

# SOFTWARE



**CORSO DI DIRITTO DELL'INFORMATICA  
DIGIES  
UNIVERSITA' MEDITERRANEA DI REGGIO CALABRIA**

# Qualificazione giuridica

---

l'insieme delle procedure e delle istruzioni in un sistema di elaborazione dati;

insieme delle istruzioni impartite ad un elaboratore elettronico attraverso specifiche modalità ed in un linguaggio ad essi comprensibile al fine di ottenere determinati risultati e performance;

programma per elaboratore costituito essenzialmente da una serie di istruzioni scritte in diversi linguaggi informatici che una volta immesse nel computer acquisiscono un ruolo funzionale pratico;

insieme o parte di programmi per elaboratore, delle procedure e delle regole necessarie per il funzionamento di un sistema di elaborazione dati, in esso compresa anche la relativa documentazione.

Bene digitale

Bene giuridico immateriale (art.810 c.c.)

Bene economico

Opera dell'ingegno (l.633/41, art.2 n.8)

# Software applicativi

Elaboratori di testo

Fogli elettronici

Database

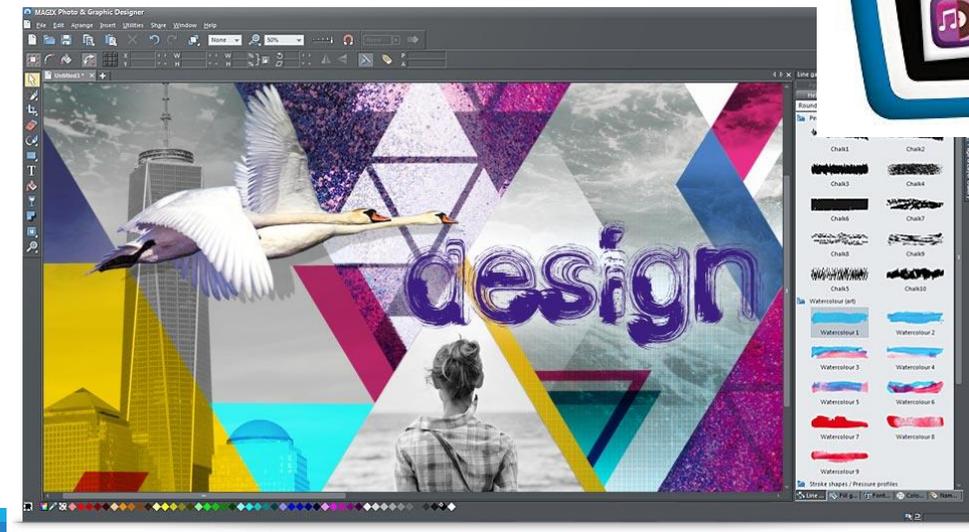
Grafica

Comunicazioni

Didattica

Giochi

	A	B	C	D	E	F	G	H	I	J
1										
2	marzo	37	142							
3	aprile	38	150							
4	maggio	39	158							
5	giugno	40	166							
6	luglio	41	174							
7	agosto	42	182							
8	settembre	43	190							
9	ottobre	44	198							
10	novembre	45	206							
11	dicembre	46	214	260						
12				170						
13				270						
14										



# Software, Firmware & Hardware

---

Hardware: l'insieme delle componenti fisiche, non modificabili (alimentatori, elementi circuitali fissi, unità di memoria, ecc.)

Firmware: l'insieme delle istruzioni e delle applicazioni presenti permanentemente nella memoria di un sistema e che non possono essere modificate dall'utente.

Cosa composta?

Cosa complessa?

Cosa connessa?

*oppure*

Beni indipendenti?

# Software, Firmware & Hardware

---

Cosa composta?

Vendita individuale e vendita in bundle

Cosa complessa?

Cosa connessa?

*Cassazione Civile, III, n.19161/2014*

*oppure*

Beni indipendenti?

