



UNIVERSITY
OF TRENTO - Italy
Faculty of Law

**Trento Law and Technology
Research Group
Student Paper n. 41**

**GRAFFITI, STREET ART E
DIRITTO D'AUTORE:
UN'ANALISI COMPARATA**

LORENZA GIORDANI

lawtech

ISBN: 978-88-8443-809-6

COPYRIGHT © 2018 LORENZA GIORDANI

This paper can be downloaded without charge at:

Trento Law and Technology Research Group

Student Papers Series Index:

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

IRIS:

<http://hdl.handle.net/11572/211088>

Questo paper Copyright © 2018 **Lorenza Giordani**
è pubblicato con Creative Commons Attribuzione-Non commerciale-Non opere derivate 2.5 Italia
License. Maggiori informazioni circa la licenza all'URL:
<http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/it/>

KEYWORDS

Street art – Droit d'auteur – Copyright – Comparative Law – Conflicting interests

About the author

Lorenza Giordani (lorenza.gi@gmail.com) graduated in Law, *magna cum laude*, at the University of Trento, under the supervision of Prof. Roberto Caso and Dr. Giulia Dore (March 2018).

The opinion stated in this paper and all possible errors are the Author's only.

PAROLE CHIAVE

Street art - Diritto d'autore – Copyright – Diritto Comparato – Bilanciamento degli interessi

Informazioni sull'autore

Lorenza Giordani (lorenza.gi@gmail.com) ha conseguito la Laurea in Giurisprudenza, *magna cum laude*, presso l'Università di Trento con la supervisione del Prof. Roberto Caso e della dott.ssa Giulia Dore (Marzo 2018).

Le opinioni e gli eventuali errori contenuti sono ascrivibili esclusivamente all'autore.

ABSTRACT

Street art: art or vandalism? Although it used to be stigmatized as vandalism until no long ago, street art is currently largely appreciated and celebrated. The public loves and defends artworks by Banksy, Blu, Ericailcane or OSEGEMEOS, who became today's acclaimed artists.

The power of Graffiti and street art is being ephemeral: they surprise you in the streets and are hidden around the corners, regardless of bad weather and despite the changes of the city landscape. They are created without the consent of the owner of the wall, who might get angry about them or even love them.

This paper aims is to analyse the relationship between copyright and street art, seeking to determine the extent to which copyright law is able to offer protection to street art works. The question may remain theoretical as street artists rarely file lawsuits in courts. However, street art allows legal experts to reason about the boundaries of copyright law and question the traditional property right of the artist on the artwork's tangible medium.

The first chapter of this paper will analyse graffiti as artistic and sociological phenomena, underlying the contradictions within this artistic movement. Some definitions for graffiti and street-art will be suggested.

The second chapter will question, from a comparative legal perspective, whether copyright law can be successfully applied to graffiti and street art. In particular, it will inquire whether illegal artworks can be protected by copyright law despite the illegality of the circumstances of their creation. US, UK and Italian law will be taken into consideration.

The third chapter will focus on the moral right of integrity, always from a comparative legal point of view. The conflict between the moral right of the artist and the property right of the owner will be extensively explored.

It will be argued that street art can be protected by copyright law, as the illegality of the work does not affect copyright-protection in any of the considered legal system.

Although the UK, US and Italy have similar legal approaches towards the moral right of integrity, artists' prerogatives are protected in a significantly different way. Whether in Italy and in the UK artists can only oppose to distortion and modification of their artwork which is prejudicial to their honour and reputation, US artists can also prevent the destruction of their creations.

The considerations on copyright and the artist's moral right to integrity will show the opportunity to think of property as a limited right when it is related to an artwork. In fact, art is peculiar because even if it belongs to one person, the whole public can be interested in preserving it as a common good.

ABSTRACT

Street art: arte o vandalismo? Se fino a qualche anno fa veniva stigmatizzata come atto vandalico, oggi invece la street art viene largamente apprezzata e finanche celebrata: basti pensare a Banksy, Blu, Ericailcane, OSGEMEOS, tutti nomi di cui oggi il pubblico conosce, apprezza e addirittura difende le opere. Si tratta di murales favolosi, nascosti tra le vie della città, pronti ad incantare colui che cammina distrattamente per le strade.

La caratteristica principale delle opere di graffiti e street art è la loro effimerità: esse nascono, vivono e muoiono sulla strada, in balia del tempo atmosferico e degli eventi che accadono sul suolo urbano. Inoltre, molto spesso sono collocate sui muri altrui senza consenso, suscitando l'ira oppure, all'opposto, l'apprezzamento del proprietario del muro.

Il presente lavoro vuole indagare i rapporti tra diritto d'autore e street art, analizzando in chiave comparata la tutela di cui potrebbero godere le opere di questa forma d'arte; si usa il condizionale, infatti, perché molto spesso gli artisti rimangono fedeli alla cultura della strada, anziché agire in giudizio. Inoltre, la street art ha il pregio di porre immediatamente la questione del rapporto tra artista e proprietario, mostrando la difficoltà di raggiungere un giusto bilanciamento tra diritto sull'opera e diritto sul supporto materiale.

Nel primo capitolo di questa tesi si analizzerà il fenomeno di graffiti e street art secondo una prospettiva artistica e sociologica, proponendo alcune definizioni ed evidenziando molte delle contraddizioni poste da questo fenomeno.

Nel secondo capitolo si analizzeranno in prospettiva comparata i presupposti della tutela di diritto d'autore così come applicabili alla street art: ci si chiederà alla luce delle legislazioni sul copyright inglese e americano, nonché del diritto d'autore italiano, se queste opere possano godere di tutela e se l'illiceità della loro creazione possa in qualche modo influenzare la concessione della tutela.

Nel terzo capitolo, infine, sempre in prospettiva comparata si analizzeranno le problematiche legate al diritto morale di integrità dell'opera, in particolare in relazione al conflitto tra diritto morale dell'artista e diritto di proprietà del proprietario del supporto materiale.

Nel corso del lavoro si è osservato come tale forma d'arte possa certamente godere di tutela da parte del diritto d'autore, non rilevando l'illiceità dell'opera. I rapporti tra diritto morale dell'artista e diritto del proprietario, invece, se, da una parte, presentano un approccio simile nei vari ordinamenti quanto a modificazioni e distorsioni dell'opera, dall'altra presentano profonde diversità quanto a distruzione dell'opera stessa, consentendo gli Stati Uniti all'artista di opporsi alla distruzione, diversamente da Italia e Regno Unito.

La relazione tra diritto d'autore e distruzione dell'opera, infatti, permette di riflettere sulla possibilità di limitare il diritto di proprietà, laddove esso abbia ad oggetto opere d'arte, in quanto l'arte ha la peculiarità di poter appartenere a qualcuno, ma allo stesso tempo essere di interesse di tutti.

INDICE

Introduzione	9
---------------------------	----------

CAPITOLO I

L'arte sulla strada	11
1.1. Un esempio per porre la domanda di fondo	11
1.2. Definizioni.....	14
1.3.Cenni storici all'evoluzione di Graffiti e Street Art	16
1.4.Arte o vandalismo?.....	25
1.5 Ancora sulle definizioni	33

CAPITOLO II

Graffiti, street art e diritto d'autore	38
2.1 Opere dell'ingegno e principi cardine del diritto d'autore.....	38
2.2. Concetto di creatività nei diversi ordinamenti	44
2.3. Graffiti e Street art sono tutelati dal diritto d'autore?	52
2.3.1 Originalità	52
2.3.2. Permanenza dell'opera.....	55
2.3.2.1. Stati Uniti e fixation on a tangible medium of expression	55
2.3.2.2. Regno Unito e requisito della fixation	57
2.3.2.3. L'Italia e l'assenza di prescrizioni in relazione al supporto materiale	58
2.3.2.4. Graffiti e Street art sono sufficientemente 'fixed'?.....	58
2.3.3. Illiceità dell'opera.....	59
2.3.3.1. Stati Uniti e 'unclean hand theory'	59
2.3.3.2. Regno Unito e la 'denial of copyright protection on public policy grounds	63
2.3.3.3. L'Italia e l'illiceità del contenuto.....	65

CAPITOLO III

Graffiti, street art e diritto all'integrità dell'opera	68
3.1. Idee di fondo di copyright e diritto d'autore tra common law e civil law	68
3.1.1. Copyright e common law	68
3.1.2. Droit d'auteur e modelli di civil law	70
3.2. I diritti morali	73
3.2.1 Il legame tra l'autore e l'opera.....	73
3.2.2.I diritti morali nella Convenzione di Berna.....	76
3.2.3. Il recepimento dell'art. 6bis nei vari ordinamenti	77
3.2.3.1.Regno Unito e CDPA del 1988	78
3.2.3.2.L'Italia e la legge sul diritto d'auore n. 633 del 1941.....	80
3.2.3.3.Gli Stati Uniti e il VARA del 1990	81
3.3. Il diritto morale di integrità dell'opera.....	83
3.3.1. 5-Pointz a New York: gli street artists agiscono in giudizio negli Stati Uniti ...	83
3.3.1.1 Il VARA e la sua applicabilità alle opere di graffiti e street art	86
3.3.1.2.Il right to integrity conferito dal VARA	90
3.3.1.2.1.Right to prevent intentional distortion, mutilation or modification.	90
3.3.1.2.2.Right to prevent destruction of a work of recognized stature	92
3.3.1.3. Il parametro della 'recognized stature': un giudizio di valore estetico	94
3.3.1.4. Building exceptions	99
3.2.3.5. Site-specific art	100
3.3.2.Regno Unito e diritto all'integrità dell'opera.....	104
3.3.2.1.Right to object to derogatory treatment of a work	104
3.3.2.2.Prejudicial to honour and reputation	108
3.3.2.3.Condizioni di esercizio del diritto: la percezione da parte del pubblico .	110
3.3.2.4.La distruzione di un'opera è un derogatory treatment?	111
3.3.2.5.Banksy e la tutela dell'integrità: quali chances di vittoria?.....	112
3.3.3. L'Italia e il diritto all'integrità dell'opera.....	116
3.3.3.1. L'art. 20 della l.d.a.....	116
3.3.3.2. Onore e reputazione.....	119
3.3.3.3. La distruzione di un'opera	120
3.3.3.4. Blu in giudizio: quali chances di vittoria?	122

Conclusioni.....125

Bibliografia129

INTRODUZIONE

Il presente lavoro vuole indagare i rapporti tra il fenomeno artistico di graffiti e street art e il diritto d'autore. Graffiti e street art sono stati per lungo tempo stigmatizzati come atti vandalici, eppure negli ultimi anni stanno godendo di grande apprezzamento: Banksy soprattutto, ma anche Blu, Ericailcane, OSGEMEOS, sono nomi di cui oggi il pubblico conosce, apprezza e addirittura difende le opere. Si tratta di murales favolosi, nascosti tra le vie della città, pronti ad incantare colui che cammina distrattamente per le strade. La caratteristica principale delle opere di graffiti e street art è la loro effimerità: esse nascono, vivono e muoiono sulla strada, in balia del tempo atmosferico e degli eventi che accadono sul suolo urbano. Inoltre, molto spesso sono collocate sui muri altrui senza consenso, suscitando l'ira oppure, all'opposto, l'apprezzamento del proprietario del muro.

Analizzare graffiti e street art sotto la lente del diritto d'autore, infatti, ha il pregio di andare ad esplorare il rapporto tra artista e proprietario, cercando di raggiungere il giusto bilanciamento tra diritto sull'opera e diritto sul supporto materiale.

Nel primo capitolo di questa tesi si analizzerà il fenomeno di graffiti e street art secondo una prospettiva artistica e sociologica, proponendo alcune definizioni ed evidenziando molte delle contraddizioni poste da questo fenomeno.

Il secondo capitolo analizzerà specificamente la street art da un punto di vista del diritto d'autore in prospettiva comparata: ci si chiederà alla luce delle legislazioni sul copyright inglese e americano, nonché del diritto d'autore italiano, se queste opere possano godere di tutela e se l'illiceità della loro creazione possa in qualche modo influenzare la concessione della tutela.

Nel terzo capitolo, infine, sempre in prospettiva comparata si analizzeranno le problematiche legate al diritto morale di integrità dell'opera, in particolare in relazione al conflitto tra diritto morale dell'artista e diritto di proprietà del proprietario del supporto materiale.

1. L'ARTE SULLA STRADA

1.1 Un esempio per porre la domanda di fondo

Bologna, marzo 2016. Sono giorni di attesa per l'apertura a Palazzo Pepoli della mostra "Street Art. Banksy & Co. – L'arte allo stato urbano", promossa da Genus Bononiae, il cui principale esponente è Fabio Roversi Monaco, ex rettore dell'Università di Bologna, assieme alla fondazione Carisbo. La mostra, che raccoglie un'ampia varietà di opere, pezzi di collezioni famose, artisti internazionali come il famigerato Banksy, ma anche grandi artisti italiani come Blu ed Ericailcane, ha il preciso obiettivo di *salvarle dalla demolizione e preservarle dall'ingiuria del tempo, trasformandole in pezzi da museo*¹.

Molte delle opere, infatti, erano state raccolte nell'anno precedente a Bologna e dintorni da una squadra di 'staccatori': armati di martelletto a scalpello, essi le avevano fisicamente rimosse dai muri su cui erano state realizzate.² Simile iniziativa non fu però ben accolta: l'artista Blu dichiarò che i responsabili dell'iniziativa non avevano alcun diritto di impossessarsi delle opere, e per protesta cancellò tutti gli altri suoi lavori realizzati in città nel corso di vent'anni, ricoprendoli con uno strato di pittura grigia.³ Roversi Monaco prese allora posizione, sostenendo che le opere di Blu non fossero mai state autorizzate, che fossero di proprietà di chi possedeva gli edifici su cui si trovavano e che fossero state staccate dai muri perché meritevoli di essere preservate.⁴

Riflettendo brevemente su quanto accaduto, ci si accorge di come i ruoli appaiano rovesciati: da un parte l'artista, colui che molti ancora probabilmente chiamano vandalo, costretto a censurare le sue opere, e dall'altra parte le istituzioni, che di solito avversano il 'degrado' e sostengono il 'decoro' urbano, ora promotrici e paladine della street art⁵. Sono forse cambiati i tempi? Sono finiti i tempi in cui i graffitari venivano considerati dei vandali e arrestati o multati? Pare di no, visto che recentemente la street artist Alice ha riportato una condanna penale per imbrattamento⁶, ironia della sorte, proprio a Bologna, nel periodo in cui si è tenuta la famosa mostra in questione.

Ad essere cambiata pare essere invece proprio la percezione di questa forma di espressione, che solo a partire dagli ultimi anni viene definita 'artistica' dai più, e come tale meritevole di protezione, addirittura museale.

¹ http://www.huffingtonpost.it/2016/03/12/blu-cancella-opere-bologna_n_9445288.html (Ultimo accesso 7.11.2017)

² <http://corrieredibologna.corriere.it/bologna/notizie/cultura/2015/26-dicembre-2015/blu-ericailcane-piano-grande-mostra-graffiti-salvati-2302373938752.shtml> (Ultimo accesso 7.11.2017)

³ Afferma precisamente l'artista «A Bologna non c'è più Blu e non ci sarà più finché i magnati magniranno. Per ringraziamenti o lamentele sapete a chi rivolgervi» http://bologna.repubblica.it/cronaca/2016/03/12/news/bologna_graffiti-135303806/ (Ultimo accesso 7.11.2017)

⁴ <http://espresso.repubblica.it/attualita/2016/03/14/news/blu-cancella-i-murales-per-protesta-l-organizzatore-della-mostra-li-abbiamo-salvati-dovrebbero-ringraziarci-1.253951> (Ultimo accesso 7.11.2017)

⁵ Ivana De Innocentis, *Urban Lives: viaggio alla scoperta della street art in Italia*, Flaccovio Editore, Palermo, 2017, pagg. 38-44.

⁶ http://bologna.repubblica.it/cronaca/2016/02/15/foto/bologna_writer_condannata_per_imbrattamento_ma_le_sue_opere_andranno_al_museo-133502958/1/#1 (Ultimo accesso 7.11.2017)

Che cos'è la street art oggi? Arte nata sui muri, effimera e monumentale allo stesso tempo, fruita quando ancora la vernice è fresca e cola tra le insenature di una superficie rigida che gli dona vita; è un'arte che annulla l'intermediario e porta l'arte a parlare con il proprio pubblico, in un'interazione mobile e avvolgente. La sua vera essenza sono la strada e la collettività: il contesto popolare viene decostruito e riassembleto con un significato nuovo, artistico e contemporaneo⁷. È un'arte che cattura l'occhio vigile del curioso e quello distratto del passante, strappando sorrisi.

