti in una banca dati online che abbia richiesto un rilevante investimento, scatta la protezione del diritto *sui generis*. Ferma rimane la possibilità del titolare del diritto *sui generis* di "liberare" la banca dati tramite l'applicazione di licenze open che licenzino anche tale diritto – le cosiddette licenze "open data" (ALIPRANDI 2014<sup>4</sup>) – oppure di ricorrere al meccanismo dell'*open by default*, entrambe soluzioni di cui ci occuperemo nel dettaglio nei paragrafi seguenti.

Particolarità non irrilevante del diritto *sui generis* è di avere una durata nominalmente breve (15 anni), la quale però è calcolata a partire dal completamento della banca dati e anche da ogni sostanziale aggiornamento. Ciò implica che, essendo ormai la maggior parte delle banche dati messe a disposizione "on-line" (liberamente o tramite accesso riservato) e non più

<sup>4</sup> Per un quadro completo delle licenze conformi alla definizione di "open data" più generalmente condivisa, si veda lo schema presente a p. 72, a sua volta ripreso e rielaborato nelle *Linee guida nazionali per la valorizzazione del patrimonio informativo pubblico*, diffuse dall'Agenzia per l'Italia Digitale prima nel 2014 poi nel 2016, disponibili online su <http://www.dati.gov.it/content/linee-guida-open-data-2016/>.

distribuite su supporto fisico (CD-ROM o DVD-ROM), ogni anno ne viene effettuato un aggiornamento sostanziale e dunque la data di scadenza dei diritti diventa di fatto irraggiungibile perché continuamente procrastinata negli anni. Si tratta di un diritto sostanzialmente eterno e quindi sfuggente al pubblico dominio. Solo chi ha ancora in qualche cassetto una banca dati su supporto fisso risalente ai primi anni 2000, può forse ritenere di avere una banca dati di pubblico dominio. Sottolineo “forse” perché, se nella banca dati si riscontrassero elementi minimi di creatività, il titolare dei diritti potrebbe anche eventualmente vantare un copyright in senso pieno e lì bisognerebbe attendere i canonici 70 anni.

### *3.5 Artificio n. 5: far leva sugli altri diritti di privativa, ad esempio i diritti sul marchio*

Non è così diffuso, ma sporadicamente si è registrato anche questo caso: cercare di far leva su diritti di tutela del marchio e in generale su non ben definite *branding policies* per cercare di incutere ulteriore FUD e inibire utilizzi di opere in pubblico dominio. Succede più comunemente con i personaggi di fantasia i quali sono, da un lato, tutelati dal diritto d'autore in quanto particolare categoria di opera dell'ingegno, dall'altro possono essere anche tutelati come marchi commerciali. Un esempio è quello di Popeye (Braccio di Ferro) che dal punto di vista del diritto d'autore è libero in molti paesi – comunque non negli USA – ma che continua ad essere tutelato come marchio. E similmente un problema di brand può emergere anche per beni culturali (quadri, monumenti, etc.) diventati in qualche modo simboli con un forte impatto evocativo e un indiscusso richiamo commerciale; si pensi, ad esempio, al Colosseo, alla Statua della Libertà, alla Tour Eiffel.

### *3.6 Artificio n. 6: inventare diritti inesistenti, ad esempio diritti generati dalla digitalizzazione*

Sempre più spesso sento sostenere la tesi secondo cui processare dei documenti del XVIII secolo attraverso uno scanner generi un non ben definito diritto di privativa a favore di chi ha realizzato la digitalizzazione. Chiariamolo una volta per tutte: la mera digitalizzazione, a maggior ragione se fatta con sistemi automatizzati, non genera un diritto d'autore e nemmeno un diritto connesso. Una mera digitalizzazione è quanto di meno creativo e “intellettuale” possa esistere (anzi, meno creativa è, meglio è!), tant'è che può essere tranquillamente eseguita da una macchina. L'essere il padrone della macchina o il soggetto che ha premuto il tasto che attiva la macchina, o quello che ha scritto il software che fa funzionare la macchina, non sono requisiti sufficienti affinché si crei un diritto di privativa. E non rileva il fatto che per effettuare la digitalizzazione servano tempo, risorse e competenze tecniche.