*l'acquisto di un notebook non obbliga ad accettare il sistema operativo preinstallato e qualora l'acquirente, all'avvio dell'hardware, manifesti il suo rifiuto alla licenza d'uso del predetto sistema e del suo software applicativo, il mancato consenso si ripercuote unicamente sul contratto di licenza d'uso e non sul negozio di compravendita del computer*

*qualora il licenziatario non le accetti, non potrà utilizzare il software e dovrà contattare il produttore o l'installatore per conoscere le modalità di restituzione allo scopo di ottenere il rimborso del prezzo*

# Tutela giuridica del software: Le prime incertezze della giurisprudenza

---

## **Tribunale Monza, 12/12/1984**

*L'elencazione, contenuta negli art. 1 e 2, l. 22 aprile 1941, n. 633, delle opere dell'ingegno di carattere creativo suscettibili di protezione in base alla normativa sul diritto d'autore (opere che appartengono alla letteratura, alla musica, alle arti figurative, all'architettura, al teatro, alla cinematografia) ha carattere tassativo, per cui non sono proteggibili le opere estranee ai settori codificati (nella specie: è stata esclusa la proteggibilità del software, o programma elettronico, di un videogioco).*

*Non è applicabile la tutela prevista dalla legge sui brevetti per invenzioni industriali (r. d. 29 giugno 1939, n. 1127) in favore di una società che abbia depositato domanda di concessione di brevetto denominato <Gioco elettronico utilizzante un tubo a raggi catodici come visualizzatore>, perché il software, o programma elettronico, non può rientrare tra le invenzioni brevettabili, stante l'esplicita esclusione contenuta nell'art. 12, r. d. n. 1127 del 1939 (modificato dal d. p. r. 22 giugno 1979, n. 338, in attuazione della l. 26 maggio 1978, n. 260).*

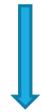
## **Cass. pen., 24/11/1986, n.1323**

*Il cosiddetto <software> (programmi per elaboratori elettronici), sia di base sia applicativo, che, essendone esclusa la brevettabilità a norma dell'art. 7 d. p. r. 22 giugno 1979, n. 338 (modificativo dell'art. 12 r. d. 29 giugno 1939, n. 1127), non è tutelabile con i rimedi previsti a protezione delle invenzioni industriali e contro l'imitazione servile dei prodotti, è protetto - sia penalmente sia civilmente - quale oggetto di diritto d'autore dalle norme della relativa legge (l. 22 aprile 1941, n. 633), quando abbia il requisito della creatività, quando, cioè, sia pure in misura appena apprezzabile, dia un apporto nuovo nel campo informatico, esprima soluzioni originali di problemi di elaborazione di dati, programmi in modo migliore rispetto al passato determinati contenuti di idee (nella fattispecie è stato ritenuto penalmente perseguibile a norma dell'art. 171, lett. e, l. 22 aprile 1941, n. 633, il commercio di cassette stereo contenenti registrazioni di programmi per computer illecitamente riprodotte).*

# Primi interventi normativi

---

DIR. 1991/250/CE  
(tutela dei programmi  
per elaboratore)



D.lgs. 518/1992  
(novella della legge  
633/1941)

ART 1 – Legge 633/1941

Sono protette ai sensi di questa legge le opere dell'ingegno di carattere creativo che appartengono alla letteratura, alla musica, alle arti figurative, all'architettura, al teatro ed alla cinematografia, qualunque ne sia il modo o la forma di espressione.

Sono altresì protetti i programmi per elaboratore come opere letterarie ai sensi della Convenzione di Berna sulla protezione delle opere letterarie ed artistiche ratificata e resa esecutiva con legge 20 giugno 1978, n. 399, nonché le banche di dati che per la scelta o la disposizione del materiale costituiscono una creazione intellettuale dell'autore.

