

Biblioteche e prestito librario digitale: nuovi istituti giuridici o evoluzione di quelli esistenti?

di Celeste Pesce

Title: Libraries and digital lending of an electronic book: new legal bodies or evolution of existing ones?

Keywords: Digital lending; Electronic book; Copyright.

1. – La presente causa si colloca nel solco del processo di modernizzazione delle biblioteche e fornisce una risposta alla questione se – e su quale base giuridica – queste ultime possano dare in prestito libri digitali.

Il prestito di cui si discute è quello «one copy one user». In tale modello, il libro digitale di cui dispone la biblioteca viene scaricato dall'utente per la durata del prestito, durante la quale non è accessibile ad altri utenti della biblioteca. Alla scadenza di tale periodo, il libro diviene automaticamente inutilizzabile e ritorna disponibile per il prestito.

Ai sensi della legge olandese sul diritto d'autore (*Auteurswet*, artt. 10, 12, 15), questa forma di prestito non può includersi nella nozione di prestito di cui alla direttiva 2006/115/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, concernente il diritto di noleggio, il diritto di prestito e taluni diritti connessi al diritto di autore in materia di proprietà intellettuale (in seguito: direttiva 2006/115). Conseguentemente, il prestito digitale non può beneficiare della deroga prevista per il prestito pubblico dall'articolo 6, paragrafo 1, di detta direttiva secondo cui gli Stati membri possono derogare al diritto esclusivo previsto all'articolo 1 per il prestito da parte di istituzioni pubbliche, «a condizione che almeno gli autori ricevano una remunerazione per tale prestito».

Accade, così, che nei Paesi Bassi il prestito di libri digitali sia regolato da contratti di licenza conclusi tra le biblioteche e gli editori. Questi ultimi mettono a disposizione delle biblioteche, ad un prezzo appositamente concordato, i libri digitali che possono essere successivamente oggetto di prestito. Da siffatti rapporti contrattuali e dai vantaggi economici che ne seguono, sono del tutto esclusi gli autori. Questi ultimi, viceversa, se il prestito digitale rientrasse nell'ambito di applicazione della direttiva 2006/115, e quindi della deroga summenzionata, percepirebbero una remunerazione a tale titolo del tutto indipendente dai contratti conclusi con gli editori.

Orbene, la questione pregiudiziale prende avvio nell'ambito di una controversia olandese tra la *Vereniging Openbare Bibliotheken* (associazione delle biblioteche pubbliche) e la *Stichting Leenrecht* (fondazione del diritto di prestito), sull'eventuale violazione del diritto esclusivo di prestito di cui all'articolo 1, paragrafo 1, della direttiva 2006/115.

Nondimeno, il dubbio interpretativo del giudice nazionale si estende all'articolo 2, paragrafo 1, lettera b) e all'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2006/115 come anche all'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione (in seguito: direttiva 2001/29). N'è derivata la formulazione di quattro quesiti pregiudiziali di cui il primo rappresenta il presupposto degli

altri, in quanto apre la discussione sul punto se il prestito di libri digitali ricada nell'ambito di applicazione della direttiva 2006/115, come meglio diremo nelle pagine seguenti.

Gli altri quesiti, non esaminati in questa sede, riguardano, nel complesso, le condizioni che i libri digitali devono soddisfare per poter essere eventualmente prestati in base alla deroga per il prestito pubblico.

2. – Con la prima questione, dunque, il giudice del rinvio chiede alla Corte se la messa a disposizione del pubblico, per un periodo limitato, di libri digitali da parte delle biblioteche pubbliche rientra nel diritto di prestito sancito dall'articolo 1, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 1 lettera b), della direttiva 2006/115.

La risposta della Corte è in senso affermativo ed i passaggi argomentativi a supporto della scelta inclusiva appaiono abbastanza completi ed esaustivi. La pronuncia difatti si articola su più livelli e, in prima battuta, analizza i profili legittimanti, ipoteticamente, l'esclusione del prestito di copie digitali (*ergo*, materiali intangibili) dall'ambito di applicazione della direttiva.