Si tenga presente, inoltre, che la legge italiana sul diritto d'autore, pur attribuendo una tutela minore (un diritto connesso di vent'anni dallo scatto) per le fotografie con intento di documentazione e prive di carattere creativo, all'articolo 87 precisa che non sono soggette ad alcun tipo di protezione le fotografie di scritti, documenti, carte di affari, oggetti materiali, disegni tecnici e prodotti simili. In effetti, tali riproduzioni non integrano né un intento creativo in senso pieno, né un intento di documentazione, elemento che rappresenta un passaggio chiave rispetto al quale si rimanda al commento dottrinale e giurisprudenziale all'articolo 87 L. 633/1941, offerto dal *Commentario breve alle leggi su proprietà intellettuale e concorrenza* curato dal Prof. L.C. UBERTAZZI (2016). Dunque, come già accennato, l'unico diritto di privativa che può insistere su queste digitalizzazioni è il diritto *sui generis*, il quale però si può avere solo quando le digitalizzazioni vengono raccolte e organizzate in una banca dati, e quando questa attività di raccolta e organizzazione ha richiesto un rilevante investimento.

#### 4. BENI CULTURALI “OPEN”?

##### 4.1 *Le licenze open Creative Commons e simili nell'ambito dei beni culturali*

In varie occasioni mi è stato richiesto di occuparmi del tema dell'utilizzo delle cosiddette licenze open Creative Commons e simili nell'ambito dei beni culturali, destando però in me un po' di imbarazzo e di perplessità. Infatti, queste licenze sono comunque strumenti basati sul diritto d'autore e quindi fondano tutta la loro efficacia sui meccanismi del diritto d'autore. Mi chiedo quindi: che senso si può trovare nell'utilizzo di licenze di diritto d'autore in un campo in cui il diritto d'autore non esiste più? Ci sono però alcuni casi in cui le licenze open possono comunque rivelarsi strumenti utili anche nell'ambito della gestione e diffusione dei beni culturali. Sappiamo infatti che i beni culturali in senso proprio, cioè quadri, affreschi, sculture, disegni, manoscritti, partiture musicali, sono oggetto di costante attività di riproduzione. In alcuni casi – anche se non sempre – tali attività di riproduzione generano dei diritti di proprietà intellettuale a favore di chi le cura: ad esempio il regista del video in cui si illustrano i quadri presenti in un museo ha un diritto d'autore sul video e il costituente di una banca dati con le versioni digitalizzate di manoscritti storici ha un diritto *sui generis* nei termini che abbiamo descritto sopra.

È in questi casi che l'applicazione delle licenze open, o in alternativa dei *public domain waivers*, può risultare una buona soluzione per far sì che tali riproduzioni possano circolare senza eccessivi vincoli di copyright, specialmente quando tali riproduzioni digitali sono destinate a una diffusione via Internet. Ricordiamo infatti che la tutela del diritto d'autore si acquisisce “automaticamente”, senza alcuna particolare formalità e procedura. Ne consegue che ogni opera dell'ingegno umano che abbia quei minimi requisiti

di creatività e originalità sarà sempre e comunque coperta da qualche diritto di privativa, quanto meno fino alla sua “caduta” nel pubblico dominio. In altre parole, il copyright è un sistema che possiamo definire “*closed by default*”, per il quale tutto è tutelato (“*closed*”) tranne ciò che esplicitamente e inequivocabilmente è “taggato” come parzialmente libero (si veda il caso di opere sotto licenze open) o del tutto libero (si vedano i tre casi di pubblico dominio sopra esposti).

Dunque, coloro che vogliono rilasciare i propri contenuti “liberamente”, o comunque privi di alcuni dei vincoli imposti dal diritto d’autore, non possono semplicemente “non indicare nulla in merito al copyright”, come purtroppo ancora molti credono, bensì devono attivarsi indicando chiaramente i termini di utilizzo, attraverso apposite licenze e disclaimer.