ART 2 – Legge 633/1941

In particolare sono comprese nella protezione:

8) i programmi per elaboratore, in qualsiasi forma espressi purché originali quale risultato di creazione intellettuale dell'autore. Restano esclusi dalla tutela accordata dalla presente legge le idee e i principi che stanno alla base di qualsiasi elemento di un programma, compresi quelli alla base delle sue interfacce. Il termine programma comprende anche il materiale preparatorio per la progettazione del programma stesso;

# ...E prime risposte della giurisprudenza

---

## **Tribunale Piacenza, 11/12/1992**

*Il software, in quanto opera dell'ingegno, è protetto dalla legge sul diritto d'autore; gli art. 161 e 162 l.d.a. non offrono una tutela alternativa a quella prevista dalle norme del codice di rito le quali - in virtù del rinvio contenuto nell'art. 156, 2° comma, l.d.a. - integrano, in quanto compatibili, la disciplina specifica della legge speciale solamente ove questa non preveda.*

## **Tribunale Milano, 29/01/1997**

*La legge sul diritto d'autore contempla un requisito di accesso alla protezione del "software" situato ad un livello di minor rigore rispetto a quanto previsto per il riconoscimento della novità intrinseca del brevetto per invenzione industriale.*

## **Pretura Milano, 08/03/1999**

*La fattispecie penale consistente nella duplicazione di software a fini di lucro, introdotta nel nostro ordinamento giuridico dall'art. 10 d.l.g. n. 518 del 1992, non si pone in contrasto con la direttiva Cee n. 250/91, ancorché essa non preveda tale specifica ipotesi.*

*Le direttive comunitarie infatti vincolano gli Stati membri cui sono rivolte per quanto riguarda il risultato da raggiungere, ma fanno salva la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi; inoltre la necessità di armonizzazione e ravvicinamento degli Stati membri è finalizzata, alla luce degli art. 100 e 101 del trattato istitutivo della Comunità, alla instaurazione e al funzionamento di un mercato comune in regime di concorrenza, funzionale a sua volta ad uno sviluppo armonioso ed equilibrato delle attività economiche nell'interesse della Comunità. La norma penale in esame, volta a sanzionare l'abusiva riproduzione di software a fini di lucro, si inserisce pertanto in modo "armonioso" rispetto al diritto comunitario, costituendo il comportamento vietato presupposto primo che dà origine a quel commercio abusivo di software che la normativa comunitaria intende reprimere.*

# Cass. civ., I, 13/06/2014, n. 13524

## requisito della originalità e della creatività semplice

---

La protezione del diritto d'autore riguardante programmi per elaboratori (il "software", che rappresenta la sostanza creativa dei programmi informatici), al pari di quella riguardante qualsiasi altra opera, postula il requisito dell'originalità, occorrendo pertanto stabilire se il programma sia o meno frutto di un'elaborazione creativa originale rispetto ad opere precedenti, fermo restando che la creatività e l'originalità sussistono anche quando l'opera sia composta da idee e nozioni semplici, comprese nel patrimonio intellettuale di persone aventi esperienza nella materia propria dell'opera stessa, purché formulate ed organizzate in modo personale ed autonomo rispetto alle precedenti. La consistenza in concreto di tale autonomo apporto forma oggetto di una valutazione destinata a risolversi in un giudizio di fatto, come tale sindacabile in sede di legittimità soltanto per eventuali vizi di motivazione.

(Nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che ha ritenuto meritevole di tutela il programma "Giava", predisposto per le agenzie di viaggio e composto da una sezione contabile e da una sezione per la vendita dei biglietti, valutandolo originale sia sotto il profilo della funzionalità, sia sotto quello strutturale e algoritmico del "software")

# Profili della legge n.633/1941 la titolarità

---

## **Art. 6.**

Il titolo originario dell'acquisto del diritto di autore è costituito dalla creazione dell'opera, quale particolare espressione del lavoro intellettuale.

## **Art. 7.**

È considerato autore dell'opera collettiva chi organizza e dirige la creazione dell'opera stessa. È considerato autore delle elaborazioni l'elaboratore, nei limiti del suo lavoro.

## **Art. 10.**

Se l'opera è stata creata con il contributo indistinguibile ed inscindibile di più persone, il diritto di autore appartiene in comune a tutti i coautori.

Le parti indivise si presumono di valore eguale, salvo la prova per iscritto di diverso accordo.