L'attenta analisi della Corte non trascurava che il testo del 2006 codifica la direttiva 92/100/CEE del Consiglio, del 19 novembre 1992, concernente il diritto di noleggio, il diritto di prestito e taluni diritti connessi al diritto di autore in materia di proprietà intellettuale. E che il diritto di prestito non ha subito modifiche sostanziali in occasione dell'emanazione della direttiva 2006/115. Pertanto, le disposizioni vigenti in materia di diritto di prestito sono sostanzialmente quelle adottate nel 1992, vale a dire un'epoca in cui la tecnologia dei libri digitali muoveva i primi passi e in cui, quindi, il legislatore dell'Unione non avrebbe potuto inserire il prestito di libri digitali nella nozione di prestito. Ma, il fatto che il prestito effettuato in forma digitale non sia menzionato in alcun modo non funge da impedimento. Anzi, osserva la Corte, ciò non comporta che l'interpretazione della direttiva 2006/115 debba escludere il prestito dei libri digitali.

A parere di chi scrive, l'argomentazione del giudice UE è in piena sintonia con i lavori preparatori della direttiva 92/100 che, *ad adiuvandum*, si esprimono a favore di una nozione di prestito in termini inclusivi piuttosto che escludenti. Ancora, l'approccio espansivo della Corte riprende gli intenti evolutivi fissati dall'Unione in occasione dell'adozione della normativa in materia di diritto d'autore laddove si precisa che la «protezione offerta dal diritto d'autore ... deve adeguarsi ai nuovi sviluppi economici» (considerando 4 della direttiva 2006/115). È di tutta evidenza che sviluppo tecnologico, amplificazione creativa e diverse modalità di fruizione della stessa siano ben chiari al giudice UE. Facile, quindi, il passo successivo di collocare in una simile logica tesa al futuro il prestito digitale quale emblema di nuove forme di utilizzazione economica tale da rendere «necessario un adeguamento del diritto d'autore ai nuovi sviluppi economici» (p.to 45).

Emerge, così, un altro dato fondamentale. Vale a dire che, al fine di rispondere adeguatamente alle realtà economiche in divenire, si predilige adattare ed integrare le normative attuali sul diritto d'autore e sui diritti connessi piuttosto che dare vita a nuovi concetti in materia di protezione della proprietà intellettuale.

È fuori discussione che l'adeguamento normativo in questione resta possibile interpretando le disposizioni del caso in ragione del momento storico in cui si applicano. Più in generale, l'adeguamento e/o l'adattamento è una condizione naturale di «sopravvivenza» di quegli atti giuridici legati all'evoluzione tecnologica e alla fruizione di strumenti e modelli socio-culturali. In termini evolutivi ed elastici si esprime, anche, la direttiva 2001/29 che non omette di evidenziare quanto il diritto d'autore e i diritti connessi proteggano e stimolino lo sviluppo e la commercializzazione di nuovi prodotti e servizi nonché la creazione e lo sfruttamento del loro contenuto creativo (cfr. considerando 2, 5 e 8).

Vale a dire che l'interpretazione «dinamica» o «evolutiva» è indispensabile nel settore del diritto d'autore fortemente influenzato dal progresso informatico che, sovente, anticipa il processo legislativo e rende (spesso) vani i tentativi di ammodernare il quadro giuridico attraverso l'adozione continua di nuove norme. Infatti, non di rado gli atti diventano obsoleti al momento stesso della loro emanazione o poco dopo. Così, per usare le parole dell'avvocato generale, «questo anacronismo delle norme giuridiche rispetto alla realtà» (p.to 28 delle conclusioni) può dare vita a dubbi interpretativi ed applicativi, ad incertezza giuridica e/o a

vuoti normativi. In tali casi, solo l'interpretazione giurisdizionale dinamica ed evolutiva può garantire efficacia normativa e scongiurare l'affanno del legislatore. Viceversa, interpretazioni miopi e avulse dalla mutata realtà economica rischiano di imbrigliare gli atti giuridici nel passato.