#### 4.2 *Quando non c’è una licenza. Lo strano principio “open by default” sui dati della PA*

Il meccanismo dell’*open licensing* appena illustrato è noto e diffuso ormai da circa quindici anni; ciò nonostante, a cavallo tra la prima e la seconda decade degli anni 2000, si è rilevato che le pubbliche amministrazioni italiane erano abbastanza restie a utilizzarlo, vuoi per resistenze culturali o per semplice irrigidimento delle prassi burocratiche. Perciò, anche su stimolo di direttive europee nella direzione di una più ampia disponibilità per i cittadini e una maggiore possibilità di condivisione della cosiddetta *public sector information*, il legislatore italiano ha escogitato il principio comunemente definito “*open by default*” che si applica ai dati e documenti pubblicati dalle pubbliche amministrazioni. Tale principio è il risultato di una riscrittura degli articoli 52 e 68 del Codice dell’amministrazione digitale (CAD), ovvero il D.lgs. 82/2005, operata dal D.L. 179/2012, convertito in L. 221/2012 (anche noto come “Decreto Crescita 2.0”); maldestramente, però, il legislatore non volle intervenire anche sugli articoli 5 e 11 della L. 633/1941 sul diritto d’autore, creando così un quadro normativo non del tutto chiaro e consistente. Tali principi sono stati inoltre ribaditi e rafforzati pochi mesi dopo con la nuova legge in materia di trasparenza dell’azione della pubblica amministrazione (D.lgs. 33/2013).

Esponiamo le norme nel testo attuale (frutto di ulteriori aggiunte e limature) e poi commentiamole. Il comma 2 dell’art. 52 del CAD recita: «I dati e i documenti che le amministrazioni titolari pubblicano, con qualsiasi modalità, senza l’espressa adozione di una licenza [...], si intendono rilasciati come dati di tipo aperto ai sensi all’articolo 68, comma 3, del presente Codice, ad eccezione dei casi in cui la pubblicazione riguardi dati personali. L’eventuale adozione di una licenza [...] è motivata ai sensi delle linee guida nazionali di cui al comma 7». Il richiamato art. 68 recita invece al comma 3.b: «[...] si intende per] dati di tipo aperto, i dati che presentano le seguenti caratteristiche: 1) sono disponibili secondo i termini di una licenza che ne permetta l’utilizzo

da parte di chiunque, anche per finalità commerciali, in formato disaggregato; 2) sono accessibili attraverso le tecnologie dell'informazione e della comunicazione, ivi comprese le reti telematiche pubbliche e private, in formati aperti [...], sono adatti all'utilizzo automatico da parte di programmi per elaboratori e sono provvisti dei relativi metadati; 3) sono resi disponibili gratuitamente attraverso le tecnologie dell'informazione e della comunicazione, ivi comprese le reti telematiche pubbliche e private, oppure sono resi disponibili ai costi marginali sostenuti per la loro riproduzione e divulgazione [...].»

Tralasciando considerazioni sulla tecnica legislativa davvero perversa – si noti la sussistenza di un richiamo incrociato di norme che già hanno un'enunciazione “barocca” e la mancanza di coordinamento con le norme della legge sul diritto d'autore – vediamo che in sostanza la *ratio* è quella di neutralizzare l'inerzia della pubblica amministrazione nell'applicazione di licenze, stabilendo appunto che dati e documenti, una volta pubblicati, sono da considerare liberamente utilizzabili come se fossero sotto licenza open, anche se non sono realmente accompagnati da una licenza open. In sostanza, il cittadino che trova dati o documenti sul sito web di una pubblica amministrazione senza alcun richiamo a una particolare licenza d'uso, può utilizzarli liberamente invocando il principio stabilito dall'articolo 52.

Chiarito il senso dell'*open by default*, è legittimo ora chiedersi: può avere qualche applicazione nel campo dei beni culturali? La risposta è positiva, ricordando però che esso agisce solo su dati e documenti. Ne consegue che può essere applicato ad esempio ai dati e metadati legati ai beni culturali e alle riproduzioni di documenti classificati come beni culturali (manoscritti, spartiti, diari, epistolari, ma anche documenti di carattere giuridico come testamenti, contratti, verbali, etc.). Non è invece applicabile ai beni culturali (la maggior parte) che eccedano la definizione di dato o documento e che invece rispondano piuttosto a quella di opera creativa (quadri, sculture, affreschi, disegni, opere architettoniche, musica, etc.).