Ripensando alla vicenda bolognese, dunque, si capisce come l'appropriazione da parte di Genus Bononiae delle opere di Blu abbia spinto l'artista a cancellare i suoi lavori per protesta, contestando la sottrazione di quelli che lui definisce beni collettivi allo spazio pubblico⁸. Per dirla con le parole dello street artist Moneyless in un commento alla vicenda: "Il significato di un'opera cambia a seconda del contesto, per cui mi sembra ovvio che quello che è pensato per stare in strada là debba rimanere. I muri dipinti sono cose che nascono e muoiono nel contesto stradale, funziona così, è una regola non scritta che chiunque nell'ambiente sa"⁹. Tra le principali caratteristiche della street art vediamo quindi il suo carattere effimero: essa nasce e muore sulla strada, vivendo in balia del tempo, anche atmosferico, esponendosi all'intervento modificativo di tutti i possibili attori del contesto urbano.

Proprio per questo, l'azione di Blu si presta ad un'immediata critica d'impostazione. Senza ancora voler addentrarci in più dettagliare considerazioni giuridiche, appare chiaro che Blu, in quanto autore, possa opporsi ad un utilizzo della sua opera contrario ai suoi principi, ma se il patto non scritto tra gli street artist impone di lasciare al proprio destino le opere così create, è facile capire come anche un ente privato come Genus Bononiae, che afferma essere mosso da intenti di conservazione dell'opera d'arte, possa rientrare tra gli attori del contesto urbano, e come tale essere legittimato a modificare l'opera¹⁰. Oltretutto, la reazione di cancellare tutte le altre opere sparse per i muri di Bologna, sembra proprio voler sanzionare coloro i quali sono invece i principali destinatari dell'arte urbana, i passanti, che non potranno più godere della bellezza delle opere di Blu¹¹. Ecco che dopo aver inquadrato per sommi capi la questione da un punto di vista culturale, sorge spontanea la domanda che ha dato origine a quest'intera trattazione: che cosa avrebbe potuto fare Blu da un punto di vista giuridico per tutelare i propri diritti? La street art è tutelata dal diritto d'autore?

⁷ Jacopo Perfetti, *Walballa Street*, in *Street art Sweet art: dalla cultura hip hop alla generazione pop up*, Skira, Milano, 2007, pag. 51.

⁸ <https://www.wumingfoundation.com/giap/2016/03/street-artist-blu-is-erasing-all-the-murals-he-painted-in-bologna/#more-24357>

⁹ In un'intervista di Mattia Salvia all'artista Moneyless a proposito della reazione di Blu: "A mio parere dietro quest'iniziativa non c'è la volontà di salvare o proteggere l'opera di Blu, quanto piuttosto il desiderio di farsi belli sfruttando il suo lavoro. [...] Blu non avrebbe mai accettato di farsi mostrare in un contesto del genere." <https://www.vice.com/it/article/pp77mz/street-artist-cosa-pensano-blu-mostra-polemiche-4343> (Ultimo accesso 7.11.2017)

¹⁰ Marco Enrico Giacomelli su Artribune il 12.03.2016 <http://www.artribune.com/attualita/2016/03/buferastreet-art-a-bologna-blu-cancella-le-sue-opere/> (Ultimo accesso 7.11.2017)

¹¹ Alessandro Dal Lago e Serena Giordano, *A chi appartiene la città? Graffiti e decoro urbano*, in *Nuova Informazione bibliografica*, Vol. 18, fascicolo n. 4, 2016, pag. 759.

Subito emerge il primo di tanti paradossi che caratterizzano la street art. Con l'ampliarsi del consenso attorno a questa forma artistica, nonché la sua diffusione, la società ha iniziato ad attribuire a questo fenomeno un valore estetico e artistico, nettamente diverso dal disprezzo che una volta veniva riservato al vandalismo.

Questa inversione di tendenza potrebbe portare dunque all'applicazione delle tutele connesse al diritto d'autore. Il giurista deve però necessariamente fare i conti con la natura di questa arte, che porta in sé la riconoscibile connotazione dell'illegalità e la cui poetica non trova affatto corrispondenza con le finalità del diritto d'autore: chi realizza un'opera in strada ne accetta il declino e la distruzione, potendo addirittura opporsi al restauro o al trasferimento in altro luogo, proprio perché assolutamente incoerente con l'atto creativo¹². Poco probabile risulta, in ogni caso, l'azione in giudizio in difesa dei propri diritti d'artista, proprio perché le dinamiche della street art sono tendenzialmente estranee al sistema dell'arte tradizionale.

Appare quindi chiaro come l'arte di strada scateni l'espressione di punti di vista in cui si rivelano ideologie politiche, sociali e persino estetiche; discutere di questa in realtà consente di discutere di altri concetti che stanno a cuore a chi si interessa dell'argomento: i graffiti sono o non sono arte? Sono libera espressione o teppismo? A chi appartiene la città? A chi la vive, ai proprietari degli edifici o all'amministrazione locale?¹³ Immediatamente si intrecciano libertà, proprietà e diritto.

I confini del fenomeno della street art sono difficili da tracciare, poiché è una pratica che allo stesso tempo riguarda l'arte, come opera; il diritto penale, come reato d'imbrattamento ed in generale il fenomeno del vandalismo; il diritto d'autore, come opera dell'ingegno creativo; la sociologia, come fenomeno sociale, e il mercato, in quanto prodotto commercializzabile. La street art è un fenomeno che il sociologo Brighenti descrive come 'interstiziale', ossia un fenomeno la cui definizione differisce a seconda dei diversi attori sociali che cercano di delimitarla¹⁴. Nessuna delle definizioni che ciascuna disciplina fornisce sarà esauriente nell'inquadrare il fenomeno, ma il comune denominatore rimarrà il fenomeno stesso, ossia – semplificando – un muro, una bomboletta spray ed un artista.

Per questo motivo l'analisi della street art porta necessariamente con sé un approccio interdisciplinare, che consente di cogliere le innumerevoli sfaccettature e contraddizioni di questo fenomeno che a tutti gli effetti oramai appartiene all'arte contemporanea¹⁵. È significativo però come anche solo all'interno del campo del diritto il fenomeno della street art si presti ad essere analizzato con l'ausilio di diverse lenti d'ingrandimento: quella del diritto penale, come già anticipato, potendosi discutere sull'opportunità e convenienza di una rigida strategia sanzionatoria, che spesso è cieca di

¹² Claudia Balocchini su Artribune il 27.02.2012, <http://www.artribune.com/attualita/2012/02/il-paradosso-della-street-art/> (Ultimo accesso 7.11.2017)

¹³ Alessandro Dal Lago e Serena Giordano, *Graffiti. Arte e ordine pubblico*. Il Mulino, Bologna, 2016, pag. 19.

¹⁴ Andrea Brighenti e Michele Reghellin, *Writing: etnografia di una pratica interstiziale*, in *Polis*, Vol. 21, fascicolo 3, 2007, pag. 371. Si veda anche Andrea Brighenti, *At the Wall: Graffiti writers, urban territoriality and the public domain*, in *Space and Culture*, Vol. 13, fascicolo 3, 2010, pag. 316.

¹⁵ Renato Barilli, *L'arte contemporanea: da Cézanne alle ultime tendenze*, 9. Edizione, Feltrinelli, Milano, 2015, pag. 331.

fronte al merito culturale di alcune esperienze; quella del diritto costituzionale, poiché l'attività degli street artists può essere vista in senso ampio come esercizio della libertà d'espressione (art. 21 Cost) o ancora come libertà dell'arte (art. 33 Cost); quella del diritto amministrativo, con riferimento al rapporto tra arte pubblica e bene pubblico, nonché in tema di vincoli storico-artistici costituibili sulle proprietà dipinte dai graffitari; infine quella del diritto civile, in particolare del diritto d'autore, come nucleo di diritti derivanti dalla creazione di un'opera dell'ingegno¹⁶.

Simili premesse, benché sottolineino l'eterogeneità dell'indagine di cui la street art potrebbe essere oggetto, non intendono però distogliere da quello che rimane l'obiettivo primario di questa tesi: cercare di fornire una risposta alla domanda "che cosa avrebbe potuto fare Blu?", ossia ragionare intorno alla tutela della street art da un punto di vista del diritto d'autore, nonché a tutte le connesse problematiche giuridiche.

1.2 Definizioni

Quello del giurista spesso è uno "sporco lavoro": anche di fronte ai più meravigliosi e autentici fenomeni, che non necessiterebbero altro che un godimento raccolto ed emotivo, ecco che la sua voce interviene a rompere il silenzio con la domanda: "Che cosa si intende per...?"

Il giurista di oggi, infatti, non muove un passo se non partendo da una definizione: pare infatti che egli sia soggetto, per la natura stessa del suo abito scientifico, ad una "coazione a definire"¹⁷. L'atto del definire, difatti, svolge una funzione per sua natura ambivalente: da un lato, secondo una lettura ontologica, la definizione spinge ad interrogarsi sull'essenza e la natura stessa degli oggetti passibili di definizione; dall'altro, in una prospettiva più funzionale, svolge il compito meramente strumentale di convenzione ordinatrice, utile a inquadrare e regolare la realtà¹⁸. La finalità di una definizione giuridica, dunque, è di ridurre la vaghezza tipica della maggior parte delle parole e dei discorsi dell'ordinario, rispondendo ad una domanda di certezza, la quale è legata all'esigenza dei singoli di sapere quale sarà la qualificazione giuridica delle proprie azioni¹⁹.

Vi sono situazioni, però, in cui le definizioni giuridiche hanno ad oggetto concetti di natura extra-giuridica, in quanto descrivono fenomeni di carattere scientifico, sociale o economico; decisive sono quindi a questo proposito le variabili "spaziale" e "temporale", poiché esprimono l'intrinseca variabilità del fenomeno, consentendo alla definizione di adeguarsi al mutamento che il *definiendum* subisce con il tempo, e alla sua relatività, incidendo sullo stesso lo specifico contesto culturale e sociale di riferimento. Riconosciute spazio e tempo come variabili legate al processo definitorio, occorre individuare una

¹⁶ Nicola Alessandro Vecchio, *Problemi giuridici della street art*, in *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, Vol. 4-5, 2016, pagg. 625-692.

¹⁷ Diego Quagliani, *Il diritto e le definizioni*, in *Le definizioni nel diritto. Atti delle giornate di studio 30-31 ottobre 2015*, Quaderni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento, Editoriale Scientifica, Napoli, 2016, pag. 15.

¹⁸ Marta Tomasi, *Il gioco delle definizioni*, in *Le definizioni nel diritto. Atti delle giornate di studio 30-31 ottobre 2015*, cit., pag. 7.

¹⁹ Ibidem

variabile ulteriore, qualificabile come assiologica, che esprime il rapporto tra la definizione e la ‘concezione’ di un determinato fenomeno²⁰.

Tutto ciò premesso, ecco che presto ci si accorge definire il concetto di arte è un compito fin troppo ambizioso, anche per il giurista: non esiste un linguaggio giuridico in grado di normativizzare ciò che è sfuggente nella sua essenza, per di più complesso da esprimere già solo nel linguaggio comune.

A ben vedere però, al diritto non serve sapere che cosa sia ontologicamente l’arte, perché la sua protezione non è volta all’arte di per sé, bensì ai soggetti che esplorano le forme d’arte, gli individui. La categoria utilizzata dal diritto è quella dell’opera dell’ingegno, realizzata da un determinato soggetto, dal carattere creativo e originale, che appartiene all’arte figurativa, alla letteratura, alla musica e via dicendo in un elenco aperto di discipline. Il diritto d’autore si pone nella prospettiva dell’autore dell’opera e utilizza il concetto ampio e inclusivo di “opera dell’ingegno”, rimettendo ad altri la valutazione sull’effettivo valore artistico di quell’opera. Se quella determinata opera dell’ingegno è sufficientemente creativa e originale, oltre che espressa tangibilmente, allora il diritto d’autore accorderà tutela.²¹

Nel corso di questa tesi si tratterà prima del valore artistico della street art in termini storici e sociali, e poi della sua tutelabilità da un punto di vista del diritto d’autore; tale approccio consente di prendere familiarità non solo con il linguaggio dell’arte, lontano da quello del diritto, ma anche con la poliedricità del fenomeno della street art, e delle sue mille, umane, contraddizioni.

Fino ad adesso si è utilizzata l’espressione ‘street art’ in un’accezione onnicomprensiva: graffiti, scritte e scarabocchi, murali, stencil, dipinti, poster, qualsiasi di questi, rinvenuti su un muro, un treno, una metropolitana, un’automobile, un cartellone pubblicitario. Come si capisce, il concetto di strada cui si fa riferimento è in realtà da intendersi in senso ampio, ossia come palcoscenico urbano²².

Tuttavia, non è sufficiente a denotare la street art il fatto che essa si trovi sulla strada: Riggle sostiene che la street art è quella forma d’arte che impiega intenzionalmente e necessariamente la strada come risorsa artistica, nel senso materiale del termine; impiegarla in questo senso significa che essa deve contribuire in maniera essenziale ad attribuire significato all’opera²³. La definizione viene quindi da lui centrata sulla *site-specificity*, ovvero sulla strada come luogo di creazione e al contempo come elemento generatore di significato²⁴.

A questo seguono una serie di corollari, che dipendono dalle caratteristiche della strada come entità spazio-temporale. Dipingere su superfici altrui viene di solito inquadrato come comportamento vandalico, illegale; detto questo, la natura illegale della creazione dell’opera, l’esposizione agli agenti atmosferici e l’interazione dei soggetti appartenenti al contesto

²⁰ Simone Penasa, *Spazio normativo e definizioni*, in *Le definizioni nel diritto. Atti delle giornate di studio 30-31 ottobre 2015*, cit., pag. 367.

²¹ Gianmaria Ajani e Alessandra Donati, *I diritti dell’arte contemporanea*, Allemandi, Torino, 2011, pagg. 13-14.

²² Alessandro Dal Lago e Serena Giordano, *Fuori Cornice: l’arte oltre l’arte*, Einaudi, Torino, 2008, pag. 124.

²³ Nicholas Riggle, *Street Art: the transfiguration of the commonplaces*, in *Journal of Aesthetics and Art Criticism*, Vol. 68, Issue n. 3, 2010, pag. 245.

²⁴ Supra nota 23. L’autore scrive in termini analitici: “Un’opera è street art se e solo se l’uso materiale della strada è impiegato nel suo significato”

urbano, fa sì che queste opere sopravvivano solo per un breve tempo prima di scomparire²⁵.

Procedendo in quella che è la prima *summa divisio* relativa alla forma d'arte che si sta analizzando, occorre fin da subito distinguere tra graffiti e street art. Per identificarli in maniera immediata, è possibile fare riferimento all'oggetto della loro rappresentazione. I graffiti consistono nel writing di pseudonimi (le tag), utilizzando lettere dell'alfabeto, in maniera più o meno tecnicamente elaborata; la street art, invece, si caratterizza per una maggiore componente iconografica. Per i graffiti, la tradizione vuole che si impieghino marker e bombolette spray, mentre nella street art non ci sarebbero particolari prescrizioni quanto ai mezzi utilizzabili, che spaziano dalle bombolette alle vernici, impiegano rulli estensibili e anche bracci meccanici. Proseguendo nella distinzione tra i due per sommi capi, si può dire che la street art enfatizzi di più l'impatto dell'immagine e la comunicazione di un messaggio, mentre i graffiti enfatizzino di più la virtuosità tecnica attorno alla riproduzione della propria tag in maniera stilosa²⁶ (i virtuosismi sono tali da rendere spesso illeggibile la tag).

Distinguere tra queste due modalità di approccio alle superfici urbane è fondamentale per l'intera trattazione: al giorno d'oggi il mondo della street art e quello dei graffiti sembrano quasi due polarità opposte, poiché la maggiore tolleranza sociale riservata alla prima non fa che relegare i secondi nella loro subcultura.

Anziché prendere questo come un dato di fatto, è importante capire le ragioni storiche che hanno portato a questa situazione, poiché, a ben vedere, i graffiti sono nati prima della street art.

1.3. Cenni storici all'evoluzione di graffiti e street art

La tendenza dell'uomo a colorare superfici verticali è un tratto che lo caratterizza da migliaia di anni, fin da quando raffigurava animali e cacciatori su quei muri ante-litteram che sono le pareti delle caverne di Lascaux, Altamira o Chauvet²⁷. L'arte preistorica veniva creata in ambienti rituali e perciò collettivi, attraverso il gesto condiviso del dipingere, attività sociale e comunicativa²⁸.

Altro significativo antecedente della street art fu sicuramente il Muralismo degli anni Venti e Trenta del secolo scorso²⁹, specie quello messicano, con i nomi di Rivera e Siqueiros: molti degli street artists trovarono in questo movimento un modello, un'icona di arte civile impegnata, destinata a luoghi sociali e con scopi didattici e pedagogici, evidenziando altresì la finalità di critica nei confronti dell'esistente³⁰. I muralisti dell'epoca

²⁵ ibidem

²⁶ Ulrich Blanché, *Street art and related terms – discussion and working definitions*, in *Street Art & Urban Creativity Scientific Journal*, Vol. 1, fasc. 1, 2015, pag. 35.

²⁷ Duccio Dogheria, *Street art*, Giunti, Firenze, 2015, pag. 15.

²⁸ Dal Lago e Giordano, *Graffiti. Arte e ordine pubblico*, cit., pag. 46. Secondo gli autori chiamare in causa l'arte rupestre ha senso poiché oggi nel writing si manifesta nuovamente il significato dell'arte come comunicazione pubblica nell'accezione più ampia della parola.