Le considerazioni esposte portano ad equiparare il prestito di libri digitali a quello cartaceo. Del resto, se il fine ultimo del prestito è acquisire nuove conoscenze (e non conservare una copia del libro), libro cartaceo e digitale non si differenziano. Motivo per cui anche le modalità del loro prestito sono da considerarsi uniformi.

Una siffatta interpretazione della direttiva 2006/115 assicura copertura giuridica al prestito librario digitale. O, per meglio dirsi, argina il vuoto normativo che, di fatto, diviene solo apparente. Al contempo, garantisce al testo del 2006 la capacità di rispondere alle esigenze della società odierna come futura, dimostrando di conciliare al meglio i diversi interessi in gioco.

3. – La soluzione del giudice UE concilia gli obblighi internazionali rilevanti nella fattispecie con l'effetto utile della normativa europea *de quibus*.

Più chiaramente, si conferma la prassi giurisprudenziale dell'Unione di interpretare il diritto europeo in maniera funzionale compiendo una valutazione dei testi meno legata alla formulazione letterale e più aderente agli scopi che gli atti in questione si propongono. Segnatamente, il giudice dell'Unione predilige l'interpretazione maggiormente conforme alla *ratio legis*, mediante il richiamo degli strumenti logici (obiettivi, scopi, finalità) che conferiscono alle disposizioni un significato in armonia con il contesto giuridico, in cui le stesse sono collocate, nonché con le finalità generali del diritto dell'Unione. Non solo. Gli obblighi di matrice internazionale applicabili *ratione materiae* trovano anch'essi piena affermazione e rispetto.

L'equilibrio così raggiunto rende la pronuncia in esame pienamente conforme alla logica degli atti a tutela del diritto d'autore propri dell'Unione e/o derivanti dal consesso internazionale.

Nello specifico, in merito all'allineamento con gli obblighi internazionali dell'Unione e degli Stati UE, va ricordato che nel caso di specie trova spazio il trattato dell'OMPI, del quale sono parti sia l'Unione sia gli Stati membri. Ebbene, ai sensi della dichiarazione concordata allegata al trattato dell'OMPI, gli oggetti intangibili, nonché le copie non fissate su un supporto materiale, quali le copie digitali, sembrerebbero esclusi dal diritto di noleggio (art. 7 relativo al diritto di noleggio). Ciò nonostante, a giudizio della Corte UE, né il trattato OMPI né la dichiarazione menzionata pongono limiti a che la nozione di «prestito» di oggetti, ai sensi della direttiva europea, sia interpretata in maniera estensiva al fine di includervi i prestiti effettuati in forma digitale (p.ti 32, 39).

Rafforza tale ragionamento la salvaguardia dell'effetto utile della disciplina europea applicabile *ratione materiae*. Invero, la giurisprudenza UE è costante nel ribadire che, sebbene la deroga di cui all'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2006/115, debba costituire oggetto di interpretazione restrittiva, resta il fatto che l'interpretazione data deve anche consentire di salvaguardare l'effetto utile dell'eccezione stessa e di rispettarne gli scopi (*ex multis*: Corte giust., sent. 4-10-2011, C-403/08 e C-429/08, *Football Association Premier League e a.*; sent. 1-12-2011, C-145/10, *Painer*). Non si può, pertanto, escludere l'applicabilità dell'articolo 6, paragrafo 1, della direttiva 2006/115 nel caso in cui l'operazione effettuata da una biblioteca accessibile al pubblico presenti caratteristiche sostanzialmente analoghe a quelle dei prestiti di opere su carta stampata (p.ti 50-51).