## 5. VINCOLI (INSENSATI) ALLA RIPRODUZIONE DEI BENI CULTURALI?

Fin qui, con l'eccezione dei paragrafi relativi al principio *open by default*, abbiamo parlato di quella branca del diritto che si usa (benché impropriamente) definire “diritto della proprietà intellettuale”. Tuttavia, i principali vincoli alla libera diffusione di beni culturali provengono da un'altra branca del diritto, quella del diritto amministrativo, e più specificamente del diritto dei beni culturali. Si tratta quindi di un diritto molto diverso rispetto al diritto della proprietà intellettuale, che invece è un sottoinsieme del diritto civile e commerciale. Il diritto amministrativo sottostà a logiche molto diverse: le fonti del diritto sono diverse, ad esempio hanno molta rilevanza i regolamenti; le logiche sono diverse e ciò che si tutela è il bene pubblico e non l'interesse di

un soggetto privato; le dinamiche sono diverse ed è fondamentale avere contezza del ruolo e delle competenze dei vari enti pubblici che entrano in gioco; gli strumenti di *enforcement* sono diversi, dunque non abbiamo un soggetto che fa causa a un altro (in sede civile), ma piuttosto abbiamo una specifica autorità pubblica che commina una sanzione amministrativa. Si è ritenuta utile questa premessa generale per invitare i lettori a non confondere e a non mettere sullo stesso piano i principi fin qui esposti in materia di proprietà intellettuale, con quelli che invece illustreremo nei prossimi paragrafi.

### 5.1 *Le norme italiane sulla riproduzione dei beni culturali*

Il Codice dei beni culturali e del paesaggio, cioè il D.lgs. 42/2004 anche noto come “Codice Urbani” in nome del suo principale promotore, contiene alcune norme dedicate alla riproduzione dei beni culturali: si tratta degli articoli 107, 108 e 109. Queste norme si occupano sia delle riproduzioni che comportano un contatto fisico con il bene culturale (sostanzialmente i calchi di sculture e opere in rilievo), sia delle riproduzioni che non comportano contatto fisico, che poi sono quelle più frequenti nonché quelle che più interessano la nostra riflessione. Secondo l’art. 107, le prime sono di regola vietate o consentite solo in via eccezionale e nel rispetto delle modalità stabilite con apposito decreto ministeriale; mentre le seconde sono tendenzialmente consentite, salvo il rispetto di alcuni limiti previsti dagli articoli successivi, da altri testi normativi, nonché – si noti bene – dai regolamenti adottati dalle varie amministrazioni e ovviamente dal diritto d’autore, qualora sussista. Sia chiaro comunque che da qui in poi faremo riferimento unicamente ai beni culturali per i quali il diritto d’autore sia già pacificamente scaduto, che per altro rappresentano la stragrande maggioranza dei casi.

L’articolo 108 si occupa invece di fissare i criteri per i canoni di concessione e per i corrispettivi connessi alle riproduzioni di beni culturali, i quali sono determinati dall’autorità che ha in consegna i beni (comma 1) e vanno versati in via anticipata (comma 2).

La parte della norma che risulta più centrale ai fini della nostra analisi è però rappresentata dai commi 3 e 3-bis; entrambi sono stati oggetto di due successivi interventi di riforma: il primo ad opera della L. 106/2014 e il secondo, recentissimo, ad opera della L. 124/2017 (entrata in vigore il 29 agosto 2017). È utile riportare integralmente e commentare brevemente il testo in vigore alla data di chiusura in redazione del presente articolo:

«3. Nessun canone è dovuto per le riproduzioni richieste o eseguite da privati per uso personale o per motivi di studio, ovvero da soggetti pubblici o privati per finalità di valorizzazione, purché attuate senza scopo di lucro. I richiedenti sono comunque tenuti al rimborso delle spese sostenute dall’amministrazione concedente.