²⁹ Gillo Dorfles, *Graffiti europei*, in *Graffiti metropolitani. Arte sui muri delle città*, Costa&Nolan, Genova, 1990, pagg. 15-21.

³⁰ Barilli, *L'arte contemporanea: da Cézanne alle ultime tendenze*, cit., pag 331.

usavano lo spazio urbano come un vero e proprio libro illustrato³¹. Il muralismo si situa dunque all'incrocio tra arte, rivoluzione e politica in un momento cruciale e irripetibile della storia del XX secolo, e la sua influenza sull'arte contemporanea va ben oltre le intenzioni dei suoi esponenti principali.

L'ambiente artistico americano assorbì molto dal muralismo, perché a parte l'aspetto politico, il vitalismo di quel movimento, i colori contrastanti, il richiamo del popolare furono caratteristiche che aprirono nuove strade all'arte d'oltreoceano. Ciò è particolarmente evidente in Pollock, che divenne poi capofila dell'Espressionismo astratto del secondo dopoguerra; per lui i murales rappresentavano il futuro dell'arte, e proprio 'Mural' è il titolo di un grande dipinto eseguito nel 1943 per Peggy Guggenheim. Anche se gli altri rappresentanti dell'espressionismo astratto non avevano più interesse nelle motivazioni sociali e politiche degli artisti messicani, il muralismo rappresentava per loro una pittura emotiva, da cui partire per sperimentare. L'Espressionismo astratto, benché influenzato da un movimento politico come il muralismo, si sviluppò in una corrente di pura pittura, di sperimentazione del colore che non aveva più niente a che fare con l'arte pubblica: diventò quindi un movimento soggettivo ed elitario e finì per incarnare la classica arte da galleria.

La Pop Art, nata attorno agli anni Cinquanta, si contrappose deliberatamente all'Espressionismo astratto, proprio per il rifiuto dell'elitismo e il desiderio di contaminazione con la popular culture, il cinema, il fumetto, la televisione, e soprattutto le icone delle celebrità politiche e mondane. A prima vista, le citazioni di manifesti pubblicitari, tavole di fumetti e oggetti di uso comune segnano una rottura radicale con la tradizionale arte figurativa; la realtà non è più rappresentata o trasfigurata, bensì messa in scena, imposta allo spettatore, avvolta dall'ambiguità. La Pop Art è insieme esibizione, apologia e critica del consumismo, a seconda delle intenzioni che il pubblico attribuisce agli artisti, ma che questi si guardano bene dal rendere esplicite. Decisamente l'arte non respira più l'aria impegnata dei decenni precedenti. Dopo la Pop Art, i movimenti artistici si sono succeduti a un ritmo vertiginoso non sempre facile da seguire: successivamente al Pop, infatti, tutte le correnti si sono ibridate e incrociate, lasciando agli artisti la scelta del proprio stile in un repertorio vastissimo. Fu quindi proprio in questo periodo di frenetico sviluppo dell'arte contemporanea, dall'uso del colore nell'Espressionismo astratto al citazionismo Pop, che si sedimentò il terreno visivo in cui si è potuto sviluppare il movimento dei graffiti a partire dagli anni Settanta³².

Prima di entrare nel mondo dei graffiti, si noti come il graffitismo riprenda creativamente, con tracce più o meno consapevoli, i movimenti artistici del Novecento³³ delle Avanguardie; in particolare, si ritrova il muralismo, di cui spesso il movimento dei graffiti riprende le prime istanze politiche e la pretesa di appropriazione di spazi espressivi diversi da quelli tradizionali di gallerie e musei. Finalmente, dopo che tanti movimenti

³¹ Dal Lago e Giordano, *Fuori Cornice: l'arte oltre l'arte*, cit., pag. 125.

³² Jon Naar e Norman Mailer, *The faith of graffiti*, Praeger Publishers, New York, 1974, capitolo 1.

³³ Il graffitismo attuò una forma linguistica tradotta dall'iconografia pop e fortemente accentuata sotto il profilo grafico e cromatico. Così in Pier Paolo Pancotto, *Arte contemporanea: dal minimalismo alle ultime tendenze*, Carocci, Roma, 2010, pag. 95.

artistici del Novecento si sono ispirati alla cultura popolare, la riappropriazione dell'arte da parte del mondo di strada appare come una sorta di giustizia poetica³⁴.

È sul finire degli anni Sessanta a New York che comincia a diffondersi il *writing*, atto vandalico che divenne in breve tempo una pratica di massa, allorché giovani teenager cominciarono a tappezzare i muri della città di *tag*. Le *tag* sono, in gergo tecnico, firme personali costituite generalmente da uno pseudonimo; le *tag* della prima ora avevano anche un numero, a indicare la strada di provenienza³⁵. Quando però la scrittura del proprio nome, intesa come episodica traccia del proprio passaggio, cominciò ad essere ripetuta in maniera indiscriminata e seriale, ecco che non passò più inosservata: si apriva così la strada verso la notorietà metropolitana.

Nei primi anni Settanta nomi come Julio 204, Sjk 171, Che 159, e tanti altri saltavano agli occhi facilmente, ma fu quello di Taki 183 ad essere portato alla ribalta da un articolo del New York Times: "Taki 183 spawns pen pals"³⁶ intitolava il quotidiano, dimostrando come per la promozione di un nome bastavano un marker, tenacia e buone gambe³⁷. Le strade delle periferie, le stazioni della metropolitana, i treni, divennero presto una giungla scrittoria, una bacheca collettiva dove non c'era nulla da dire se non affermare la propria esistenza e individualità³⁸ sotto pseudonimo, o, come in un secondo momento, condivisa con altri membri di una *crew*³⁹. La metropolitana e i treni diverranno presto uno dei luoghi preferiti per il *bombing*, il bombardamento del proprio nome⁴⁰, poiché i vagoni consentivano di portare le *tag* a spasso per la città e diffondere la propria gloria. Ancora, più inaccessibili erano i luoghi di scrittura, maggiore era il prestigio che ne derivava.

Presto i writers si accorsero che non solo la quantità delle *tag* era importante, ma anche la loro qualità: i sobborghi della metropoli erano diventati ormai avari di spazi, perciò per riuscire a distinguersi bisognava affinare il proprio stile, rendendolo originale e immediatamente riconoscibile. Nel corso degli anni Settanta il movimento si orientò verso una fase di sperimentazione di tratti inconsueti e di forme imprevedute, all'insegna della novità. Come spesso accade nella storia, fu proprio un'innovazione tecnica a provocare

³⁴ Dal Lago e Giordano, *Graffiti. Arte e ordine pubblico*, cit., pag. 62.

³⁵ Alessandro Mininno, *Graffiti writing: origini, significati, tecniche e protagonisti in Italia*, Mondadori Arte, Milano, 2008, pagg. 8 e ss.

³⁶ New York Times, articolo del 21 luglio 1971. Nell'intervista Taki 183 dichiara: "I just did it everywhere I went. I still do, though not as much. You don't do it for girls; they don't seem to care. You do it for yourself. You don't go after it to be elected President."

³⁷ Mario Corallo, *I graffiti*, Xenia, Milano, 2000, pag. 51, che precisa: "La funzione principale della *tag* è quella di rendersi noti agli altri, segnalare la propria presenza, poco importa dove sia fatta; l'importante è firmare in tutta la città."

³⁸ La diffusione della propria sigla serve non solo a marcare il territorio, ma anche a diffondere una propria estetica, distribuire un proprio gusto come minaccia e suggestione. Così Luca Massimo Barbero, *Say it loud!, in Pittura dura: dal graffitismo alla street art*, Electa, Milano, 2000, pag. 18.

³⁹ L'esaltazione dell'individualità differenzia la cultura dei graffiti dalle altre subculture metropolitane dove l'identità di gruppo sostituisce quella individuale; solo in un secondo momento i graffitari accetteranno l'identità del gruppo, riconosciuti i collegamenti con la cultura hip hop. Sugli influssi della cultura Hip-Hop si veda Anna Waclawek, *Graffiti and Street Art*, Thames&Hudson, 2011, pagg. 56-57.

⁴⁰ Barbero, *Say it loud!*, in *Pittura dura: dal graffitismo alla street art*, cit., pag. 19. "In principio questi giovani facevano riferimento a se stessi come scrittori di graffiti, e nessuno di loro si illudeva che i loro pezzi potessero essere definiti arte".

l'esplosione del fenomeno: l'introduzione delle bombolette spray⁴¹ rappresentò infatti il propellente per l'esplosione del *lettering*, quella che possiamo definire una pratica di calligrafia urbana.

La rapidità di applicazione dello spray e la discreta gamma di colori in commercio consentirono alle firme di aumentare di dimensione e assumere forme sempre più ricercate. Dalle piccole e virali tags della fine degli anni Sessanta, si passò quindi ai *masterpieces*, ovvero i pezzi-capolavoro. Il masterpiece⁴² era di solito più grande di una semplice firma, ed era arricchito da un *outline*⁴³. Le lettere, sottoposte a continue vibrazioni nelle incessanti ricerche formali dei writers, assunsero nuove forme, da quelle squadrate (opposte formalmente alle *bubble letters*), a quelle tridimensionali -3D *lettering* - dotate di illusoria profondità (innovazione apportata da Priest 167); completate infine con il *cloud*, sfondo del pezzo che fungeva da riempitivo, introdotto da Phase II.

A partire da queste innovazioni, , pur rimanendo un tassello fondamentale della cultura, le firme passarono paradossalmente in secondo piano⁴⁴. I writers si concentrarono sull'elaborazione di uno stile personale, arricchendo la scena urbana di colori in libertà, cercando di stupire e vincere la distrazione della metropoli. La metropolitana e i treni erano i luoghi prediletti⁴⁵, perché collegando zone diverse della città e trasportando ogni giorno migliaia di persone, l'audience potenziale era vastissimo. Alcuni sostengono⁴⁶ che il *trainbombing* conferisse ai graffiti addirittura una componente stilistica in più, poiché non sarebbe possibile riprodurre sul muro quell'effetto dinamico fornito dal treno in movimento⁴⁷.

Una vera e propria rivoluzione del *lettering* fu rappresentata dall'introduzione del *wild style* nel 1973, attraverso il quale l'elaborazione delle lettere raggiunse l'apice della complessità: le lettere si deformavano e si contorcevano, intrecciandosi tra loro e arricchendosi di elementi esterni come barre e frecce; uno stile selvaggio già solo dal nome, decifrabile solo agli adepti della sottocultura⁴⁸.

L'autunno del 1972 fu una stagione molto importante per il mondo dell'aerosol art, anche perché quel periodo coincise con l'inizio di una lotta accanita contro i graffiti. La metropolitana versava in condizioni caotiche e la municipalità di New York varò un piano di svariati milioni di dollari per la ripulitura dei vagoni. Le misure antigraffiti varate a New York in quell'anno ebbero però conseguenze opposte a quelle desiderate, poiché di fatto accesero il riflettore sul movimento. Hugo Martinez, specialista di sociologia al City College, andò tenacemente alla ricerca di tutti gli artisti di cui aveva imparato ad apprezzare

⁴¹ Il movimento per questo motivo cominciò anche ad essere denominato 'Spray can art', oppure 'Aerosol art'.

⁴² Nei graffiti il masterpiece è la ricerca della perfezione stilistica e della dimostrazione dell'abilità tecnica; viene di solito realizzato a partire da un complesso bozzetto su carta, da cui poi si trasferirà la traccia sul muro con la bomboletta.

⁴³ Delicata fase relativa al contorno del masterpiece.

⁴⁴ Daniela Lucchetti, *Writing: storia, linguaggi, arte nei graffiti di strada*, Castelvechi, Roma, 1999, pag. 23.

⁴⁵ Barbero, *Say it loud!*, in *Pittura dura: dal graffitismo alla street art*, cit., pag. 19. "Le superfici dei treni metropolitani nascono come territori mobili, estensione infinita del nomadismo e della circolazione."

⁴⁶ Mininno, *Graffiti writing: origini, significati, tecniche e protagonisti in Italia*, cit., pagg. 18-19.

⁴⁷ In questo modo la firma non rimane un'immagine statica, ma viaggia tutta la città. Si veda Waclawek, *Graffiti and Street Art*, cit., pag. 48.

⁴⁸ Dogheria, *Street art*, cit., pag. 56 e ss.

le opere per conoscerli personalmente e per lanciare l'idea di un gruppo di graffitisti scelti da togliere alla strada e incanalare in uno studio d'arte. Egli riteneva che i pezzi eseguiti dai writer sulla metropolitana potessero dopotutto essere realizzati anche su tela. Martinez costituì dunque United Graffiti Artists (UGA) e già nel dicembre '72 ne inaugurò la prima mostra al city college. Da questo primo evento la UGA rimase attiva nel mondo dell'aerosol art per circa tre anni, proponendosi come punto di riferimento per gli artisti della graffiti art. Il lavoro di Martinez e dell'UGA risentiva tuttavia della mancanza dell'autenticità della strada, carenza che ne decretò il rapido declino; non si percepiva infatti quel braccio di ferro quotidianamente dispiegato sul territorio urbano tra creatività e autorità. L'iniziativa di Martinez dimostrò però che i writers non erano più relegati nella loro subcultura, ma che erano riusciti ad attirare l'interesse del mondo dell'arte ufficiale. Alcune gallerie d'avanguardia, stimolate da queste forme di espressione pittorica, si specializzarono nel graffitismo, strappandolo in un certo senso alla strada. Attorno alla metà degli anni Settanta ai writer si aprivano nuovi sentieri, e molti di loro⁴⁹ cominciarono ad aspirare ad un riconoscimento da parte di un pubblico assai più vasto di quello dei loro coetanei: erano finiti i tempi del graffitismo della prima ora, finalizzato all'autoaffermazione; ora il mondo dell'aerosol cercava un vero e proprio riconoscimento artistico, con un piede in galleria e un piede sulla strada. Pionieristico fu sotto questo profilo lo spazio di Fashion Moda, aperto nel 1979 in uno scantinato nel Bronx da un artista tedesco di nome Stefan Eins: più che una galleria, esso fu un centro di ricerca informale dedicato alla street culture, che alternò momenti espositivi ad happening, concerti hip-hop, esposizioni, proiezioni e altro ancora⁵⁰.

La prima mostra, 'Graffiti Art Success for America' fu organizzata nel 1980, riunendo artisti del calibro di Crash, Lady Pink, Lee, Kell 139, Stan 153; la seconda mostra 'The South Bronx Show' non si fece attendere e arrivò nel giugno dell'anno successivo, esponendo opere di Futura 2000, A-One, Daze. Il successo arrivò nel 1982, quando Fashion Moda fu addirittura invitata a Kassel in Germania a partecipare a Documenta 7⁵¹. L'eco del movimento fu sicuramente amplificata dal successo di due fortunati film che contribuirono a far conoscere il fenomeno a livello mondiale: *Style Wars* di Tony Silver, suggestivo documentario sugli inafferrabili writers newyorkesi, e *Wild Style* di Charlie Ahern, film sulle vicende del writer Zoro, che viene aiutato ad uscire dal ghetto da un mecenate che ne intravede la genialità artistica.

Gli anni Ottanta segnarono l'ingresso dei graffiti nell'ufficialità dell'arte: a partire da Fashion Moda, altre importanti gallerie newyorkesi cominciarono a promuovere il graffitismo, delineando quella che successivamente divenne nota come Graffiti Art. Gli esponenti che passarono per Fashion Moda e che poi raggiunsero il successo furono Keith Haring e Jean-Michel Basquiat.

⁴⁹ Il primo a seguire questa tendenza fu Lee II, che ottiene la fama di essere uno dei migliori quando dipinge una *married couple* (due vagoni che viaggiano sempre uniti) intitolata *Doomsday*. Ciò che lo rese famoso fu lo spostamento del nome, da elemento unico e centrale del pezzo, a parte di una composizione più ampia.

⁵⁰ Francesca Alinovi, *Arte di frontiera*, Edizioni Mazzotta, 1984, pag. 12.

⁵¹ Barbero, *Say it loud!*, in *Pittura dura: dal graffitismo alla street art*, cit., pag. 21. "Avviene quell'innalzamento dello strato 'basso' del mondo della street art, che riesce per qualche istante anche nelle gallerie a mantenere intatta la sua forza e la grande capacità di impatto popolare reggendo il primo urto con il mercato e il suo sistema.

Haring, diversamente da altri artisti autodidatti, si formò alla celebre School of Visual Art di New York, e tra lui e writer come Taki 183 c'erano ben poche somiglianze. I suoi primi lavori in strada risalgono al 1980, e non vedevano come elemento pregnante l'utilizzo della bomboletta spray: Haring incollava titoli del New York Times sui muri dell'East Village e disegnava con gessetti bianchi negli spazi neri destinati alle affissioni pubblicitarie, alle volte dialogando con dissacrante ironia con queste⁵².