Si aggiunga che la Corte va oltre il dato letterale della direttiva 2006/115 e delle diverse versioni linguistiche di «diritto di noleggio e di prestito», e prende in esame, da un lato, i considerando 3 e 8 di detta direttiva che non si riferiscono (in talune versioni linguistiche) al «diritto di noleggio e di prestito», al singolare, ma ai «diritti» di noleggio e di prestito, al plurale. Dall'altro, come emerge dall'articolo 2, paragrafo 1, lettere a) e b), della direttiva 2006/115, il legislatore dell'Unione si è adoperato per definire separatamente le nozioni di «noleggio» e di «prestito». Pertanto, gli oggetti interessati dal noleggio non sono necessariamente identici a quelli interessati dal prestito (p.ti 36-38).

Non meno rilevante è l'analisi dell'obiettivo principale del diritto d'autore, vale a dire tutelare gli interessi degli autori. A giudizio della Corte UE, un'interpretazione della direttiva 2006/115 secondo cui il prestito digitale rientra nella nozione di «prestito» non solo non lede gli interessi degli autori ma, al contrario, consente di tutelare meglio i loro interessi rispetto a quanto non accada oggi in ragione delle sole leggi di mercato.

4. – Al di là dei fatti e della fondatezza delle questioni controverse, la sentenza della Corte di giustizia è un esempio di come interpretazione evolutiva del diritto e salvaguardia dell'effetto utile dello stesso debbano guidare l'attività del giudice UE al fine di dare nuova luce a testi normativi apparentemente datati. E di come si possa, per tale via, evitare nuovi procedimenti legislativi ed il connesso dispendio di risorse anche finanziarie. Del resto, come già osservato, le lungaggini procedurali legislative finiscono, in questo contesto (e in quelli analoghi), per essere controproducenti restando sovente un passo (almeno) indietro rispetto al progresso tecnologico.

Tanto è del resto chiesto espressamente dal legislatore UE secondo cui protezione offerta dal diritto d'autore, nuovi sviluppi economici e nuove forme di utilizzazione economica si intrecciano e procedono in maniera contestuale adeguandosi alla realtà contemporanea (quarto considerando della direttiva 2006/115/CE). In tale prospettiva si collocano le conclusioni dell'avvocato generale presentate nel caso di specie, secondo cui è «indispensabile interpretare gli atti giuridici tenendo conto dell'evoluzione della tecnologia, del mercato e dei comportamenti, e non cristallizzare tali atti nel passato con un'interpretazione troppo rigida» (p.to 27 delle conclusioni). Osservando al riguardo che «se la Costituzione degli Stati Uniti del 1787 è ancora applicabile e se alcuni articoli della Magna Carta del 1215 possono ancora far parte dell'ordinamento giuridico del Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, è perché l'interpretazione che ne viene data non è quella prevalente ai tempi di George Washington o di Giovanni Senza Terra, bensì un'interpretazione adattata ai tempi moderni» (cfr. note al p.to 27 delle conclusioni).

L'obiettivo mediato è, quindi, garantire l'evoluzione “sociale” del quadro legislativo esistente in materia di diritti d'autore, facendo spazio ad un orientamento interpretativo innovativo, flessibile e dinamico (fin dove possibile). Resta, cioè, relegata quasi ad *extrema ratio* la codificazione di nuovi istituti giuridici ogni qualvolta la realtà sociale muti o emergano nuovi costumi sociali, culturali e, per l'effetto, economici.

Non si può negare che la scelta del legislatore prima e del giudice UE poi evita l'eccessiva proliferazione giuridica, foriera di incertezza interpretativa ed applicativa. E, viceversa, azzerà il rischio di pregiudizio dei diritti degli autori causato da un vuoto normativo e/o dalle rivoluzioni tecnologiche. Al tempo stesso, palesa la dinamicità del diritto europeo e internazionale vigente, pienamente in grado di inglobare nel loro campo applicativo la comparsa dei libri digitali e del relativo prestito ad opera delle biblioteche. Sembra, quindi, maturo il tempo per queste ultime di adeguarsi all'evoluzione libraria al fine di accrescere la diffusione della cultura per il loro tramite come accade da millenni senza soluzioni di continuità.