Sono applicabili le disposizioni che regolano la comunione. La difesa del diritto morale può peraltro essere sempre esercitata individualmente da ciascun coautore e l'opera non può essere pubblicata, se inedita, né può essere modificata o utilizzata in forma diversa da quella della prima pubblicazione, senza l'accordo di tutti i coautori. Tuttavia in caso di ingiustificato rifiuto di uno o più coautori, la pubblicazione, la modificazione o la nuova utilizzazione dell'opera può essere autorizzata dall'autorità giudiziaria, alle condizioni e con le modalità da essa stabilite.

# Creazione/sviluppo del software nell'ambito di rapporti di lavoro

---

**Cass. civ. Sez. lavoro, 17/09/2012, n. 15534**

*In ordine alla realizzazione di un software, ovvero un programma per elaboratore, la tutela apprestata al lavoratore riposa sull'art. 12-bis della legge n. 633 del 1941 e presuppone la creazione dell'opera da parte del lavoratore dipendente nell'esecuzione delle sue mansioni o su istruzioni impartitegli dal datore di lavoro. Qualora non ricorra nessuna delle due ipotesi, come verificatosi nel caso concreto, deve escludersi, in difetto di una norma speciale, la sussistenza di una disciplina inderogabile a tutela del lavoratore, che risulterebbe violata da un accordo con il quale il creatore di un programma per elaboratore ne consente l'utilizzo al proprio datore di lavoro.*

**Cass. civ. Sez. lav. Ord., 09/04/2018, n. 8694**

*Il lavoratore/inventore che, anche fuori dall'orario di lavoro, abbia creato un software e voglia rivendicare nei confronti del datore i diritti di utilizzazione economica deve agire in base alla normativa in materia di tutela del diritto d'autore e non con l'azione generale di arricchimento di cui all'art. 2041 Cod. Civ.*

# Profili della legge n.633/1941

## I cd. diritti «sui generis»

---

### Art. 64-bis.

1. Fatte salve le disposizioni dei successivi articoli 64-ter e 64-quater, i diritti esclusivi conferiti dalla presente legge sui programmi per elaboratore comprendono il diritto di effettuare o autorizzare:

- a) *la riproduzione, permanente o temporanea, totale o parziale, del programma per elaboratore con qualsiasi mezzo o in qualsiasi forma.* Nella misura in cui operazioni quali il caricamento, la visualizzazione, l'esecuzione, la trasmissione o la memorizzazione del programma per elaboratore richiedano una riproduzione, anche tali operazioni sono soggette all'autorizzazione del titolare dei diritti;
- b) *la traduzione, l'adattamento, la trasformazione e ogni altra modificazione del programma per elaboratore, nonché la riproduzione dell'opera che ne risulti,* senza pregiudizio dei diritti di chi modifica il programma;
- c) *qualsiasi forma di distribuzione al pubblico, compresa la locazione, del programma per elaboratore originale o di copie dello stesso.* La prima vendita di una copia del programma nella Comunità Economica Europea da parte del titolare dei diritti, o con il suo consenso, esaurisce il diritto di distribuzione di detta copia all'interno della Comunità, ad eccezione del diritto di controllare l'ulteriore locazione del programma o di una copia dello stesso.

# Profili della legge n.633/1941

## I cd. diritti «sui generis»

---

### Art. 64 ter

1. Salvo patto contrario, non sono soggette all'autorizzazione del titolare dei diritti le attività indicate nell'art. 64 bis, lettere a) e b), allorché tali attività sono necessarie per l'uso del programma per elaboratore conformemente alla sua destinazione da parte del legittimo acquirente, inclusa la correzione degli errori.
2. Non può essere impedito per contratto, a chi ha il diritto di usare una copia del programma per elaboratore di effettuare una copia di riserva del programma, qualora tale copia sia necessaria per l'uso.
3. Chi ha il diritto di usare una copia del programma per elaboratore può, senza l'autorizzazione del titolare dei diritti, osservare, studiare o sottoporre a prova il funzionamento del programma, allo scopo di determinare le idee ed i principi su cui è basato ogni elemento del programma stesso, qualora egli compia tali atti durante operazioni di caricamento, visualizzazione, esecuzione, trasmissione o memorizzazione del programma che egli ha il diritto di eseguire. Le clausole contrattuali pattuite in violazione del presente comma e del comma 2 sono nulle.

