



UNIVERSITÀ
DI TRENTO

DIPARTIMENTO

FACOLTÀ DI GIURISPRUDENZA

lawtech

The Law and Technology Research Group

Diritto d'autore e arte

Lezione 11 – Plagio-contraffazione

Università di Trento – Facoltà di Giurisprudenza

a.a. 2021-2022

Roberto Caso

L'ordine del ragionamento

1. Caso 1 e un problema
2. Il plagio-contraffazione: il lato oscuro della creatività
3. Possibile soluzione al caso/problema. Caso 2

1. Emilio Vedova vs. Pierluigi De Lutti



1. Caso 1

- Il pittore Pierluigi De Lutti dipinge quadri di arte contemporanea appartenenti alla corrente della c.d. arte informale e li vende a prezzi modici tramite un canale televisivo di televendita di una rete televisiva. Tali quadri, di piccole dimensioni, sono composti di linee, segni e macchie sovrapposte di vari colori. Scoperta la televendita, la Fondazione Vedova, riscontra una netta somiglianza con i quadri di Emilio Vedova di cui custodisce la memoria, precedenti temporalmente e ugualmente composti di linee, segni e macchie sovrapposte di diversi colori. I quadri di Vedova sono di dimensioni molto più grandi e vengono venduti a prezzi elevatissimi. La Fondazione Vedova agisce in sede civile per plagio-contraffazione, ovvero per violazione dei diritti economici e morali d'autore, contro De Lutti e la rete televisiva.

Problema

- Quando si verifica un plagio di un'opera d'arte pittorica?

2. Plagio vs. [and] Contraffazione

La distinzione non è stabile e i significati non univoci, in generale (v., eg. Commentario Ubertazzi):

- Contraffazione: sfruttamento illecito del diritto patrimoniale (e.g. riproduzione, distribuzione etc.), con o senza modifica dell'opera (ma con rispetto del diritto di paternità)
- Plagio: violazione del diritto di paternità
- Plagio-contraffazione: violazione contemporanea del diritto di sfruttamento economico e del diritto di paternità

2. Possibili definizioni di plagio (1)

- Algardi: “la **simulazione dell’originarietà** della creazione intellettuale in opera **derivata in tutto o in parte dall’opera, o da parte di elementi creativi di opera tutelabile**”

2. Possibili definizioni di plagio (2)

- Greco e Vercellone [in riferimento a “contraffazione”]: “quando **due opere** pur presentandosi **distinte e diverse** tra di loro e dotate ciascuna di una propria attività, rivelano tuttavia, ad un esame più approfondito del contenuto o della struttura, delle **simiglianze e talvolta persino delle identità da dar luogo al sospetto che l’una sia in tutto od in parte una imitazione o una copia mascherata dell’altra e, da un punto di vista più oggettivo, che l’una invada la sfera propria dell’altra**”
- “[...] **la vera contraffazione implica delle differenze oltre che delle simiglianze, la riproduzione fedele sotto il proprio nome di un’opera altrui è un’usurpazione del diritto altrui**”

2. Possibili definizioni di plagio (3)

- Posner: “Il plagio è una forma di **frode intellettuale** che consiste in **una copia non autorizzata spacciata per originale** (esplicitamente o implicitamente, deliberatamente o involontariamente) **che induce il pubblico a comportarsi diversamente da come avrebbe fatto se fosse stato a conoscenza della verità**”

2. Sulle possibili definizioni di plagio

- Dore 2021: «La mancanza di precise definizioni, unita alla costante evoluzione extragiuridica del fenomeno creativo e alla crescente importanza della tecnologia, ostacolano l'elaborazione di un sistema di norme chiaro e definito.
- Il difetto di una definizione rigorosa offre però al giurista l'opportunità di studiare soluzioni interpretative eque, con un'attenzione particolare al bilanciamento dei contrastanti interessi, di natura morale ed economica, tutelati e promossi dal diritto d'autore».



2. Sulle possibili definizioni di plagio

- Dore 2021: «Ciò che emerge, in definitiva, è che, da qualsiasi prospettiva si guardi al fenomeno è difficile valutarlo e definirlo in termini rigorosi. Di conseguenza – e questo vale sia per l'interprete italiano che per quello britannico – si potrebbe auspicare un intervento deciso del legislatore sulle pratiche di errata attribuzione, oppure accontentarsi della forse più flessibile ed equilibrata ambiguità che finora ha caratterizzato i giudizi sul plagio».



2. Il ruolo del consulente tecnico

- Il consulente tecnico porta nel processo la propria visione
- Ma chi è il consulente tecnico? Un artista, un critico d'arte?

2. Il problema delle diverse forme di espressione

- Il diritto d'autore è stato costruito sulla stampa e sulla letteratura
- Non è possibile trapiantare concetti che sono nati in connessione a testi stampati ad altre forme di espressione
- Eppure...