3-bis. Sono in ogni caso libere le seguenti attività, svolte senza scopo di lucro, per finalità di studio, ricerca, libera manifestazione del pensiero o espressione creativa, promozione della conoscenza del patrimonio culturale: 1) la riproduzione di beni culturali diversi dai beni archivistici sottoposti a restrizioni di consultabilità ai sensi del capo III del presente titolo, attuata nel rispetto delle disposizioni che tutelano il diritto di autore e con modalità che non comportino alcun contatto fisico con il bene, né l'esposizione dello stesso a sorgenti luminose, né, all'interno degli istituti della cultura, l'uso di stativi o treppiedi; 2) la divulgazione con qualsiasi mezzo delle immagini di beni culturali, legittimamente acquisite, in modo da non poter essere ulteriormente riprodotte a scopo di lucro».

Questi commi erano stati aggiunti nel 2014 per completare il dettato dell'articolo 108 e renderlo più adeguato al contesto contemporaneo, già profondamente cambiato rispetto agli anni di redazione del codice in versione originaria. Ciò nonostante molti avevano fatto presto notare che la loro concezione poteva essere più coraggiosa nella direzione della libertà di riproduzione e che la loro enunciazione poteva essere più chiara; e infatti negli ultimi anni si è creato un dibattito sia nella comunità scientifica sia nelle associazioni e gruppi informali degli utenti che ha contribuito all'approvazione dell'ultima recente modifica delle norme. Se questo passaggio sia sufficiente o necessiti di ulteriori aggiustamenti lo scopriremo solo con il tempo e con eventuali casi giurisprudenziali in cui verranno concretamente applicate queste norme.

In generale, dalla lettura di queste norme si deduce che, nonostante sia fissato un generale principio di libera riproduzione dei beni culturali in pubblico dominio, nei fatti la riproduzione è tutt'altro che libera poiché comunque soggetta a una preventiva autorizzazione, nonché al preventivo versamento di un canone. A ciò si aggiunga un elemento di incertezza interpretativa non irrilevante: i limiti effettivi sono stabiliti da norme regolamentari adottate in autonomia da ciascuna pubblica amministrazione "custode" dei beni culturali (archivio, museo, biblioteca, soprintendenza, etc.), dunque ciò porta a non poter invocare dei principi omogenei a livello nazionale, ma a doversi di volta in volta rifare a queste norme di secondo livello, che spesso sono anche di difficile reperimento.

## 5.2 *Quali sono la ratio e la natura giuridica di questi vincoli?*

La domanda è più che legittima e non ha solo valore di *divertissement* dottrinale, poiché la ricerca della risposta può far emergere i veri limiti di questo sistema di tutela dei beni culturali. Innanzitutto si noti che tutto l'apparato di tutela previsto dal legislatore italiano appare molto conservatore, anche dal punto vista semantico. L'articolo 107 dice testualmente che le pubbliche amministrazioni che hanno in consegna i beni culturali "possono" consentirne

la riproduzione, quasi a sottolineare che la riproduzione non sia affatto un “diritto” per i cittadini, bensì piuttosto una “gentile concessione” che gli enti pubblici hanno facoltà di accordare o negare. A questo riguardo, c’è comunque da rilevare che queste norme, benché novellate nel 2014, risalgono ad anni in cui non si percepivano pienamente le opportunità offerte dalla libera diffusione del patrimonio informativo e culturale pubblico.

Inoltre, per mantenere la riflessione sul giusto binario, ribadiamo ulteriormente il concetto fondamentale che qui il cosiddetto diritto della proprietà intellettuale non ha alcuna rilevanza, a meno che, come detto, si tratti di quella minoranza di beni culturali non ancora caduti in pubblico dominio; siamo quindi, squisitamente, nel campo del puro diritto amministrativo. Da ciò consegue che l’*enforcement* di questi vincoli dovrà essere unicamente basato sul diritto amministrativo. In termini più semplici, quando un’opera creativa è ancora tutelata, la sua riproduzione non autorizzata viene innanzitutto “fermata” con un’azione inibitoria e successivamente si procede con un’azione di risarcimento del danno, entrambe di fronte a un giudice civile. Trattandosi di azioni civili, è dunque il titolare dei diritti a doversi attivare per la tutela dei propri interessi. Nel caso di riproduzioni di beni culturali che violino i vincoli derivanti dal “Codice Urbani” non vi è azione civile esperibile, ma vi è solo la possibilità per l’autorità amministrativa competente di emettere una sanzione amministrativa.