Haring non era un writer notturno e preferiva agire alla luce del sole, disegnando nel viavai dei passanti che spesso si fermavano ad ammirarlo nei suoi subway drawings; presto il suo stile divenne inconfondibile, con il predominio della linea labirintica, l'arte tribale e le sue forme stilizzate. Tra gli esponenti della Graffiti Art, Haring fu quello che meglio comprese la centralità della pubblicità e dell'autopromozione, anche influenzato dal modello di Warhol⁵³: dal 1986 cominciò a produrre gadgets a basso costo (poster, grafiche, t-shirt, cappellini, magneti ecc.) reperibili al suo negozio personale a SoHo, il Pop Shop. Lo stile di Haring si diffuse in poco tempo, visto il suo carattere trasversale. La sua fama si sparse in tutto il mondo, grazie anche ai suoi interventi in spazi pubblici iconici come ad esempio il muro di Berlino. La carriera artistica di Haring decollò in soli dieci anni, sufficienti però a completare il passaggio da un graffitismo basso⁵⁴ ad un graffitismo alto, un graffitismo di stile.

Altra stella cometa della Graffiti Art fu Jean-Michel Basquiat, attivo dal 1977 al 1988. A differenza di Haring non ebbe una formazione accademica, ma da autodidatta, attingendo la sua creatività da un mondo visivo fatto di libri, fumetti, e dall'immaginario urbano di New York. Grazie all'amicizia con un writer delle strade di Manhattan, Basquiat si avvicinò al graffitismo con una prospettiva assai personale. La sua tag era SAMO, e nei suoi primi lavori la riprodusse nella metropolitana di New York unitamente a slogan criptico-poetici⁵⁵; il suo nome divenne presto famoso nell'underground newyorkese ancora una volta grazie ad alcuni gadget autoprodotti venduti per finanziare le sue azioni sulla strada. In Basquiat la ruvidezza della strada si mescolava con vibrazioni tribali, popolando le sue opere di figure neo-primitive immerse in tra intricate pennellate di parole; le immagini erano graffiate, a volte cancellate, sempre evocative della centralità del segno sulla superficie.

Il graffitismo di Basquiat in realtà è ben lontano da quello feroce e illegale portato avanti sulle strade, tanto è vero che molti non lo considerano nemmeno parte del movimento dei graffiti; il merito di Haring e Basquiat, tuttavia, è quello di aver finalmente costruito un solido ponte tra graffiti, arte e mercato. Oltre a loro altri artisti contribuirono a rinsaldare questa nuova e ufficiale alleanza tra arte e graffitismo, tuttavia con un piede e mezzo sulla strada e mezzo in galleria. Si pensi a Lee Quiñones, habitué della subway

⁵² Gianluca Marziani, a c. di, *Keith Haring: le lavagne metropolitane e la street art 1980-1986*, Galleria Giulia, Roma, 1996, pag. 12.

⁵³ Gianluca Marziani addirittura lo definisce figlio spirituale di Andy Warhol, sua perfetta continuazione nei termini del messaggio iconico e dei rapporti con i media. Così in Marziani, *Keith Haring: le lavagne metropolitane e la street art 1980-1986* cit, pag. 11.

⁵⁴ Barilli, *Il Graffitismo dal passato al futuro*, in *Pittura dura: dal graffitismo alla street art*, cit., pag. 15.

⁵⁵ Denominati anche 'graffiti letterari' in Alessandro Riva, a c. di, *Street art sweet art: dalla cultura hip hop alla generazione pop-up*, cit., pagg. 37-39.

newyorkese e noto per essere stato di protagonista del documentario *Wild Style*: autore di pezzi illegali su muri e vagoni, espose assieme a Basquait e Haring a Documenta 7 in Germania e a Roma già nel 1979. Si pensi a Futura 2000, che già nel 1972 espose assieme alla United Graffiti Artists di Martinez, per poi esporre a Fashion Moda tra il 1980 e il 1982, per arrivare infine a collaborare anche con la band Punk 'The Clash' e realizzare live painting sul palco. Si pensi a Lady Pink, tra le più famose protagoniste femminili del movimento, partita dai bassifondi della subway con le sue tag, per approdare in poco tempo alla notorietà con *Wild Style* ed esponendo alla 'Graffiti Art Success for America' promossa nel 1980 da Fashion Moda.

La diffusione dei graffiti non si limitò geograficamente agli Stati Uniti, ma sbarcò anche in Europa negli anni Ottanta. Questi furono gli anni in cui iniziò l'assalto creativo al muro di Berlino, a partire da Thierry Noir, per proseguire nel quartiere Kreuzberg e nelle altre zone della città. In Francia salirono alla ribalta i nomi di Jef Aerosol e Blek le Rat, Speedy Graphito. In Svizzera fu invece lo sprayer di Zurigo Harald Naegeli a dividere l'opinione pubblica tra arte e vandalismo. Ad introdurre in Italia i graffiti fu la critica Francesca Alinovi, ricercatrice presso il dipartimento di Arti Visive dell'università di Bologna, che per prima analizzò la scena americana attraverso i suoi reportage. Pubblicherà poi *Arte di Frontiera* sulla rivista *Flash Art*, da cui poi trarrà origine la nel 1984 la mostra 'Arte di frontiera', la prima a proporre in Italia il 'the best of' del graffitismo americano. Il lavoro di Alinovi⁵⁶ ebbe il pregio di accrescere l'interesse dell'opinione pubblica verso questo genere artistico in un periodo in cui si stava intensificando in Italia la presenza in Italia degli spray artists più noti. Fu però solo a partire dagli anni Novanta che tags e graffiti si diffusero massicciamente nelle città italiane, su muri, vagoni ferroviari e centri sociali.

Gli anni Novanta, oltre a rappresentare il periodo del recepimento europeo del movimento dei graffiti, furono anche un periodo di profondo cambiamento. Da una parte ritroviamo il mondo del writing e dei graffiti come l'abbiamo sempre conosciuto, con il suo slang, le sue crew, la sua musica, la sua cultura e soprattutto, la sua bomboletta spray. Dall'altra, invece, abbiamo un movimento artistico in pieno divenire, nato dal graffitismo ma allo stesso tempo essenzialmente diverso: la Street Art.

Se indubbia è l'influenza dell'aerosol culture, alla nascita della Street art contribuirono molti altri stimoli e influssi, diretti e indiretti. Per citarne solo alcuni: le pratiche sovversive del situazionismo, i gruppi di culture jamming, pronti a vandalizzare le immagini dei cartelloni pubblicitari delle multinazionali, i centri sociali occupati, la grafica esplosiva della cultura skater, i mille volti dell'hip hop, i fumetti e, soprattutto, la rete⁵⁷.

Per dirla con Dogheria, "lo iato che separa il writing dalla street art è abissale."⁵⁸ Ad essere diversi sono innumerevoli aspetti: lo stile e le tecniche utilizzate, i riferimenti culturali ed estetici, i rapporti tra legalità e illegalità, i legami con altre discipline artistiche come fotografia e video, il concetto di unicità dell'opera, le dimensioni dei pezzi, i mezzi impiegati, che comprendono ora, oltre alla bomboletta, anche colori e rulli da imbianchino,

⁵⁶ Alinovi, *Arte di frontiera*, cit., pagg. 12-26.

⁵⁷ Claudia Galal, *Street Art*, Auditorium, Milano, 2009, pag. 13.

⁵⁸ Dogheria, *Street Art*, cit., pag. 81.

stencil, poster. Il risultato è un crogiolo stilistico che spazia dalla pura astrazione all'iperrealismo.

Inoltre, se c'è una cosa che è radicalmente mutata dal graffitismo alla street art, è lo sguardo del passante, che non è più arcigno e severo nei confronti di quello che veniva giudicato come un atto vandalico a prescindere, ma è sempre di più ammaliato e sedotto⁵⁹ dal fascino di queste opere che sbucano all'improvviso nel grigiore della città.

Detto questo, occorre precisare che la Street Art, che potrebbe sembrare un vorace figlio irricoscente⁶⁰, non ha affatto soppiantato il graffitismo, come dopotutto possiamo accorgerci osservando le strade: il writing continua imperterrita, con tutte le sue regole ed il suo rigore ai margini di questo ampio movimento di creatività urbana a cui sia graffiti che street art appartengono. Pensiamo a Kab 101, Scage, Akroe, 108 e a tutta la scena contemporanea descritta da Nicholas Ganz in *Graffiti World*⁶¹; l'attività di questi artisti è in moltissimi casi ancora sommersa nell'illegalità, poiché il brivido del rischio ad alcuni appaga più che la galleria di tendenza.

Del fenomeno della Street Art è arduo parlare in termini cronologici, perché grazie alla diffusione di internet, mezzo propulsore ed amplificatore di questa forma artistica, si può parlare di fioritura globale del fenomeno, anche dovuta al forte nomadismo dei suoi protagonisti, che si spostano con estrema facilità da un capo all'altro del mondo. Vi sono zone e quartieri di alcune città che sono ormai dei propri musei a cielo aperto: 5pointz a New York, Kreuzberg a Berlino, Plateau Mont-Royal a Montreal, Shoreditch a Londra. Utile ad inquadrare questo movimento artistico potrebbe perciò essere l'esplorazione delle sue diverse declinazioni tecniche, ovvero stencils, sticker, poster murali, interventi urbani, tenendo sempre a mente però la versatilità di molti street artists.

Il re degli stencils è anche, in termini di notorietà, il re dell'intero movimento: Banksy.

Banksy inizia ad utilizzare gli stencil quando, durante un'uscita notturna sui treni, armato di bomboletta, è stato quasi arrestato dai poliziotti. Afferma l'artista nel suo libro *Wall and Piece*: "Ho capito che se non riducevo della metà il tempo di esecuzione dei pezzi, tanto valeva smettere di farli. Mentre fissavo la scritta fatta a stencil su un camion autopompa, mi è venuta l'idea che bastava copiare quello stile e sarei riuscito a fare lettere anche alte un metro"⁶². Lo *stencil* consiste in una mascherina nella quale sono ritagliate sagome, semplici figure o scritte, che vengono poi riempite di colore con molta rapidità. Lo stencil spesso viene utilizzato per dialogare con gli spazi e con i cartelloni pubblicitari: scimmie, topi, corvi, sono molti degli animali dipinti a stencil, che sbeffeggiano l'umanità alienata delle metropoli, osservandola con irriverente spirito critico⁶³. Banksy usa lo stencil per sbeffeggiare l'autorità e il capitalismo, criticando in maniera pungente lo sfruttamento umano e ambientale. I suoi stencil spesso sono comparsi in luoghi simbolo di oppressione, come sui muri che separano Israele dalla Cisgiordania e dalla striscia di Gaza. Molto spesso

⁵⁹ Perfetti, *Walhalla Street*, in *Street art Sweet art*, cit., pag. 52.

⁶⁰ Dogheria, *Street art*, cit., pag. 82.

⁶¹ Nicholas Ganz, *Graffiti world: street art dai cinque continenti*, a cura di Tristan Manco, L'ippocampo, Genova, 2005. L'autore realizza una mappatura del panorama attuale del mondo dei graffiti nei cinque continenti.

⁶² Banksy, *Banksy. Wall and Piece*, L'ippocampo, Milano, 2011, pag. 13.

⁶³ Riva, *Street art sweet art: dalla cultura hip hop alla generazione pop-up*, cit, pagg. 48-49.

lo stencil si presta benissimo a pratiche situazioniste come quelle della distorsione delle 'comunicazioni' emanate dall'autorità. Banksy sarà pure il re dello stencil, ma non è il solo ad usarlo: vi sono infatti moltissimi altri artisti ad impiegarlo nelle loro opere, sia mediante un utilizzo seriale e sfruttando perciò la ripetibilità, sia realizzando ricercati pezzi unici; per citarne alcuni possiamo pensare a Roadsworth, a C215, ad Above, Bambi e Lucamaleonte.

Altro mezzo fondamentale della street art contemporanea è lo *sticker*: ancorché di piccole dimensioni, la sua realizzazione richiede una discreta abilità grafica⁶⁴. Apparentemente banale e quasi insignificante se considerato singolarmente, lo sticker stordisce quando si trova assieme ad altri esemplari incollato a supporti urbani quali cartelli stradali, pali della luce, cassette postali, cabine telefoniche, contatori elettrici; grazie al suo formato ridotto è in grado di dissimularsi molto facilmente. Il pregio dello sticker consiste, come per lo stencil, nella velocità di applicazione, ma a differenza dello stencil non presenta sbavature o incertezze di tratto; oltretutto la sua illegalità risulta essere più velata. L'artista emblema degli sticker è sicuramente Shepard Fairey, di cui si parlerà anche successivamente, il quale a partire dal 1989 avviò la campagna André the Giant has a Posse. André era un enorme wrestler di origini francesi, riprodotto su innumerevoli adesivi che Fairey ha disseminato per gli Stati Uniti assieme alla scritta 'Obey'. Obey – imperativo - divenne presto il nome d'arte di Fairey. Il virulento progetto di contaminazione degli sticker fu dapprima condiviso da Fairey e amici, ma successivamente anche dai suoi fan, che potevano acquistare gli sticker dal suo sito e attaccarli in giro per le città.

Altri nomi di artisti che utilizzano sticker sono: Microbo, i francesi Etron e Mamzelle Mamath, l'americano Buff Monster, gli italiani Piermario Ciani, Giuseppe Polegri.

Shepard Fairey, meglio conosciuto come Obey, è anche famoso per essere la mente del poster Hope, che ritrae Barack Obama e che si diffuse capillarmente negli Stati Uniti nel 2008 al punto da diventare icona stessa del successo elettorale del presidente neoeletto.

I *poster* sono un'altra tipica tecnica della street art, caratterizzata da una notevole complessità tecnico formale e diversità di produzione, tipografica e serigrafica. Anche il poster, come lo sticker, si caratterizza per essere un intervento rapido e seriale, ma la sua natura cartacea lo espone ad un più rapido degrado, dovuto in primo luogo all'azione degli agenti atmosferici. I poster vengono utilizzati come mezzi di controinformazione e contestazione, oppure come oggetto di stravolgimento in chiave critica situazionista, nel caso di manifesti pubblicitari. L'azione spesso ricade su manifesti pubblicitari preesistenti, sostituiti in molti casi da vere e proprie opere d'arte che si riappropriano degli spazi; attivi in questo senso troviamo il greco GPO, l'americano Ron English, il francese OX e il collettivo inglese Cut Up collective; sulla scena italiana invece troviamo Abbominevole, la coppia Cuoghi-Corsello, Guerrilla Spam, Maurizio Cattelan.

Tecnica artistica emblematica della Street Art dei giorni nostri è il *murales*. In termini di funzionalità si potrebbe dire che stencil, sticker e poster stanno alle tag e al getting up dei graffiti come il murales sta al masterpiece: i primi sono funzionali alla diffusione del nome, alla riproduzione seriale, mentre i secondi finalizzati a rimanere impressi nella memoria del

⁶⁴ Marco Tomassini, *Beautiful winners: la street art tra underground, arte e mercato*, Ombre Corte, Verona, 2012, pag. 128. Gli sticker rispondono anche ad una finalità promozionale di self-branding, grazie anche alla loro flessibilità, replicabilità ed economicità.

passante. Il murales è caratterizzato da estrema spettacolarità, da dimensioni enormi e tratti precisi; essi sono estremamente site-specific, ossia sono progettati in maniera tale da essere indissolubilmente legati alle caratteristiche della superficie che si andrà ad affrontare; ancora, la precisione dei tratti e la finezza dei dettagli a volte sconfinano nell'iperrealismo. Il disegno può essere di una precedente elaborazione grafica, altre volte è più spontaneo e non necessita di passaggi intermedi; in questo secondo caso comunque la ricerca grafica è costante, mediante un "allenamento" della mano su sketchbook o precedenti opere. Simili opere, destinate alla pubblica fruizione, hanno un intrinseco connotato di nobiltà, che non toglie però illegalità all'azione pittorica.

Eredi del muralismo impegnato degli anni Trenta, anche i "nuovi muralisti" amano spesso usare le proprie opere per veicolare messaggi di riflessione critica intorno alla contemporaneità. Tra i più agguerriti troviamo sicuramente Blu, artista italiano ormai arcinoto anche solo in queste righe, inserito dal Guardian tra i migliori street artists di ogni tempo⁶⁵. Partito più di quindici anni fa da Bologna, Blu realizza gigantesche opere che vanno a mettere il dito nelle piaghe dell'umanità in maniera diretta e pungente, ricoprendo pareti legali e illegali⁶⁶. Il suo stile utilizza animali e uomini stilizzati, intenti a svolgere attività paradossali.

Altra anima libertaria salita alla ribalta della europea è Erica il cane, che si contraddistingue per raffigurare animali che compiono attività umane. L'artista riesce infatti ad rendere sul muro i concetti di violenza e rivolta sociale attraverso surreali visioni animalesche cariche di inquietudine, dotate di un tratto sottile e preciso degno di un illustratore scientifico. Blu ed Erica il cane sono solo due dei nomi che in Italia risuonano nelle nostre orecchie, ma tra i 'neomuralisti' impegnati è doveroso citare anche lo spagnolo Lique, i gemelli brasiliani OSGEMEOS, il belga ROA.