2. Il problema dell'arte contemporanea

- Un problema specifico che rende molto controverso il caso è rappresentato dalla natura dell'arte visiva contemporanea
- Molte forme di arte contemporanea mettono esplicitamente in discussione i concetti fondamentali sui quali si basa il diritto d'autore -
→ v. Lezioni successive su «appropriation art»

2. Verso un nuovo rapporto tra plagio e diritto d'autore?

- Caso 2011: «La società di oggi, come le società del passato, ha bisogno della copia e dell'imitazione così come ha bisogno dell'originalità. La creatività si esprime in entrambe le direzioni. E, ancora, l'insegnamento e l'apprendimento – tramite i quali si pongono le basi per il progresso della conoscenza – non possono fare a meno né dell'imitazione né dell'originalità. Lo stesso mercato oscilla tra queste due forze».



2. Verso un nuovo rapporto tra plagio e diritto d'autore?

- Caso 2011: «Nella mutata dimensione propiziata dall'avvento delle tecnologie digitali la libertà di copiare e ricomporre i tasselli digitali costituisce un valore di fondamentale importanza. Le nuove generazioni dei nativi digitali stanno crescendo nella convinzione che tale libertà sia connaturata al nuovo mondo tecnologico. Lo raccontano le norme informali delle comunità dei nuovi creativi. Lo testimoniano le nuove forme di mercato che prescindono dalla vecchia idea della vendita di esemplari di opere chiuse e finite.
- La libertà, si sa, può essere abusata. In un'epoca rivoluzionaria, al giurista tocca governare il confine tra libertà e abuso facendo appello alla propria creatività. Occorre ripensare alle fondamenta il diritto d'autore e, di conseguenza, anche il suo controverso rapporto con il plagio».



3. Cass. 26 gennaio 2018, n. 2039: seconda massima (Foro it.)

- In tema di accertamento del plagio delle opere d'arte figurativa, anche moderna, il giudice deve procedere ai seguenti accertamenti: a) **l'opera originale deve presentare i caratteri dell'originalità creativa**, sia pur minima, fermo che **la tutela non è riconosciuta all'idea in sé, ma alla sua forma espressiva**, attraverso cui si estrinseca il contenuto del prodotto intellettuale; b) **il giudizio si fonda su una valutazione complessiva e sintetica, non analitica, delle opere in confronto, incentrata sull'esame comparativo degli elementi essenziali** delle opere medesime, attraverso il riscontro delle eventuali difformità, **dovendosi valutare il risultato globale, o l'effetto unitario**; c) **il plagio va escluso allorché le due opere, pur prendendo spunto dalla stessa idea ispiratrice, si differenzino negli elementi essenziali, che ne caratterizzano la forma espressiva**; d) **di contro il plagio sussiste allorché, dal confronto, emerge che non vi è scarto semantico, idoneo a conferire alla seconda un diverso e proprio significato artistico, in quanto dalla prima essa ha mutuato il c.d. nucleo individualizzante o creativo, ricalcandone gli elementi creativi, non essendo invece sufficienti elementi originali di mero dettaglio rispetto a quelli dell'originale.**

3. Cass. 26 gennaio 2018, n. 2039: seconda massima (Foro it.)

- (nella specie, la Suprema corte ha confermato la sentenza di merito che, **alla stregua di tali principi ed in conformità ad una c.t.u.**, aveva accertato che taluni dipinti, commercializzati mediante televendita, costituissero plagio di opere di Emilio Vedova, presentando **la stessa tecnica**, nonché **identità della posizione di piani**, delle **masse cromatiche**, delle **proporzioni**, mentre **le minime differenze erano riferibili non ad una rielaborazione creativa, ma ad esigenze commerciali, ad es. le dimensioni ridotte, e di semplificazione**).

3. Argomenti (la definizione di plagio)

- Il plagio, dunque, si realizza con l'attività di riproduzione - si parla perciò di "appropriazione" - totale o parziale degli **elementi creativi** di un'opera altrui, così da ricalcare in modo "parassitario" quanto da altri ideato e quindi espresso in una forma determinata e identificabile.

3. Argomenti (originalità creativa)

- L'opera plagiata, deve presentare i caratteri della **originalità creativa** riconoscibile
- L'originalità creativa è un concetto che non coincide con quello di creazione, originalità e novità assoluta, riferendosi, per converso, alla **personale e individuale espressione** di un'oggettività appartenente alle categorie di opere elencate dalla “legge autore”

3. Argomenti (non si tutela l'idea, ma la sua espressione)

- **non si tutela l'idea in sé, ma la forma della sua espressione, ovvero dalla sua soggettività**, di modo che la stessa idea può essere alla base di diverse opere che sono o possono essere diverse per la creatività soggettiva che ciascuno degli autori spende e che, in quanto tale, rileva ai fini della protezione
- Il plagio trova il suo presupposto **nell'identità di "espressione"**, intesa come forma attraverso la quale si estrinseca il contenuto del prodotto intellettuale, **meritevole di tutela allorché rivesta il carattere dell'originalità e della personalità**