# Profili della legge n.633/1941

## I cd. diritti «sui generis»

---

### Art. 64 quater

1. L'autorizzazione del titolare dei diritti non è richiesta qualora la riproduzione del codice del programma di elaboratore e la traduzione della sua forma ai sensi dell'art. 64 bis, lettere a) e b), compiute al fine di modificare la forma del codice, siano indispensabili per ottenere le informazioni necessarie per conseguire l'interoperabilità, con altri programmi, di un programma per elaboratore creato autonomamente purché siano soddisfatte le seguenti condizioni:

- a) le predette attività siano eseguite dal licenziatario o da altri che abbia il diritto di usare una copia del programma oppure, per loro conto, da chi è autorizzato a tal fine;
- b) le informazioni necessarie per conseguire l'interoperabilità non siano già facilmente e rapidamente accessibili ai soggetti indicati alla lettera a);
- c) le predette attività siano limitate alle parti del programma originale necessarie per conseguire l'interoperabilità.

2. Le disposizioni di cui al comma 1 non consentono che le informazioni ottenute in virtù della loro applicazione:

- a) siano utilizzate a fini diversi dal conseguimento dell'interoperabilità del programma creato autonomamente;
- b) siano comunicate a terzi, fatta salva la necessità di consentire l'interoperabilità del programma creato autonomamente;
- c) siano utilizzate per lo sviluppo, la produzione o la commercializzazione di un programma per elaboratore sostanzialmente simile nella sua forma espressiva, o per ogni altra attività che violi il diritto di autore.

3. Le clausole contrattuali pattuite in violazione dei commi 1 e 2 sono nulle.

4. Conformemente alla convenzione di Berna sulla tutela delle opere letterarie ed artistiche ratificata e resa esecutiva con legge 20 giugno 1978, n. 399, le disposizioni del presente articolo non possono essere interpretate in modo da consentire che la loro applicazione arrechi indebitamente pregiudizio agli interessi legittimi del titolare dei diritti o sia in conflitto con il normale sfruttamento del programma.

# Cassazione civile, I , 21/07/2011, n. 16041

---

La concessione di licenza di uso del "software" effettuata dal titolare - che ne ha un diritto personale ed esclusivo, protetto dal diritto d'autore ai sensi dell'art. 64 bis, lett. c), della legge n. 633 del 1941 - a favore di una impresa il cui ramo di azienda sia successivamente ceduto a terzi, rientra tra i contratti nei quali può subentrare l'acquirente dell'azienda, ma solo in mancanza di una specifica pattuizione contraria tra il titolare del diritto ed il suo contraente licenziatario; invero, la particolare personalità del diritto in questione, legato all'inventiva, implica di regola il dominio pieno del suo titolare anche sulla determinazione dell'uso da parte dei terzi e, sussistendo piena identificazione tra il contratto di licenza di uso ed il suo oggetto, esclude detto passaggio ai sensi dell'art. 2558 cod. civ., cioè in modo automatico e quale contratto d'impresa, anche tale norma facendo salva una diversa pattuizione con cui le parti originarie abbiano voluto stabilire la incedibilità ulteriore di un diritto già ceduto.

# Cassazione civile, I, ord. 16.01.2023, n. 1107

L'opera creata da una AI può qualificarsi opera dell'ingegno?

---

Per escludere il requisito della creatività, «non è certamente sufficiente l'ammissione (...) di aver utilizzato un software per generare l'immagine, circostanza questa che è pur sempre compatibile con l'elaborazione di un'opera dell'ingegno con un tasso di creatività che andrebbe solo scrutinato con maggior rigore se, com'è avvenuto nel caso concreto».

In caso di richiesta in tal sensi sarebbe reso necessario un accertamento di fatto per verificare se e in qual misura l'utilizzo dello strumento avesse assorbito l'elaborazione creativa dell'artista che se ne era avvalso, «».