La street art più engagée tuttavia non esaurisce il panorama artistico contemporaneo, che anzi presenta una forte corrente 'pittoricista', maggiormente attenta ai valori formali e compositivi e ai rapporti tra luci ed ombre. C'è chi si focalizza su un classicismo scultoreo quasi monocromo, iNO, chi segue la strada di un realismo espressivo e malinconico, Gonzalo Borondo, chi non agisce sul colore ma sul materiale, utilizzando scalpelli e trapani, come Vhils, realizzando i cosiddetti reverse graffiti; chi usa forme geometriche e colori flat, come Agostino Iacurci, chi segue lo stile favolistico e di grafica dell'infanzia come il duo ucraino Interesni Kazki.

1.4 Arte o vandalismo?

Scrivendo Norman Mailer nel 1974 nella primissima pubblicazione dedicata ai graffiti: "There was always art in a criminal act, but graffiti writers were somewhat opposite to criminals since they were living through the stages of the crime in order to commit an

⁶⁵ <https://www.theguardian.com/culture/gallery/2011/aug/07/art> (Ultimo accesso 7.11.2017)

⁶⁶ Valeria Arnaldi, *Sulle tracce della street art. Viaggio alla scoperta dei più bei murales italiani*, Edizioni Lit, Roma, 2017, pagg. 91-94.

artistic act”⁶⁷. Quella di Mailer è una visione piuttosto romantica del fenomeno, ma ci aiuta a focalizzare un altro problema fondamentale nell’analisi di graffiti e street art.

In ordinamenti giuridici che sanciscono a livello costituzionale sia la libertà dell’arte che la tutela della proprietà, riuscire a trovare un criterio guida che possa orientare nel dire “questo è arte” e “questo è un atto vandalico” risulta essere molto difficile. Da una parte troviamo la fluidità e mutevolezza del concetto stesso di arte, che, vista l’estrema soggettività della percezione, abbiamo visto essere difficilmente imbrigliabile in maglie giuridiche; dall’altra abbiamo l’esigenza di certezza del diritto, soprattutto nel diritto penale, dove appunto la certezza delle norme incriminatrici è presidio della libertà personale. Domandarsi dove si trovi il confine tra arte e vandalismo è però fuorviante, perché i due concetti non solo non sono mutualmente esclusivi, ma soprattutto perché non esiste una soglia sopra la quale ciò che è stato identificato come arte diviene improvvisamente reato e viceversa⁶⁸; piuttosto è il caso di riformulare la domanda in altri termini, perché dipingere su una superficie altrui può sì avere valore estetico, ma anche integrare una fattispecie criminosa⁶⁹.

La precisa denominazione del reato ascritto a chi dipinge sui muri varia di giurisdizione in giurisdizione, ma la categoria strutturale⁷⁰ è quella del ‘damage to property’, o per usare la formulazione italiana ‘reati contro il patrimonio’. Si confronteranno ora brevemente le fattispecie penali dei tre ordinamenti di riferimento di questa tesi, osservando come in realtà siano piuttosto simili. Il codice penale dello stato di New York è l’unico che prevede una precisa fattispecie incriminatrice dei graffiti, descrivendone la condotta e sottolineando l’assenza di consenso del proprietario: “the term «graffiti» shall mean the etching, painting, covering, drawing upon or otherwise placing of a mark upon public or private property with intent to damage such property. No person shall make graffiti of any type on any building, public or private, [...] without the express permission of the owner or operator of said property”⁷¹.

Il Regno Unito, invece, presenta una fattispecie penale genericamente rivolta alla tutela della proprietà: “a person who without lawful excuse destroys or damages any property belonging to another [...] shall be guilty of an offence”⁷².

L’art. 639 del codice penale italiano, invece, incrimina la fattispecie di deturpamento e imbrattamento di cose altrui: “chiunque, fuori dei casi preveduti dall’articolo 635 [danneggiamento], deturpa o imbratta cose mobili o immobili altrui è punito, a querela della persona offesa, con la multa [...]”⁷³.

⁶⁷ Naar e Mailer, *The faith of graffiti*, cit., capitolo 2.

⁶⁸ Ian Edwards, *Banky’s graffiti: a not so simple case of criminal damage?*, in *The Journal of Criminal Law*, Vol. 73, Issue 4, pag. 346.

⁶⁹ Alison Young e Mark Halsey, ‘Our desires are ungovernable’: *writing graffiti in urban space*, in *Theoretical Criminology*, Vol. 10, Issue 3, 2006, pag. 284. Nella ricerca etnografica compiuta da Halsey e Young attraverso interviste ai writer: “Do you think graffiti is art or vandalism? It’s obviously both, isn’t it? In some forms it is vandalism.”

⁷⁰ Più precisamente: interesse giuridico tutelato.

⁷¹ New York Consolidated Laws, Penal Law - PEN § 145.60 Making graffiti

⁷² UK Criminal Damage Act 1971 – section 1

⁷³ Art. 635 Codice Penale Italiano

Come si nota, in tutti i sistemi considerati gli elementi fondamentali sono la mancanza del consenso del proprietario⁷⁴ e il danno cagionato alla proprietà; il valore artistico dell'opera eventualmente realizzata non viene menzionata nella disposizione, ma non è nemmeno inquadrabile nelle categorie di causa di giustificazione (*lawful excuse*) o di causa di non punibilità.

Si analizzeranno ora due casi italiani di condanne penali di street artist. Nel 2016 il tribunale di Bologna si è trovato a giudicare l'imputata Alice Pasquini, famosa street artist, per il reato di imbrattamento, condannandola contrariamente alla richiesta del vice procuratore onorario (v.p.o)⁷⁵. Dalla sentenza emerge come la valutazione dell'esistenza del reato non può avere come parametro né lo stato di decoro del bene imbrattato né l'eventuale natura artistica dell'opera d'arte che si sta realizzando. L'esistenza del reato, infatti, non può essere affidata a "valutazioni personalissime e perciò sindacabili, legate al valore artistico, trattandosi di un parametro legato al gusto e a sentimenti sociali o individuali variabili e spesso influenzato dalle mode"⁷⁶. Non sarebbe possibile imporre ai proprietari dei muri forme di graffitismo o street art che non corrispondano al loro gusto.

Sulla stessa scia argomentativa si trova la motivazione della sentenza di proscioglimento dell'artista Daniele Nicolosi, in arte Bros. Nicolosi è stato accusato del reato di cui all'art 639 c.p. per aver dipinto alcuni muri e superfici pubbliche a Milano. Il giudice ha prosciolto l'imputato dai vari capi d'imputazione, rispettivamente per estinzione del reato, vista la remissione di querela del privato, e per prescrizione negli altri casi⁷⁷. La linea della difesa mirava però ad escludere la tipicità del fatto in virtù del carattere artistico dell'opera: imbrattare significa sporcare secondo il comune sentimento di un determinato momento storico e un'opera d'arte non può per definizione imbrattare. L'imputato sarebbe oltretutto un artista di fama riconosciuta, ospite della mostra che si stava tenendo a Palazzo Reale a Milano proprio nel periodo cui si riferiscono i fatti.

Il giudice ha invece sostenuto che ai fini della valutazione della sussistenza del reato non rileva la pretesa «natura artistica dell'opera»: simile concetto infatti evoca la nozione di opera d'arte prevista dal codice penale in materia di osceno all'art 529 c.p. comma 2, che in passato è stata fonte di discussione e oggi praticamente disapplicato, vista l'impraticabilità della categoria. Deturpare e imbrattare significa insudiciare, insozzare l'aspetto dell'estetica o la nettezza del bene, senza che lo stesso abbia perduto la sua funzionalità o integrità; per valutare infatti la condotta dell'artista Bros non si può prescindere dalla "fisionomia" che era stata attribuita al bene dal proprietario. Sostenere – come la difesa di Bros - che il graffito artistico possa costituire imbrattamento soltanto se realizzato su opere di interesse storico-artistico o su monumenti, per il giudice è una contraddizione che si risolve in "un'arbitrarietà che rischia di avallare forme di indebita prevaricazione ai danni di chi non ha prestato il proprio consenso alla modifica della forma estetica e alla

⁷⁴ Alison Young, *Art or crime or both at the same time?*, in *Graffiti and Street Art: reading, writing and representing the city*, Routledge, New York, 2017, pag. 43.

⁷⁵ Tribunale di Bologna, 22 febbraio 2016, <http://www.altalex.com/~media/altalex/allegati/2017/allegati-free/tribunale-bologna-sentenza-22-febbraio-2016-numero-674%20pdf.pdf> (Ultimo accesso 21.02.2018)

⁷⁶ Tribunale di Bologna, cit. nota 75

⁷⁷ Tribunale di Milano, 12 luglio 2010, in *Giurisprudenza Costituzionale*, fasc. 4, 2011, pag. 3277.

compromissione della nettezza del bene legittimamente scelta da chi ha la disponibilità del bene”⁷⁸.

Entrambi i giudici con le loro argomentazioni toccano due punti importanti: innanzitutto ribadiscono un solido principio del diritto penale, ossia che la fattispecie incriminatrice deve essere predeterminata dalla legge, e che non si può lasciare alla discrezionalità del giudice la valutazione della sussistenza stessa del reato sulla base di parametri vaghi e opinabili quali il valore artistico di un’opera. Il secondo punto però, criticabile per la ristrettezza di veduta, concerne la prospettiva da cui la vicenda viene osservata, che risulta essere esclusivamente quella del proprietario del muro: poiché egli ha la legittima disponibilità del bene, ha sicuramente anche il diritto di imporre il suo personale gusto estetico al bene stesso e di impedire che gli altri lo modificino indebitamente. Simile ragionamento, estremamente protettivo della proprietà privata, non tiene conto tuttavia dell’eventuale apprezzamento ex post dell’opera da parte dei proprietari del muro, e nemmeno dell’eventuale valore aggiunto attribuito all’immobile dalla collocazione dell’opera sulle sue superfici; come si avrà modo di approfondire, infatti, la street art oggi muove capitali non indifferenti.

Oltre all’esigenza di tutelare la proprietà privata, la ratio di una legislazione che incrimina le condotte di pittura sui muri troverebbe anche spiegazioni criminologiche legate alla percezione sociale di sicurezza e degrado⁷⁹. Il fondamento epistemologico della legislazione deriverebbe dalla ‘broken window theory’⁸⁰, teoria elaborata nel 1982 dai due criminologi americani James Wilson e George Kelling. Secondo questa teoria, le tracce di disordine sociale, come appunto i simbolici vetri rotti alle finestre, comunicherebbero il messaggio che quel determinato luogo sarebbe sottratto al rispetto della legge, dando perciò una sorta di via libera alla maggiore delinquenza⁸¹. Suddetta teoria suscitò molto interesse tra criminologi, sociologi e policy-makers, arrivando ad essere considerata teoria empiricamente confermata e utilizzata da molte amministrazioni comunali come base di ordinanze anti-vandaliche, nonostante sia poi stata smentita e rivalutata solo come affascinante speculazione⁸².

La teoria ebbe grossa fortuna nei paesi anglosassoni, specialmente negli Stati Uniti: a New York la lotta antigraffiti è sempre stata molto agguerrita a partire dall’amministrazione di John Lindsay (1966-1973)⁸³ che definiva il fenomeno come degrado

⁷⁸ Tribunale di Milano, 12 luglio 2010, cit. nota 78

⁷⁹ Alison Young, *Street Art, Public City: Law, Crime and the Urban Imagination*, Routledge, New York, 2014, pag. 101.

⁸⁰ Young, *Street Art, Public City: Law, Crime and the Urban Imagination*, cit., pag. 109.

⁸¹ Gregory Snyder, *Graffiti Lives: beyond the tag in New York’s urban underground*, New York University Press, 2009, pag. 49.

⁸² La teoria è stata smentita negli anni da diversi studi sociologici, in particolare si ricorda quello condotto da Bernard Harcourt nel 1998. Così in Young, *Street Art, Public City: Law, Crime and the Urban Imagination*, cit., pag. 110.

⁸³ Nicole Grant, *Outlawed Art: Finding a Home for Graffiti in Copyright Law*, 2012, (working paper), 2012, <https://ssrn.com/abstract=2030514>, pag. 12. (ultimo accesso 7.11.2017)

estetico della società, per poi essere proseguita da Edward Koch (1978-1989) e da Rudolph Giuliani (1994-2001) con la sua ‘Anti-Graffiti task force’⁸⁴.

Tuttavia, dalla fine degli anni Novanta ai primi anni Duemila le cose sono molto cambiate, perché con la nascita della Street Art, che comunque condivide con i graffiti l'essenziale gesto di applicazione del colore al muro, la sua percezione da parte di popolazione e amministrazioni comunali non è più quella di atto vandalico. Nel 2006 in seno al Comune di Bristol si discuteva se rimuovere da un muro una certa opera di Banksy, ma una petizione con 3196 firme, con la richiesta di lasciare l'opera dov'era, fermò in tempo le decisioni del consiglio comunale⁸⁵. A Napoli nel 2015 “La pietà di Pasolini” dipinta da Ernest Pignon in via Benedetto Croce è stata vandalizzata dopo pochi giorni e il consigliere della II Municipalità Pino De Stasio dichiarava: “Speriamo che le telecamere di sorveglianza abbiano ripreso la scena e il volto dei responsabili di questo increscioso oltraggio a Pignon e all'arte di strada”⁸⁶. A Lipsia nel 2012 lo stencil della ‘Madonna con Bambino’ eseguito nel 1992 dal noto artista francese Blek Le Rat, poi ricoperto da vari manifesti, è stato riportato alla luce da una ragazza, Maxi Kretzschmar, che da bambina era abituata a vederlo e ne era rimasta affascinata; la società immobiliare proprietaria dell'edificio e il comune di Lipsia hanno contribuito con 9.000 euro al restauro dell'opera⁸⁷. A Venezia nel 2014 il writer Sqon è stato assolto dall'accusa di imbrattamento (art. 639 c.p.) per aver disegnato tre gatti in alcune calli grazie alle testimonianze dei proprietari dei palazzi, che hanno dichiarato che i dipinti avrebbero migliorato quei muri che prima erano orribili⁸⁸.

La tendenza a cui si sta assistendo negli ultimi anni, dunque, sia nella risposta delle amministrazioni, sia da una parte della giustizia penale, ma soprattutto nella percezione mediatica e sociale, è di collocare su due piani nettamente distinti le opere di street art e i pezzi di graffiti, il tutto senza che vi sia stata una formale “depenalizzazione” di condotte legate alla street art⁸⁹. La legge infatti non distingue tra stili, supporti, subculture e tipologie di artisti, ma valuta solo se il dipinto sul muro sia stato autorizzato o meno, oltre che l'eventuale danno causato alla proprietà. Società, giornali e media invece, diversamente dal passato, si mostrano alle volte quasi indignati per veder condannati i loro artisti preferiti⁹⁰.

⁸⁴ Margareth Mettler, *Graffiti Museum: a First Amendment argument for protecting uncommissioned art on private property*, in *Michigan Law Review*, vol. 111, Issue 2, 2012, pag. 256.

⁸⁵ http://www.bbc.co.uk/bristol/content/articles/2006/06/23/banksy_art_feature.shtml (ultimo accesso 7.11.2017)

⁸⁶ O. De Simone, *Vandalizzata “la pietà Pasolini” di Pignon in pieno centro storico*. In «Il mattino» del 28 giugno 2015. Se ne parla in Dal Lago e Giordano, *Graffiti. Arte e ordine pubblico*, cit., pag. 137.

https://www.ilmattino.it/napoli/cronaca/piet_amp_agrave_pasolini_pignon_vandali/notizie/1435737.shtml (ultimo accesso 7.11.2017)

⁸⁷ *Restauriertes Streetart-Werk von Blek Le Rat in Leipzig enthüllt – Madonna mit Kind*, in «Leipziger Volkszeitung» del 12 aprile 2013. Se ne parla in Dal Lago e Giordano, *Graffiti. Arte e ordine pubblico*, cit., pagg. 136-137.

⁸⁸ Valentina Avoledo, *Venezia, writer a processo, I residenti: I graffiti sono arte, non vandalismo. Assolto*. In «Il fatto quotidiano» del 20 ottobre 2014, <http://www.ilfattoquotidiano.it/2014/10/20/veneziam-writer-a-processo-i-residenti-i-graffiti-sono-arte-non-vandalismo-assolto/1160717/> (Ultimo accesso 7.11.2017) Se ne parla in Dal Lago e Giordano, *Graffiti. Arte e ordine pubblico*, cit., pag. 135.

⁸⁹ Young, *Art or crime or both at the same time?*, in *Graffiti and Street Art: reading, writing and representing the city*, cit., pag. 46.

⁹⁰ <https://www.tpi.it/2017/03/24/alice-pasquini/#r> (ultimo accesso 7.11.2017)

Non esistono dunque criteri estetici per distinguere “graffiti artistici” da “graffiti vandalici”, ma piuttosto criteri sociali⁹¹. Questo processo di ‘decriminalizzazione’ di fatto sta prendendo piede attraverso la legittimazione culturale di immagini e attività associate con il fenomeno della street art.