Giunti a questo punto del ragionamento, qualsiasi giurista si pone due interrogativi: 1) qual è la sanzione e in quale norma è indicata? 2) Quale ente è preposto a comminare tale sanzione? Ammetto che, nonostante varie ricerche e vari confronti con colleghi giuristi più esperti di me in campo amministrativo, non sono mai riuscito a giungere a risposte chiare e univoche a questi due quesiti; forse perché, appunto, la risposta non va cercata nelle norme nazionali, ma nei vari regolamenti degli enti competenti. Ad ogni modo non si dimentichi che anche le sanzioni amministrative sottostanno al principio di legalità, il quale impone che la sanzione sia descritta nella fattispecie costitutiva e nel minimo e massimo applicabile; inoltre, la sanzione deve essere introdotta in uno strumento normativo generale di rango legislativo.

Il quadro si fa ancora più complicato e farraginoso se consideriamo che la prassi più diffusa prevede che, oltre ad applicare le norme regolamentari che disciplinano i canoni di cui al citato articolo 108, a coloro che fanno richiesta di utilizzare i beni culturali oltre i limiti stabiliti dalla norma le pubbliche amministrazioni impongano di sottoscrivere una sorta di contratto di licenza, nel quale il soggetto richiedente dichiara preventivamente quali utilizzi farà della riproduzione e soprattutto si impegna contrattualmente a non eccedere determinate condizioni d’uso. In questo modo si torna a sovrapporre il piano del diritto amministrativo a quello del diritto civile, e ovviamente anche a permettere un maggior livello di controllo sulle riproduzioni di beni culturali con conseguente restrizione del pubblico dominio.



## 6. CONCLUSIONI

L'exkursus compiuto ci mostra che la disciplina giuridica italiana della riproduzione di beni culturali è tutt'altro che chiara e probabilmente anche non più pienamente adeguata per rispondere alle nuove istanze poste dalle innovazioni tecnologiche e digitali sopraggiunte in questi ultimi 15 anni. Come sempre accade, quando in un ordinamento giuridico di *civil law* come il nostro, il diritto scritto rimane indietro, ci sono solo due soluzioni praticabili da parte dei cittadini: fare pressioni sulla politica affinché vengano approvate norme più moderne e lungimiranti, oppure portare avanti iniziative di informazione e divulgazione, oltre che, ove possibile, fare attività di "*hacking* civico" per forzare il sistema e mostrarne le debolezze intrinseche. Un maggior livello di consapevolezza su questi temi permette agli utenti di diventare "vittime" meno facili di chi vuole diffondere FUD.

Una filosofia più illuminata e innovativa sarebbe però auspicabile anche dal lato della pubblica amministrazione. Ad esempio gli amministratori pubblici potrebbero sforzarsi di abbandonare l'approccio vetero-burocratico che ancora permane in numerosi apparati e il già citato approccio, criticabile, secondo cui l'amministratore è "proprietario" e non semplice custode dei beni culturali; ma soprattutto potrebbero evitare di accampare diritti inesistenti, cadendo nelle stesse tentazioni in cui normalmente, e meno colpevolmente, cadono gli operatori commerciali dell'industria del copyright. Troppe volte nella *public sector information* le giustificazioni generalmente fornite ad un approccio iper-protezionistico si possono riassumere nella frase «e se poi qualcuno ci guadagna?!». Innanzitutto, se qualcuno guadagna su qualcosa che è liberamente a disposizione di tutti, vuol dire che è riuscito a trovare una chiave vincente rispetto ad altri operatori che hanno avuto il suo stesso identico punto di partenza; inoltre, inviterei tutti a tenere presente che la pubblica amministrazione ha la mission di amministrare la cosa pubblica e non è comunque in concorrenza con il mondo dell'impresa. Quindi, forse, se qualcuno ci guadagna potrebbe essere un bene a livello macroeconomico e comunque non dovrebbe essere una preoccupazione per la pubblica amministrazione.