Posta la presentazione del motivo nel terzo grado di giudizio, cioè quello del giudizio di legittimità, il motivo stesso «deve essere dichiarato inammissibile, senza la necessità di affrontare in questa sede i temi, per ora inesplorati nella giurisprudenza di questa Corte, della cosiddetta arte digitale (detta anche digital art. o computer art) quale opera o pratica artistica che utilizza la tecnologia digitale come parte del processo creativo o di presentazione espositiva»

# CONTRATTI AD OGGETTO INFORMATICO

---

Hardware

Software

*Bundling package*  
*Vendita abbinata*



Creazione/sviluppo software

Appalto di servizi informatici

Licenza software

Leasing software

Contratto di fornitura di servizi telematici

# Contratti di creazione /sviluppo del software

---

## Software personalizzato

Contratto di appalto

Contratto d'opera

Trib. Novara 20 novembre 2004 «il contratto per la realizzazione di un software, commissionato ad una *software house*, sostanzia ad ogni effetto un contratto di appalto di servizi e necessita di essere sottoposto ai fini di una disciplina positiva, alla relativa regolamentazione»

Si trasferiscono tutti i diritti correlati allo scopo negoziale, non anche quelli che non hanno relazione con esso

## Software adattato

Contratto «misto»: devono considerarsi gli elementi del «fare» e del «dare» per verificare il tipo prevalente ed individuare la relativa disciplina

Criterio dell'assorbimento // criterio della combinazione

Cass. 12 aprile 1999 n. 3578 «la disciplina sarà quella della vendita se il lavoro rappresenta non già lo scopo ultimo del negozio ma soltanto il mezzo per il conseguimento della cosa»

# Contratto di fornitura di sistema informatico completo

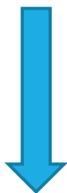
---

Hardware

Software

Assistenza periodica

Aggiornamento software



APPALTO DI SERVIZI

Operazione economica complessa

Contratto a tipico e complesso (Trib. Genova 27 luglio 2007)

Obbligazioni di risultato (Cass. 15 giugno 200, n. 8153)

- anche in caso di home computer?

Dovere di collaborazione del cliente (cd. autoinformazione )

Esclusione della garanzia ex art. 1490 cc in caso di contestuale contratto di assistenza ?

Risoluzione per inadempimento: malfunzionamento grave, rapporto tra art. 1668 ed art. 1490

# Licenze d'uso

---

## Programmi proprietari

Titolare del diritto concede (dietro corrispettivo) la **licenza d'uso** che permette di installare e fruire dell'applicazione, senza divenirne proprietari o poter apportare modifiche

## Programmi non proprietari

R. Stallman – Free Software Foundation

Software libero: accesso al codice sorgente e possibilità di decompilazione (copyleft)

Licenze Open Source (con limiti al grado di utilizzabilità del software)

Licenza «di pubblico dominio»

# Contratto di Licenza d'uso

---

Oggetto del contratto (specificazioni)



Limitazioni /estensioni territoriali della licenza

Numero massimo di installazioni consentite

Numero massimo di copie di sicurezza

Trasferibilità

Sub-licenza

Usi legittimi del licenziatario

(art. 64-bis ss LDA)

Riproduzione nella veste grafica funzionale del programma

Riproduzione nei limiti della fruizione personale

Possibilità di copia per ripristino

Limiti alla decompilazione

# Principio dell'esaurimento del diritto alla «prima vendita»

---

Diritto di distribuzione della copia di programma per elaboratore

Licenza

Supporto

*Corte Giustizia EU 3 luglio 2012, c-128/11*

*il diritto di distribuzione della copia di un programma per elaboratore è esaurito qualora il titolare del diritto d'autore che abbia autorizzato, foss'anche a titolo gratuito, il download della copia su un supporto informatico via Internet abbia parimenti conferito, a fronte del pagamento di un prezzo diretto a consentirgli l'ottenimento di una remunerazione corrispondente al valore economico della copia dell'opera di cui è proprietario, il diritto di utilizzare la copia stessa, senza limitazioni di durata“.*

*cd. first sale doctrine*