Shion Baumann in un interessantissimo saggio⁹² analizza il processo di legittimazione delle opere d’arte, nonché la loro categorizzazione tra arte ‘elevata’ e ‘bassa’. Secondo l’autore, la legittimazione di una forma d’arte dipende da tre fattori: ‘opportunity’, ‘mobilization of resources’, ‘framing’.

Ciò che Baumann chiama ‘opportunità’⁹³ identifica il meccanismo per cui, nel contesto sociale preso a riferimento, un determinato ‘audience’, inteso come sottogruppo di riferimento, attribuisce valore culturale ad una specifica forma d’arte e, poco a poco diffonde l’interesse per quel determinato fenomeno anche al resto dei corpi sociali, ampliandone di conseguenza la legittimazione.

Esempi di nuovi audience interessati alla street art, di conseguenza collegati a diverse fette di mercato, sono le gallerie specializzate in street art, che a loro volta attirano i collezionisti del genere. Altro esempio di ‘audience’ potrebbero essere gli internauti che navigano sui numerosi siti web specificamente dedicati alla street art (ad esempio Vandalog, Wooster Collective), che oltre a diffondere l’interesse per la pratica, cercano la condivisione e l’inclusione degli spettatori. Inoltre, gli ultimi anni hanno visto il proliferare di strumenti di condivisione digitale quale Instagram e Flickr, che consentono al fruitore di mettersi al centro e documentare il numero di pezzi di street art in cui si è imbattuto. Ancora, la street art è comparsa sullo sfondo di moltissime altre forme culturali, come ad esempio video musicali, show televisivi, documentari, creando un terreno familiare in grado di neutralizzare i suoi tratti illegali.

Il secondo fattore indicato da Baumann per la legittimazione della street art è la mobilitazione di risorse⁹⁴. Musei, case d’asta, critica d’arte sono soggetti che svolgono un ruolo di primo piano nel processo di legittimazione; i musei sono infatti responsabili non solo della conservazione delle opere di primaria importanza, ma conferiscono anche una sorta di attestato di ‘valore’ di quell’arte. A partire dal 2007 la street art ha cominciato a comparire nei musei nazionali e nelle maggiori gallerie d’arte: grandi esposizioni di street art sono state ospitate nel 2008 dal Tate Modern di Londra, nel 2010 dalla Australian National Gallery, nel 2011 il museum of contemporary art di Los Angeles, nel 2014 il Pera Muzesi di Istanbul⁹⁵. Sempre a partire dal 2007 case d’asta come l’antica e prestigiosa Bonhams di Londra, hanno cominciato a dedicare aste ai lavori di street art, operando anche loro come ‘ente certificatore’ della bontà di quest’arte e allo stesso tempo mostrando come il mercato della street art fosse in piena crescita.

⁹¹ Dal Lago e Giordano, *Fuori Cornice: l’arte oltre l’arte*, cit., pag. 150.

⁹² Shyon Baumann, *A general theory of artistic legitimation: how art worlds are like social movements*, in *Poetics*, 2007, vol. 35, pagg. 47-65.

⁹³ Baumann, *A general theory of artistic legitimation: how art worlds are like social movements*, cit., pag. 52.

⁹⁴ Baumann, *A general theory of artistic legitimation: how art worlds are like social movements*, cit., pag. 55.

⁹⁵ Graeme Evans, *Graffiti art and the city: from piece-making to place-making*, in *Handbook of Graffiti and Street Art*, Routledge, New York, 2015, pag. 179.

Il terzo fattore di legittimazione è quello che Baumann chiama ‘framing’, che potremmo definire come ‘inquadramento’ di una certa pratica culturale, ossia quell’etichetta che viene data ex-post ad un determinato fenomeno⁹⁶. La maggiore attenzione che viene riservata alla street art, nonché anche l’attenzione accademica che poco a poco viene ad essa riservata, non fa che dimostrare questo processo di normalizzazione del fenomeno, il quale diviene familiare e alla portata di tutti. Banksy oramai lo conoscono in tutto il mondo, anche se la maggioranza continua a chiamarlo Banksy. La disapprovazione verso i graffiti, invece, fenomeno che è non è passato attraverso nessun processo di legittimazione culturale, continua bene o male tutt’ora. Ciò è dovuto anche ad un tratto caratteristico del fenomeno stesso, che si atteggia a subcultura e tende ad evitare la contaminazione con l’arte di massa, a differenza della street art e del suo spiccato carattere inclusivo.

Fin qui si è parlato di graffiti e street art illegale, perché di solito si tende a dare per scontata la loro illegalità, ritenendola un tratto essenziale del fenomeno stesso; a ben vedere però, esiste un’ampia parte della produzione di graffiti e street art che in realtà è legale. Affinché un disegno sul muro sia legale è sufficiente che chi si appresta a dipingerlo si procuri il consenso del proprietario del muro: il consenso c’è quando, su richiesta dell’artista, i proprietari lo accordano, oppure, ovviamente, quando sono gli stessi proprietari del muro a commissionare l’opera.

Per quanto riguarda i graffiti, sono stati documentati⁹⁷ moltissimi casi, anche nella stessa New York, patria del movimento, di writer che ricercano il consenso scritto ai proprietari di edifici e negozi, il tutto senza richiedere alcun compenso. Il compenso economico tendenzialmente ai writer non serve, in primo luogo perché nella subcultura dei graffiti lo scopo del writing è il riconoscimento della propria bravura da parte degli altri membri del movimento; in secondo luogo, perché non essere legati da un contratto consente di avere il pieno controllo del processo creativo e in terzo luogo perché, dopotutto, ciò che serve ai writer è superficie disegnabile, più che denaro⁹⁸. Altro esempio di graffiti legali sono le *hall of fame*⁹⁹, superfici urbane di immobili, oppure pannelli rimovibili, concesse dalle amministrazioni comunali¹⁰⁰ ai writers per poter liberamente esprimere il proprio estro. In questo caso, a dire il vero, la funzione di una simile concessione è quella di garantire determinate superfici allo scopo di evitare la proliferazione dei graffiti in altre aree¹⁰¹.

Per quanto riguarda invece la street art, visto anche l’alto gradimento riscontrato, le *legal walls* sono in realtà moltissime. Oltre appunto ai casi in cui l’artista si procura il consenso del proprietario dell’immobile, oppure un classico in caso di opera commissionata da privati, sono interessanti altre due tipologie di muri dipinti in maniera lecita: i murali

⁹⁶ Baumann, *A general theory of artistic legitimation: how art worlds are like social movements*, cit., pag. 57.

⁹⁷ Roland Kramer, *Painting with permission: legal graffiti in New York City*, in *Ethnography*, Vol. 11, Issue 2, pag. 235-253, 2010, pag. 242 e ss.

⁹⁸ Kramer, *Painting with permission: legal graffiti in New York City*, cit., pag. 243.

⁹⁹ Mininno, *Graffiti writing: origini, significati, tecniche e protagonisti in Italia*, cit., pag. 10.

¹⁰⁰ Esempi di siffatte hall of fame si ritrovano anche nelle maggiori città italiane come Milano, Roma, Firenze, Venezia (Marghera). Per una panoramica: <https://legal-walls.net/country/italy> (Ultimo accesso 7.11.2017)

¹⁰¹ Roland Kramer, *Straight from the underground: New York City’s legal graffiti writing culture*, in *Handbook of Graffiti and Street Art*, Routledge, New York, 2016, pag. 116 e ss. Si vedano anche Dal Lago e Giordano, *Fuori Cornice: l’arte oltre l’arte*, cit., pag. 142, i quali parlano di “cooptazione” tra writers e amministrazione locale.

realizzati in occasione di mostre e di festival di street art e, soprattutto, i murales come strumento di riqualificazione urbana. Risalgono alla prima metà degli anni Duemila i primi meeting internazionali di street art, eclettici mix di artisti più o meno affermati e dalle diverse provenienze subculturali, creativi di vario genere in cerca di ispirazione, sponsor legati alle più svariate culture di strada, esponenti dell'arte ufficiale e un pubblico molto eterogeneo. Per citare grossi eventi nostrani, svoltisi a Milano, basti bensare all'Urban Edge Show nel 2005, oppure la mostra 'Street Art, Sweet Art' nel 2007¹⁰². Uno stile un po' diverso è quello dei festival dedicati alla street art, manifestazioni "allegre e innovative" che includono un'ampia varietà di eventi, live painting in stile hall of fame, e jamming di pittura, riunendo artisti dalla creatività eterogenea, creando momenti di incontro e confronto con la popolazione locale. I murales dipinti in simili occasioni, infatti, vengono infatti creati all'esito di quello che potremmo definire un dialogo tra artisti, visitatori del festival, popolazione locale e, dopotutto, amministrazione locale¹⁰³. Va da sé che, i suddetti festival, così come le mostre, oltre a svolgersi alla luce del sole, necessariamente devono avere luogo in conformità alla legge ed ai regolamenti comunali dei singoli comuni. Esempi di festival che a livello italiano hanno attratto artisti importanti sono il FAME Festival di Grottaglie, l'ICONE Festival di Modena.

Il "massimo" della legalità però si raggiunge in tutte quelle occasioni in cui è la stessa amministrazione comunale a commissionare opere di street art: sommando il consenso dei proprietari, l'interesse pubblico che muove l'amministrazione, e tutti i contratti stipulati a vario titolo per la realizzazione delle opere, si può proprio dire che giuridicamente ci si trovi in una botte di ferro. Celebre esempio è quello fornito dal Comune di Roma negli ultimi anni, che nell'ambito del piano di rilancio delle periferie denominato "Roma è tutta Roma", ha previsto un intero progetto 'Big City Life', avviato nel gennaio 2015, che impiega la street art come strumento di riqualificazione urbana. Il progetto ha visto il coinvolgimento della comunità locale attraverso laboratori artistici e professionali per trasformare il quartiere di Tor Marancia¹⁰⁴ in un museo a cielo aperto. Non solo Tor Marancia, ma anche San Basilio, Ostiense, Torpignattara: da gennaio a marzo 2015 il comune di Roma ha stanziato circa 200mila euro per le 38 opere che sono state realizzate in quelle aree¹⁰⁵.

Recentissimo è il progetto del comune di Trento 'Street art nella legalità', che si pone l'obiettivo di utilizzare la street art come mezzo di riappropriazione della città,

¹⁰² Tomassini, *Beautiful winners: la street art tra arte e mercato*, cit., pagg. 146 e ss.

¹⁰³ De Innocentis, *Urban Lives: viaggio alla scoperta della street art in Italia*, cit., pagg. 45-56. L'autrice descrive le realtà di aggregazione di street artist che si sono sviluppate in Italia, partendo da progetti piccoli fino ai grandi festival.

¹⁰⁴ Nel comunicato si precisa inoltre che i murales sono stati eseguiti su immobili di edilizia popolare appartenenti all'amministrazione comunale <https://www.comune.roma.it/pcr/it/newsview.page?contentId=NEW823331> (ultimo accesso 7.11.2017)

¹⁰⁵ "Le periferie si colorano con la street art" <http://www.comune.roma.it/pcr/it/newsview.page?contentId=NEW817536> (ultimo accesso 7.11.2017)

Per un'interessante considerazione critica all'utilizzo della street art da parte del comune di Roma, si veda l'opinione dell'architetto Eleonora Carrano su «Il Fatto quotidiano» il 27 aprile 2015 <http://www.ilfattoquotidiano.it/2015/04/27/roma-il-sindaco-marino-spaccia-la-street-art-per-riqualificazione-delle-periferie/1626607/> (ultimo accesso 7.11.2017)

educando alla legalità e alla cura dei beni comuni¹⁰⁶. Dopo una mappatura dei muri più “degradati” della città, il progetto prevede quattro tipologie di percorsi di valorizzazione: *muri legali liberi*, una palestra dove i writers possono esercitarsi su spazi legali; *hall of fame* con la messa a disposizione di muri regolamentati per valorizzare la street art cercando di elevare la qualità dei lavori degli artisti locali, contrastando contestualmente il vandalismo ed educando alla legalità; *muri per interventi artistici* con l'obiettivo di abbellire e valorizzare artisticamente una facciata anche attraverso contest; *muri per la didattica delle scuole*. È con un sorriso e molta ironia che si può constatare come la lotta al vandalismo e al degrado dei graffiti degli anni Ottanta e Novanta sia ora diventata una lotta al vandalismo e al degrado con i graffiti.

L'aumento della tolleranza e dell'apprezzamento, fino ad arrivare quasi alla celebrazione della street art nel tessuto urbano delle varie città, mostra come essa contribuisca ad affermare l'identità visiva di quel determinato luogo, sia sul versante interno, ossia nella relazione tra quel quartiere e i suoi abitanti, sia sul versante esterno, ossia come segno distintivo di quel quartiere rispetto agli altri agglomerati urbani¹⁰⁷.

Essendosi affermati come strumenti visivi, graffiti e street art ora sono entrate a far parte sia delle strategie di *place-making*, termine usato in urbanistica per descrivere l'interazione tra progettisti e cittadini nelle attività di riqualificazione e nella creazione di spazi comuni vivibili e aderenti alle esigenze degli abitanti, sia delle strategie di marketing e di *city-branding*, cioè elaborazione di un “marchio” distintivo di una determinata area¹⁰⁸. Basta pensare ai quartieri di Shoreditch e Hackney Wick a Londra, Kreuzberg a Berlino, Beyoğlu a Istanbul, che fanno della street art uno dei loro punti forti, anche in termini di promozione turistica, con tour della street art, mappe dedicate, applicazioni per cellulari.

1.5 Ancora sulle definizioni

Con quanto detto finora si è cercato di mostrare come l'emersione e la diffusione di graffiti e street art siano in realtà il frutto di un intersecarsi nel corso dei decenni di una molteplicità di processi, attinenti a fattori sociali, culturali e di mercato. Se quello dei graffiti però è un mondo a sé, dotato di codici, regole e prescrizioni, quella della street art invece è un'etichetta poliedrica¹⁰⁹, che unisce il lavoro di un coagulo indefinito di soggetti, appartenenti a mondi diversi, dalla tecnologia e comunicazione al graffiti writing, dall'arte ufficiale all'arte underground. Attorno alla street art è possibile individuare solamente una

¹⁰⁶ Comunicato stampa del comune di Trento del 3 ottobre 2017 <http://www.comune.trento.it/Comunicazione/Il-Comune-informa/Ufficio-stampa/Comunicati-stampa/Street-art-Trento-nella-legalita> (ultimo accesso 7.11.2017)

¹⁰⁷ Graeme Evans, *Place branding and place making through creative and cultural quarters*, in *Rethinking place branding – Critical accounts*, Springer, Vienna, 2014, pagg. 136-143.

¹⁰⁸ Evans, *Graffiti art and the city: from piece-making to place-making*, cit., pagg. 176 e ss.

¹⁰⁹ Tomassini, *Beautiful winners: la street art tra arte e mercato*, cit., pag. 30. La definizione di street art, utilizzata in relazione ad un plesso poliedrico di manifestazioni creative, appare del tutto priva di una precisa identità poiché sono numerosi i criteri utilizzati per identificarla.

società reticolare, priva di narrazioni condivise, che utilizza come mezzo di propulsione¹¹⁰ la rete e la sua capacità di veicolare le occasioni di incontro e collaborazione¹¹¹. In apertura si è richiamato il peso della variabile ‘assiologica’ nel definire i fenomeni extra-giuridici: le ‘concezioni’ della street art dei singoli artisti¹¹², come quella dei critici d’arte, e quella degli accademici, sono talmente diverse, anche ideologicamente, per cui risulta estremamente difficile ricostruire la categoria della street art condivisa. Proprio per questo motivo molto spesso nella varie pubblicazioni, incontri, discussioni relative alla street art ci si limita a considerarla come un presupposto assodato, un contenitore visivo nel quale rientra tutto ciò che è murale o urbano (magari usando nelle esposizioni immagini di opere, lasciando che ‘parlino da sole’) senza un minimo di discussione teoretica¹¹³. Bengtsen sostiene che il termine street art non possa essere definito in maniera definitiva, poiché il *definiendum* viene costantemente rinegoziato¹¹⁴. Allo scopo di far quadrare un cerchio non quadrabile, così umano e ricco di contraddizioni, tiriamo ora le somme delle caratteristiche essenziali di ciò che è comunemente chiamata street art.

Si era prima anticipata la definizione di street art di Riggle, ossia quella forma d’arte che impiega materialmente la strada come risorsa artistica: la strada, secondo Riggle, è un elemento imprescindibile dell’opera che le consente di assumere un determinato significato¹¹⁵; la strada sarebbe un contesto generatore di senso. La street art non può essere rimossa dalla strada, altrimenti verrebbe compromesso il suo significato¹¹⁶. Sulla base dello stesso presupposto, i graffiti non possono essere street art perché la strada è sì il contesto in cui sono collocati, ma essa non attribuisce maggior significato alle tag, che restano pur sempre firme individuali.