3. Argomenti (nucleo individualizzante)

- **Deve essere priva di un cd. scarto semantico [v. caso De Gregori → teorie estetiche → della Volpe]**, idoneo a conferirle rispetto all'altra un proprio e diverso significato artistico, in quanto abbia dall'opera plagiata mutuato il **cd. nucleo individualizzante o creativo**

3. Argomenti (elementi essenziali, elementi creativi)

- in sostanza, è necessario che l'autore del plagio si sia appropriato degli **elementi creativi** dell'opera altrui, ricalcando in modo pedissequo quanto da altri ideato ed espresso in forma determinata e identificabile; al contrario, è esclusa la sussistenza del plagio, allorché la nuova opera si fondi sì sulla stessa idea ispiratrice, ma si differenzi negli **elementi essenziali** che ne caratterizzano la forma espressiva
- la verifica va operata sulla base del riscontro delle difformità **dalle caratteristiche essenziali**, mentre non sono sufficienti originalità di mero dettaglio dell'opera plagiaria

3. Argomenti (valutazione complessiva, non analitica)

- non rileva in sé **la confondibilità** tra due opere, alla stregua del giudizio d'impressione utilizzato in tema di segni distintivi dell'impresa, ma la riproduzione illecita di un'opera da parte dell'altra
- **il giudizio deve seguire una valutazione complessiva e sintetica, non analitica**, incentrata sull'esame comparativo degli **elementi essenziali** delle opere da confrontare, dovendosi cioè valutare il risultato globale o l'effetto unitario

3. Argomenti (arte contemporanea e consulenza tecnica)

- il giudizio relativo ad opere d'arte contemporanea, quali quelle per cui è causa, caratterizzate dall'impiego di materiali, forme, concezioni relativamente agevoli da riprodurre, **viene svolto di regola mediante espletamento di una consulenza tecnica, dal giudice fatta propria**; in ogni caso, la riproposizione, in sede di legittimità, delle valutazioni e degli apprezzamenti di merito è inammissibile

3. Argomenti (la “non arte”)

- Né può predicarsi un diverso e più ampio criterio, come il ricorso richiederebbe, con riguardo alla corrente artistica della cd. arte informale, secondo la Or. qualificabile radicalmente come "non-arte" o "arte antiformale": concordi o no che siano gli esperti del settore con tali ulteriori definizioni, non si potrebbe non convenire nel senso che, pur quando l'idea artistica si esprima e si concreti mediante linee, segni o aree di macchie o colori, non immediatamente riprodotte di nessuna forma del reale così come questo risulterebbe da una fotografia, ma piuttosto trasfigurandolo ed interpretandolo in maniera affatto originale, **resta che proprio la potenza di questa personalissima interpretazione e trasfigurazione va giuridicamente tutelata.**

3. Argomenti (opera plagiaria quasi del tutto sovrapponibile, la tecnica è la medesima)

- L'opera plagiaria è "quasi del tutto sovrapponibile" all'opera plagiata
- Ciò per **l'identità di posizione dei piani, masse cromatiche, proporzioni**
- **Le minime diversità riscontrate**, fuorché costituire segno di rielaborazione creativa, **appaiono semplificanti o commerciali (come le minori dimensioni)**; quanto ai cd. dischi, **la tecnica è la medesima**, con **ripetizione dei moduli stilistici privi di significato artistico diverso**.

3. Caso 2

- Un laureato in giurisprudenza, il Sig. X, viene contattato dai responsabili di un progetto promosso dalla regione Y
- Per la durata del progetto, la tesi di laurea sarà pubblicata in formato PDF nella sezione documenti del sito web YYY.
- X non rilascia alcuna autorizzazione allo sfruttamento economico o alla cessione dei diritti d'autore.
- Successivamente X viene a conoscenza della pubblicazione del libro «AAA» degli avv. W e Z
- L'autore della tesi aveva riscontrato la corrispondenza letterale di tale libro con la propria tesi di laurea; tale corrispondenza veniva confermata all'esito dell'acquisto di una seconda copia da parte del professore relatore della medesima tesi

Per approfondimenti

- R. Caso (a cura di), [Plagio e creatività: un dialogo tra diritto e altri saperi](#). Atti dei Seminari tenuti il 21 e il 28 aprile 2010 presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento), Università degli Studi di Trento, Trento, 2011
- G. Dore, [Plagio e diritto d'autore. Un'analisi comparata e interdisciplinare](#), Wolters Kluwer – CEDAM, 2021

Roberto Caso

E-mail:

roberto.caso@unitn.it

Web:

<http://www5.unitn.it/People/it/Web/Persona/PER0000633#INFO>

<http://lawtech.jus.unitn.it/>

<https://www.robertocaso.it/>

Copyright

Copyright by Roberto Caso



Licenza Creative Commons

Quest'opera è distribuita con [Licenza Creative Commons
Attribuzione - Condividi allo stesso modo 4.0 Internazionale](https://creativecommons.org/licenses/by-sa/4.0/)

La citazione di testi e la riproduzione di immagini costituisce esercizio dei diritti garantiti dagli art. 2, 21 e 33 Cost. e dall'art. 70 l. 1941/633