Se invece il problema è la mancanza di fondi per la tutela dei beni culturali – problema reale e particolarmente sentito in un paese come l'Italia che forse ha il patrimonio più prezioso al mondo – viene da chiedersi: siamo sicuri che il modello più adeguato sia tenere sotto controllo le riproduzioni di beni in pubblico dominio e cercare in tutti modi di lucrare anche su di esse? Forse possiamo trovare una nuova formula.

SIMONE ALIPRANDI  
Array Studio Legale  
[www.aliprandi.org](http://www.aliprandi.org)

## BIBLIOGRAFIA

- AGID 2016, *Linee guida nazionali per la valorizzazione del patrimonio informativo pubblico*, Roma, Agenzia per l'Italia Digitale (<http://www.dati.gov.it/content/linee-guida-open-data-2016/>; ultimo accesso: 10/01/2017).
- ALIPRANDI S. 2014, *Il fenomeno open data. Indicazioni e norme per un mondo di dati aperti*, Milano, Ledizioni (<http://www.aliprandi.org/fenomeno-opendata/>; ultimo accesso: 10/01/2017).
- ALIPRANDI S. 2015a, *SIAE: funzionamento e malfunzionamenti. La gestione collettiva del diritto d'autore in Italia*, Milano, Ledizioni (<http://lasiae.blogspot.it/p/libro.html>; ultimo accesso: 10/01/2017).
- ALIPRANDI S. 2015b, *L'inesistente demanio digitale e il caso AcquistiInRetePA*, MySolutionPost.it (<http://www.mysolutionpost.it/blogs/it-law/piana/2015/06/demanio-digitale-open-data.aspx>; ultimo accesso: 10/01/2017).
- ALIPRANDI S. 2016, "Carta vince, carta perde". *Giocchi di prestigio contro la libera diffusione dei beni culturali*, MySolutionPost.it (<http://www.mysolutionpost.it/blogs/it-law/piana/2016/libera-diffusione-beni-culturali.aspx>; ultimo accesso: 10/01/2017).
- CORSATO L. 2015, *Il nuovo mercato (aperto?) dei dati dei Beni Culturali*, Medium.com (<https://medium.com/italia/il-nuovo-mercato-aperto-dei-dati-dei-beni-culturali-92256bd04628/>; ultimo accesso: 10/01/2017).
- DULONG DE ROSNAY M., DE MARTIN J.C. (eds.) 2012, *The Digital Public Domain: Foundations for an Open Culture*, Cambridge, Open Book Publishers (<http://www.openbookpublishers.com/product/93/>; ultimo accesso: 10/01/2017).
- MORO L. 2014, *La riproduzione delle opere d'arte nel Codice dei Beni Culturali, Atti del Convegno "Diritto d'autore in mostra. Gestione del diritto d'autore nell'organizzazione delle mostre d'arte" (Roma 2014)*, Roma, MiBACT-ICCD (<http://www.iccd.beniculturali.it/getFile.php?id=3673%27arte%20nel%20Codice%20dei%20Beni%20Culturali/>; ultimo accesso: 10/01/2017).
- UBERTAZZI L.C. (ed.) 2016, *Commentario breve alle leggi su proprietà intellettuale e concorrenza*, Padova, CEDAM.

## ABSTRACT

In most cases, cultural heritage refers to creative works whose copyright has expired a long time ago or even never existed. This situation can give the impression that those cultural assets are undoubtedly in the public domain and there are no restrictions for their reproduction. This paper, based solely on Italian law, tries to show, on the one hand, that their public domain status is still partial due to a distorted and manipulative use of so-called intellectual property; on the other hand, it demonstrates that there are far more incisive constraints arising from administrative law and an entrenched bureaucratic and contractual practice which is contrary to a free and unconditional reproducibility of the cultural heritage. The paper explores the most common tricks used to ward off the "danger" of the public domain and presents the legal instruments required to make these cultural assets and resources really "open". Furthermore, this paper offers a comment, based on a critical approach, about the most relevant rules provided by the Italian legal system for this legal and cultural subject.