Caratteristica fondamentale di graffiti e street art, corollario naturale dell’impiego della strada come risorsa artistica, è l’effimerità: l’opera nasce e muore sulla strada, in balia di ciò che accade su di essa; l’opera è soggetta all’azione degli agenti atmosferici e degli agenti umani, può essere alterata, rimossa, distrutta, cancellata, rubata. Contraddicono però questo assunto tutte le collezioni museali di street art, nonché tutti gli interventi finalizzati alla preservazione, all’estrazione e al restauro, basti pensare alla mostra di cui si è parlato in precedenza “Street art – Banksy &co, l’arte allo stato urbano”. Sul catalogo della mostra, infatti, il curatore della mostra Luca Ciancabilla¹¹⁷, assieme ad alcuni storici dell’arte come

¹¹⁰ “Street art is truly the first global art movement fueled by the internet” – Marc and Sara Schiller di Wooster Collective, così come riportato in Martin Irvine, *The work on the street: street art and visual culture*, in *The Handbook of Visual Culture*, a cura di B. Sandwell e I. Heywood, Berg, 2012, pag 245.

¹¹¹ Tomassini, *Beautiful winners: la street art tra arte e mercato*, cit., pagg. 152-153.

¹¹² Esempio emblematico di questo sono le diversità nell’approccio all’arte di Banksy, Blu e 108.

¹¹³ Blanché, *Street art and related terms – discussion and working definitions*, cit., pag. 38.

¹¹⁴ Peter Bengtsen, *The Street Art World*, Almendros de Granada Press, 2014, pag. 11.

¹¹⁵ Riggle, *Street art: the transfiguration of the commonplaces*, cit., pag. 245.

¹¹⁶ Bengtsen critica Riggle nei confronti di questa definizione poiché nulla viene detto su quali siano i criteri da seguire per valutare l’essenzialità della strada nel significato dell’opera, né men che meno chi debba farsi carico di un simile giudizio, se l’artista o i fruitori. Così in Bengtsen, *The Street Art World*, cit., pag. 132. In ogni caso anche Young, *Street Art, Public City: Law, Crime and the Urban Imagination*, cit., pag. 3. “The street artwork takes much of its meaning from its location in public space, on private property”.

¹¹⁷ Luca Ciancabilla, “Del distacco dei graffiti”, Catalogo della mostra “Street art. Banksy & Co. – L’arte allo stato urbano”, Bononia University Press, 2016, pag. 23.

Giorgio Bonsanti¹¹⁸ o Renato Barilli¹¹⁹, spiegano come la preservazione dell'opera, benché criticata, rappresenti in realtà un intervento quasi dovuto laddove si riscontri un autentico valore artistico dell'opera, in funzione della 'futura memoria collettiva'; Bonsanti infatti afferma: "Le sole documentazioni digitali non sono la stessa cosa dell'opera originaria conservata"¹²⁰.

La street art, ancora, si caratterizza per essere molto spesso anonima, senza firma; il senso dell'anonimato¹²¹ si coglie in relazione alla sua altra caratteristica fondamentale, l'illegalità. Poiché molti dei lavori eseguiti esporrebbero i loro autori a conseguenze anche penali, nella maggior parte dei casi le opere non vengono firmate, oppure sono firmate sotto pseudonimo. Graffiti e street art sono perciò *unsanctioned*¹²², espressione che descrive i diversi tratti della sua illiceità. A questo punto sorge spontanea la domanda: può aversi street art legale oppure l'illegalità è un tratto essenziale per poter definire il fenomeno street art? Tra gli artisti si ritrovano le posizioni più diverse, poiché ci sono writer puristi dell'illegalità, che considerano 'venduti' al mondo dell'arte commissionata i loro colleghi che collaborano con campagne pubblicitarie o istituzionali, e ci sono gli artisti che si collocano su posizioni mediane, divisi tra lecito ed illecito, poiché "dopotutto di qualcosa si deve pur vivere". Nelle trattazioni teoretiche, invece, molto spesso il carattere illegale viene dato per scontato¹²³ in quanto nella maggior parte dei casi graffiti e street art sono illegali, specie i primi. In alternativa, il carattere illegale viene sì evidenziato¹²⁴, ma come caratteristica che differenzia la street art dalla *public art*, arte commissionata, installata con il consenso del proprietario, non realizzata con quella massima creatività e libertà che solo l'azione illegale consentirebbe. Simile ricostruzione però contraddice quanto si è visto sulla diffusione di graffiti e street art legale, sempre di più in espansione, oltre al fatto che, dopotutto, le opere legali e illegali a livello visivo e pittorico non differiscono le une dalle altre¹²⁵.

Per questo motivo, anziché considerare l'illegalità come tratto distintivo, è opportuno valorizzare quello che è il carattere *sovversivo* delle opere di graffiti e street art, nella definizione fornita da Andrea Baldini¹²⁶. Sovversivo non è da intendersi in senso politico, poiché come si è visto non tutte le opere di street art sono *engagé*, e men che meno lo sono i graffiti, ma sovversivo in termini di sfida alle norme e alle convenzioni che

¹¹⁸ Conversazione con Giorgio Bonsanti, storico dell'arte, intervistato da Luca Ciancabilla; Catalogo della mostra "Street art. Banksy & Co. – L'arte allo stato urbano", cit., pag. 31-32.

¹¹⁹ Conversazione con Renato Barilli, critico d'arte, intervistato da Christian Omodeo; Catalogo della mostra "Street art. Banksy & Co. – L'arte allo stato urbano", cit., pag. 33-35.

¹²⁰ Conversazione con Giorgio Bonsanti, storico dell'arte, intervistato da Luca Ciancabilla; Catalogo della mostra "Street art. Banksy & Co. – L'arte allo stato urbano", cit., pag. 31.

¹²¹ L'anonimato viene però impiegato anche come strategia di marketing, si pensi a Banksy.

¹²² Bengtsen, *The Street Art World*, cit., pag. 164.

¹²³ Riggle, *Street art: the transfiguration of the commonplaces*, cit., pag. 249.

¹²⁴ Blanché, *Street art and related terms – discussion and working definitions*, cit., pag. 34.

¹²⁵ Inoltre, vi sarebbe "un'implicita gerarchia" che considererebbe la street art illegal sopraordinata a quella legale. Così in Young, *Street Art, Public City: Law, Crime and the Urban Imagination*, cit., pag. 4.

¹²⁶ Andrea Baldini, *A reply to Riggle*, in *Journal of Aesthetics and Art Criticism*, vol. 74, Issue n.2, 2016, pag. 187.

regolano il comune utilizzo dello spazio pubblico¹²⁷. Riggle, nell'affermare che la street art rompe la barriera di separazione museale tra museo e vita quotidiana¹²⁸, non considera invece quanto la street art ridiscuta gli spazi urbani nelle sue angolazioni sociali, politiche, legali ed economiche. In particolare, la street art si oppone al dominio della pubblicità sulle superfici urbane e al suo monopolio nella comunicazione visiva cittadina¹²⁹. Scrive Banksy su 'Wall and Piece': "Chi davvero sfregia i nostri quartieri sono le aziende che scribacchiano slogan in formato gigante sulle facciate degli edifici e sulle fiancate degli autobus, cercando di farci sentire inadeguati se non compriamo la loro roba. Pretendono di urlarci in faccia il loro messaggio da qualsiasi superficie utile, ma a noi non è mai permesso replicare. Se le cose stanno così, sono stati loro a scagliare la prima pietra e il muro è l'arma prescelta per controbattere".¹³⁰ La pratica della street art dimostra come lo spazio urbano non sia neutrale: muri e strade sono i confini di zone e territori¹³¹ e lo spazio verticale è regolato da un regime di visibilità; lasciare il proprio marchio su superfici urbane pubbliche significa contestare quel regime. La street art ha preso piede in un momento di elevata urbanizzazione, e non è un caso che essa sia maggiormente presente in luoghi ad alta concentrazione di persone, capitali, e infrastrutture: grandi città, muri vuoti, fiumi di persone di passaggio. Sotto il bombardamento delle informazioni e sotto un regime estetico urbano imposto e mai discusso, la street art vuole sfidare lo spazio di comunicazione visiva, dominato da messaggi commerciali, cartelloni pubblicitari, insegne colorate, riappropriandosi dei muri¹³². La Galal addirittura definisce la street art come 'arte abusiva' che sfrutta il paesaggio urbano per lanciare il proprio messaggio contro l'invasione del marchio; riempie gli spazi lasciati liberi dalla pubblicità, in regime di concorrenza¹³³.

Infine, la street art è *partecipativa*, sotto diversi aspetti: è partecipativa nel senso che può essere realizzata da più artisti, simultaneamente o in tempi diversi, poiché chi accetta l'effimero accetta anche che la distruzione dell'opera possa avvenire a causa di altre opere dipinte sopra la propria; è partecipativa nel senso che il rapporto con i suoi fruitori è diretto, senza intermediari, fatta di quotidiani incontri della gente in movimento; è partecipativa nel senso che le opere vengono fotografate e le foto vengono condivise sulla rete, stimolando gli internauti alla caccia alle opere per le strade¹³⁴.

Si è visto quindi come la poliedricità del fenomeno della street art renda troppo ambiziosa una definizione univoca: dopotutto, una forma d'arte che è allo stesso tempo una genere culturale, un reato, una pratica urbanistica, un impegno politico, e una forma di comunicazione, è difficile da definire in modo esaustivo. Per questo motivo, al fine di utilizzare una prospettiva d'indagine quanto più inclusiva e pregnante possibile, si

¹²⁷ Baldini afferma che "L'idea che solo ciò che è illegale può essere ribelle è sia ingenua sia evidentemente falsa", «Muri addomesticati? Street art, musei e ribellione», Catalogo della mostra "Street art. Banksy & Co. – L'arte allo stato urbano", cit., pag. 106.

¹²⁸ Riggle, vedi nota 123.

¹²⁹ Irvine, *The work on the street: street art and visual culture*, cit., pag. 240.

¹³⁰ Banksy, *Banksy. Wall and Piece*, cit., pag. 8.

¹³¹ Brighenti, *At the wall: graffiti writers, urban territoriality and the public domain*, cit., pag. 325.

¹³² Linda Mulcahy e Tatiana Flessas, *Limiting Law: Art in the Street and Street in the Art*, in *Law, Culture and the Humanities*, 2016, pag.19.

¹³³ Galal, *Street Art*, cit., pag. 13.

¹³⁴ Blanché, *Street art and related terms – discussion and working definitions*, cit., pag.36.

utilizzeranno i seguenti elementi essenziali: la collocazione in pubblico dell'opera come elemento intrinseco dell'opera e della sua visibilità, l'assenza di messaggi commerciali, l'illegalità dell'opera intesa come 'sovversività' e la presupposizione di illegalità da parte dei fruitori. Queste sono le caratteristiche che Alison Young¹³⁵ ricomprende nel termine '*situational artwork*' e che persuasivamente utilizza per quella forma d'arte il cui fine ultimo è l'incontro diretto con la collettività.

La 'street' di street art condensa in una parola ciò che chiaramente è da intendersi in senso ampio: l'arte cui si fa riferimento non è collocata solo sulla strada, bensì, più genericamente, in tutte le più diverse superfici urbane. Perché non usare allora il termine 'arte urbana'? 'Urban art', benché inclusivo e adatto, è un termine che non piace agli addetti ai lavori, poiché in realtà nasce in seno alle case d'asta come sottocategoria dell'arte contemporanea e associa artisti che non hanno mai nemmeno lavorato fuori da uno studio o da una galleria d'arte.

Detto questo, consapevoli anche dell'arbitrarietà che si cela dietro all'etichettatura dei fenomeni, ci accingiamo ad analizzare graffiti e street art sotto la lente d'ingrandimento del diritto d'autore.

¹³⁵ Young, *Street Art, Public City: Law, Crime and the Urban Imagination*, cit., pag. 8.

2. GRAFFITI, STREET ART E DIRITTO D'AUTORE

2.1 Opere dell'ingegno e principi cardine del diritto d'autore

Nel mondo moderno la parola “creazione” è sempre stata largamente impiegata, andando ad individuare qualsiasi risultato del lavoro umano, sia esso manuale, sia esso intellettuale; tale espressione si riferisce sempre ad un processo di formazione, produzione, o di generazione¹³⁶.

A ben vedere però, nel mondo materiale, nonostante i progressi tecnici e scientifici, l'uomo non riesce a conoscere l'essenza della materia, e non ha quindi il potere di “creare”; in chimica si usa dire che “nulla si crea e nulla si distrugge”. Quando si parla di creazione dell'uomo, dunque, si fa di solito riferimento ad una creazione dello spirito, un'attività attraverso la quale l'individualità personale viene estrinsecata.

Le produzioni dello spirito umano, nel senso di esteriorizzazione dell'attività intuitiva e conoscitiva dell'uomo, sono di varia natura e si esplicano in ogni campo della sua attività: dal semplice soddisfacimento di esigenze di comunicazione alle necessità di memorizzazione, dalle attività di pensiero in senso stretto alle attività di costruzione ideologica. Il diritto però può prendere in considerazione, sussistendo quindi un motivo di tutela, solo quelle produzioni dell'intelletto dotate di un carattere autonomo, che non siano funzionali o strumentali ad una diversa finalità, ma che siano allo stesso tempo mezzo e fine di una attività dell'uomo.

Le produzioni intellettuali, cui il diritto ricollega una particolare tutela, sono assai complesse e differenti tra loro quanto a substrato pre-giuridico e quanto a disciplina legale, in virtù del diverso tipo di attività intellettuale richiesta. Tradizionalmente si afferma che l'intelletto umano venga impiegato in due tipologie distinte di attività: quella estetica e quella inventiva. Artista e inventore hanno in comune il momento iniziale del processo creativo, ossia quello dell'immaginazione fantastica, ma nel campo delle invenzioni non è questa che il diritto considera, poiché come ben sappiamo requisito per un brevetto è il raggiungimento di un risultato pratico: il diritto richiede all'inventore che il processo logico che sta alla base dell'invenzione sia riproducibile da terzi in modo che l'esperienza del primo possa essere utile a molti, sulla strada di quello che può essere definito progresso tecnico.

Nel campo dell'estetica, così come più ampiamente quando si parla di cultura, non è possibile parlare di “progresso culturale”, poiché a differenza delle invenzioni, non è possibile parlare di superamento in termini di miglioramento, ma solo in termini di progressione storica. Mentre l'attività dell'inventore è rivolta a spiegare il mondo circostante, l'attività dell'autore di un'opera dell'ingegno è rivolta ad una introspezione, a una spiegazione della sua stessa personalità, e il fatto che l'opera sia frutto dell'attività creativa dell'uomo è proprio ciò che incontra la protezione del diritto d'autore.

L'attività “estetica” è finalizzata al soddisfacimento di bisogni spirituali ed intellettuali dell'individuo e della collettività, ma non per questo non è “utile”: sia

¹³⁶ Vittorio De Sanctis, *Il carattere creativo delle opere dell'ingegno*, Giuffrè, Milano, 1971, pag. 2.

l'invenzione industriale che l'opera d'arte sono in genere produzioni utili, solo che diversa ne è l'utilità¹³⁷. Sarebbe sbagliato affermare che l'invenzione di una nuova macchina è più utile di un romanzo, poiché in questo modo si finirebbe per ridurre l'uomo a pura necessità materiale, riducendo le sue esigenze al livello degli animali.

Occorre riconoscere infatti che le produzioni artistiche, la cui utilità è la determinazione di un godimento, ovvero l'elevazione dello spirito, possono anch'esse produrre modificazione della materia, nel senso che è necessaria una trasformazione della materia per la loro espressione. Le produzioni artistiche e inventive, per questa loro natura, condividono i caratteri della trascendenza e della circolazione rispetto ai mezzi fisici di estrinsecazione¹³⁸: esse non possono essere localizzate nello spazio, sono insuscettibili di possesso e godono di una protezione limitata nell'intensità e durata.

Diverso però è il binario su cui esse corrono: le invenzioni industriali sono produzioni della tecnica, intesa come capacità di dominare il rapporto causale, e si rivolgono al conseguimento di effetti nella realtà esterna; al contrario, invece, la creazione estetica rimane confinata nel mondo dell'intelletto, avendo come solo mezzo di contatto con la realtà esterna la sua espressione.

Così ragionando, si vede come il termine "estetica" venga impiegato nella sua massima ampiezza senza alcuna pretesa filosofica, includendo pittura, scultura, arti tradizionali, opere scientifiche, eccetera, tutte attività che sono rivolte a soddisfare esigenze intellettuali nei più diversi campi dell'attività di pensiero.

In questo modo si percepisce come venga smentita l'affermazione secondo la quale il diritto d'autore tutelerebbe "l'arte" o le "belle arti": una simile affermazione veicolerebbe l'erroneo messaggio per cui il bello costituisca una componente fondamentale della produzione tutelata. Bellezza e valutazione estetica, infatti, non possono essere presupposti per la concessione della tutela, poiché dovrebbe ammettersi l'esistenza di una 'bellezza oggettiva' riconosciuta come tale da ognuno. Come già si è potuto dire non solo la valutazione del 'bello' varia da persona a persona, ma si evolve anche nel tempo, rendendo il giudizio assolutamente relativistico¹³⁹.

Al fatto che la bellezza non costituisca dunque un criterio distintivo, consegue l'impossibilità di fare ricorso alla comune nozione di arte, nozione che in genere si fonda proprio su questo elemento. Oltretutto, includendo il merito artistico tra i presupposti della tutela, si rischierebbe di escludere dalla protezione quelle opere delle nuove tendenze artistiche, magari non ancora esteticamente diffusamente apprezzate, che però altrimenti soddisferebbero i requisiti posti dal diritto d'autore. Infatti, il modo di intendere l'arte da

¹³⁷ Mario Are, *L'oggetto del diritto d'autore*, Saggi di diritto commerciale, Giuffrè, Milano, 1963, pag. 15.

¹³⁸ Tullio Ascarelli, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali: istituzioni di diritto industriale*, 3. Ed., Giuffrè, Milano, 1960, pag. 294. "La creazione intellettuale non è localizzabile nello spazio, sebbene lo sia l'atto della sua creazione; non è misurabile e perciò non è esauribile; è suscettibile di simultaneo godimento da parte di un numero indefinito di soggetti, poiché la stessa possibilità di godimento non può considerarsi possesso".

¹³⁹ Secondo Are, *L'oggetto del diritto d'autore*, pagg. 178 e ss., l'opposizione della dottrina dominante a valutare il merito dell'opera deriverebbe dalla "confusione che si è operata tra giudizio di valore in genere e giudizio estetico", quest'ultimo invece quale imprescindibile giudizio sulla creatività dell'espressione formale. Secondo Ascarelli, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali*, cit., pagg. 702-703, la tutela delle opere dell'ingegno attiene al dominio del bello nel senso 'oggettivo-percettivo', inteso come dominio del linguaggio dell'estetica, pur prescindendosi da un giudizio di maggior o minor valore estetico.

parte dell'artista o del filosofo è estremamente diverso da quello del giurista, il quale, pur operando con gli stessi concetti, porta necessariamente ad un livello più basso i limiti tra "arte" e "non arte".

Il concetto di "arte" utilizzato dal giurista, infatti, viene allargato ed ampliato così da trasformarsi, mutare identità e assumere le sembianze di "opera dell'ingegno", categoria vasta che comprende non solo le opere d'arte comunemente intese, ma tutte quelle che sono considerate creazioni intellettuali; si tratta di prodotti talmente eterogenei che spaziano oggi da opere d'arti classiche ai meno intuitivi software e banche dati.

Intendere l'opera dell'ingegno come creazione che appartiene al campo dell'estetica o che sia comunque idonea al soddisfacimento di interessi culturali e artistici¹⁴⁰, dunque, sebbene poteva in passato essere considerata una definizione esauriente, oggi non lo è più: essa infatti non consente di includere sotto l'alveo del diritto d'autore opere che presentano anche dei tratti funzionali, come appunto opere dell'architettura, disegni industriali, software e banche dati, le quali non "elevano lo spirito" in senso classico.

Qualcuno ha suggerito perciò di intravedere l'elemento comune alle creazioni tutelate dal diritto d'autore la "funzione di stimolazione di reazioni emotive nel percipiente"¹⁴¹; le reazioni non sarebbero provocate da dati informativi eventualmente trasmessi mediante il linguaggio o altre modalità di comunicazione interumana, bensì dal modo in cui il comunicato viene espresso; l'opera dell'ingegno sarebbe dunque protetta dal diritto d'autore in quanto comunicazione, non in quanto trasmissione di informazioni.

Con ciò non si vuole negare che possa essere oggetto del diritto d'autore un'opera che abbia come funzione essenziale quella di trasmettere informazioni, - dopotutto è la stessa legge¹⁴² ad includere tra quelle tutelate le opere scientifiche, finalizzate per definizione al comunicare al pubblico nuove cognizioni - ma essa deve possedere qualcosa in più rispetto al grezzo dato informativo. L'opera dell'ingegno, infatti, è tale quando presenta un valore espressivo finalizzato a suscitare reazioni emotive del percipiente, valore autonomo e scindibile rispetto al dato informativo eventualmente trasmesso.

Anche questa definizione, tuttavia, pecca sotto alcuni punti di vista. Inteso in senso rigoroso, questo elemento comune alle opere dell'ingegno non sembra presente in tutti i generi menzionati dall'art 1 della legge sul diritto d'autore - basti pensare al software - ma soprattutto, intendendo la destinazione a trasmettere informazioni a terzi in senso ampio, anche i brevetti, ma soprattutto i marchi, comunicano al pubblico.

Per questo motivo, allora, è opinione consolidata individuare nel carattere creativo l'elemento connotante l'opera dell'ingegno, sia per tracciare i confini tra questo ed il carattere innovativo che distingue le invenzioni, sia per appunto per vitalizzare il contenuto della definizione¹⁴³.

¹⁴⁰ Si veda in tal senso Ascarelli, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali*, cit., pag. 700 e ss.; Are, *L'oggetto del diritto d'autore*, pag. 23 e ss.

¹⁴¹ Paolo Greco e Paolo Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, UTET, Torino, 1974, pagg. 38-39.

¹⁴² Art. 2575 Codice Civile e art. 2 legge n.633/1941 (l.d.a.).

¹⁴³ Sul punto si veda anche Giorgio Oppo, *Creazione ed esclusiva nel diritto industriale*, in *Rivista di Diritto Commerciale*, 1964, I, pagg. 187-203, il quale invece individua come tratto distintivo delle opere dell'ingegno la tutela della paternità di un risultato di lavoro intellettuale.

Prima di procedere alla discussione relativamente al concetto di creatività è opportuno ricordare un'altra caratteristica essenziale del diritto d'autore: esso tutela la forma espressiva dell'opera ma non si estende al contenuto. La creazione intellettuale consiste nell'espressione formale di un determinato contenuto, che assume valore rappresentativo e costituisce l'apporto creativo tutelato dal diritto: la creazione intellettuale non attiene all'argomento in sé considerato, bensì all'espressione di questi¹⁴⁴.

La protezione ha ad oggetto l'opera in quanto rappresentazione della realtà o espressione di opinioni, idee e sentimenti, perciò il diritto di utilizzazione esclusiva garantito dalla legge è limitato alla forma rappresentativa o espressiva, non estendendosi al contenuto di informazioni, conoscenze, idee e opinioni¹⁴⁵.

A questo proposito la tradizione continentale distingue tra contenuto e forma, mentre, in maniera sostanzialmente corrispondente, la dottrina anglo-americana distingue tra idea ed espressione¹⁴⁶.

Questo principio vale non solo per le opere più tradizionali della letteratura, come poesia e narrativa, in cui prevale il carattere estetico o artistico, ma anche per quelle scientifiche, saggistiche o didattiche, in cui prevale il contenuto di informazioni, idee e conoscenze. Anche nell'esposizione di teorie e conoscenze scientifiche vi è un apporto creativo, dato non solo dalla forma (esterna) espositiva, ma anche dal modo di condurre il discorso argomentativo e quindi la struttura di questo, scelta degli argomenti, prospettive adottate ecc. (forma interna).

La tutela di tali opere ha ad oggetto la forma espressiva così intesa e non anche il contenuto di conoscenze e idee, le quali rimangono liberamente esprimibili da altri. Tale principio fondamentale del diritto d'autore, comune a tutti gli ordinamenti, è ora codificato all'art 9, n.2 dell'accordo TRIPs nel seguente modo: "la protezione del diritto d'autore copre le espressioni e non le idee, i procedimenti, i metodi di funzionamento o i concetti matematici in quanto tali"¹⁴⁷.

Questo regime di non appropriabilità delle idee può essere spiegato innanzitutto in termini di libera manifestazione del pensiero, della scienza e dell'arte, che per essere effettiva deve ragionevolmente assicurare all'individuo la possibilità di esprimere in forme proprie la condivisione di un pensiero (anche scientifico) e di un sentimento artistico già manifestato da altri. Ancora, la non tutelabilità delle idee si impone per impedire che si crei una riserva privata su conoscenze capaci di applicazione in vastissimi ambiti dell'esperienza umana, pregiudicando l'innovazione e il progresso culturale¹⁴⁸.

La forma tutelata non è solamente quella precisa con cui l'opera è stata concepita, perché infatti il diritto d'autore tutela anche qualcosa in più della riproduzione pedissequa: la legge sul diritto d'autore (l.d.a.) all'art. 18 attribuisce al titolare non solo il diritto di

¹⁴⁴ Tullio Ascarelli, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali*, cit., pagg. 354 e 700. Addirittura, in riferimento alla legge italiana sul diritto d'autore Ascarelli afferma che essa anziché definire l'opera dell'ingegno, la presuppone (pag. 698).

¹⁴⁵ Alberto Musso, *Del diritto d'autore sulle opere dell'ingegno letterarie e artistiche: art. 2575-2583*, Zanichelli, Bologna, 2008, pag. 15.

¹⁴⁶ Il leading-case nella giurisprudenza americana, nonché prima affermazione della dicotomia tra idea ed espressione, è *Baker v. Selden*, 101 U.S. 99 (1879).

¹⁴⁷ La formulazione si ritrova analoga anche nell'art 2 WCT.

¹⁴⁸ Michele Bertani, *Diritto d'autore europeo*, Giappichelli, Torino, 2011, pag. 109.

tradurla, ma anche di elaborarla in tutte le forme di modificazione, elaborazione e trasformazione previste all'art. 4 l.d.a. Da ciò si capisce che la tutela investe anche elementi diversi dalla forma esterna con cui l'opera si presenta nella sua versione originaria: basti pensare alla trasposizione cinematografica di un libro, quando nel film sia riconoscibile la trama, nella successione degli avvenimenti e nelle interazioni dei personaggi: ciò rappresenta un'elaborazione creativa.

Simili considerazioni apparentemente contrastano con il principio per cui il diritto d'autore ha ad oggetto solo la forma e non il contenuto, poiché potrebbe dubitarsi del fatto che la trama venga intesa come 'forma espressiva' e non come 'contenuto'.

In proposito è necessario perciò ricordare il tradizionale criterio elaborato dalla dottrina giuridica tedesca¹⁴⁹, che distingue tra forma esterna, forma interna e contenuto. La forma esterna sarebbe la forma con cui l'opera appare nella sua versione originaria (insieme di parole e frasi per le opere letterarie; combinazione di linee, colori e volumi nelle opere delle arti figurative; melodia, armonia e ritmo per le opere musicali); la forma interna¹⁵⁰ sarebbe il modo personale e particolare dell'autore di raggruppare, sviluppare, intrecciare le idee ed i concetti esposti nell'opera; il contenuto sarebbe dato dai fatti, idee e teorie in quanto tali, a prescindere dalla loro composizione ed esposizione. Forma interna ed esterna sarebbero secondo questo schema tutelati, mentre il contenuto no.

Questo criterio è stato bersaglio di aspre critiche: in primo luogo per il suo fondamento teorico, in secondo luogo per la sua inidoneità pratica a distinguere ciò che è tutelato da ciò che è invece di pubblico dominio¹⁵¹, in terzo luogo per la sua inapplicabilità generale a tutte le opere dell'ingegno¹⁵². Dopotutto, però, occorre essere consapevoli che la distinzione tra forma esterna, interna e contenuto ha carattere empirico, e che il suo scopo è quello di specificare che il diritto d'autore ha ad oggetto il modo personale, e perciò creativo, di rappresentare la realtà, dandole ordine e forma, e non anche la realtà rappresentata¹⁵³. Tenendo questo a mente, è semplice dunque avvedersi che la distinzione fra forma e contenuto, fra ciò che è tutelabile e ciò che non lo è, consta di un giudizio che difficilmente può venire emesso in maniera esauriente a livello teorico: solamente caso per

¹⁴⁹ L'individuazione degli elementi dell'opera per determinare le parti di essa che sono suscettibili di protezione è compiuta tradizionalmente dalla dottrina tedesca sulla scia della filosofia hegeliana che distingue tra *Inhalt*, contenuto, *Innere Form*, forma interna e *Aussere Form*, forma esterna. Si veda Joseph Kohler, *Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht*, 1907, pagg. 103 e ss.

¹⁵⁰ Secondo Are, *L'oggetto del diritto d'autore*, cit., pag. 140, la forma interna sarebbe il frutto della attività coordinatrice dell'intelletto; quest'ultimo sceglierebbe l'essenziale e lo separerebbe dal non essenziale, articolerebbe il caos dando nuova unità alla figura.

¹⁵¹ Eduardo Piola Caselli, *Codice del diritto d'autore: commentario della nuova legge 22 aprile 1941, n°633*, UTET, Torino, 1943, pagg. 181-182. Piola Caselli nega che si possa distinguere tra forma e contenuto ai fini della tutelabilità dell'opera e anzi contrappone alla distinzione tra forma interna ed esterna una dottrina più semplice e realistica, che si fonda sul carattere rappresentativo dell'opera dell'ingegno; un'opera sarebbe proteggibile ogni qualvolta essa presenti i caratteri di una rappresentazione di un contenuto intellettuale originale, risulti essa dalla sua forma esterna o interna.

¹⁵² Zara Olivia Algardi, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, CEDAM, Padova 1978, pag. 185. La Algardi porta l'esempio delle opere musicali, nelle quali contenuto e forma interna costituiscono un'entità inseparabile.

¹⁵³ Paolo Auteri, *Diritto Industriale: proprietà intellettuale e concorrenza*, 5.ed, Giappichelli, Torino, 2016, pagg. 577-580.

caso, con criteri che tengano conto della natura dei diversi generi di opere e dei diversi mezzi espressivi, sarà possibile valutare dove tracciare la linea di tutela¹⁵⁴.

Rimane pacifico però che in nessun modo potranno essere suscettibili di tutela da parte del diritto d'autore le semplici idee astratte e le forme espressive elementari che non presentino un minimo di concretezza e organicità. La giurisprudenza ha escluso che possano essere protetti schemi di giochi¹⁵⁵ (es. sistemi enigmistici) o schemi di concorsi o spettacoli¹⁵⁶ (i cosiddetti "format"), o ancora slogan pubblicitari¹⁵⁷, in quanto appunto privi di un'organica forma rappresentativa.

La forma, inoltre, deve essere tenuta distinta dal supporto materiale su cui essa trova la sua estrinsecazione, poiché il diritto d'autore tutela soltanto la prima. Un esempio intuitivo per capire questa distinzione è quello delle opere letterarie o delle opere musicali riprodotti su libro o su cd-rom in migliaia di copie: la forma dell'opera è la stessa, gli esemplari sono migliaia. Vi sono casi però in cui la forma dell'opera e dell'esemplare coincidono; si pensi alle creazioni dell'architettura, della scultura e della pittura, che sono molto spesso prodotte in esemplari unici. La distinzione tra forma e supporto materiale è sempre stata ritenuta valida, ancorché abbia solamente funzione descrittiva: tradizionalmente¹⁵⁸ si ritiene infatti che il diritto d'autore sia neutrale rispetto al diverso mezzo di esteriorizzazione dell'opera, ossia che quest'ultimo non influisca sulla disciplina applicabile.

A ben vedere però, occorre evidenziare che proprio le opere in esemplari unici, oppure le opere prive di supporto materiale, potrebbero scalfire questo assunto della neutralità. Il diritto d'autore distingue due principali tipologie di sfruttamento delle opere dell'ingegno: la riproduzione e l'esecuzione; recitazione e rappresentazione in pubblico. Già qui emerge l'importanza della diversa modalità di materializzazione dell'opera, poiché la differenza tra le due facoltà è data proprio dal fatto che una ha ad oggetto la produzione di esemplari e la remunerazione dell'autore mediante, ad esempio, la vendita degli stessi; l'altra, invece, riguarda forme di sfruttamento che prescindono dalla realizzazione di supporti materiali e che conseguentemente non ancorano la remunerazione al valore di

¹⁵⁴ Più realisticamente il suddetto giudizio verrà emesso in sede di valutazione sul plagio-contraffazione. Comunemente si ritiene che sussista il plagio quando nel confronto tra due opere sia riconoscibile la stessa "individualità rappresentativa". Si veda Cass. Civ., sez. I, 5 luglio 1990, n.7077, in *Giur. It.*, 1991, I, pag. 47, nella quale appunto si afferma che nella valutazione relativa alla contraffazione, non è determinante, per negarla, l'esistenza di differenze di dettaglio tra due opere, ma il giudizio deve essere incentrato sulla presenza riconoscibile nell'opera successiva di quei tratti essenziali che caratterizzano l'opera anteriore.

¹⁵⁵ App. Milano, 17 febbraio 1934, in *Il diritto d'autore*, 1934, pagg. 200 e ss. Gli schemi o tipi astratti di giochi enigmistici non sono tutelati dalla legge sul diritto d'autore non costituendo prodotti concreti e determinati. Sono invece tutelati i giochi enigmistici che propongono ai lettori la risoluzione di determinati problemi che essi racchiudono.

¹⁵⁶ Cass. Civ., sez. I, 17 febbraio 2010, n.3817, in *Foro italiano*, 2011, fasc. 3, pag. 877. Secondo la Corte di Cassazione, ai fini della configurabilità di un format come opera dell'ingegno non è sufficiente il semplice schema, ma sono necessari anche titolo, struttura narrativa di base, apparato scenico e personaggi fissi, ossia una rappresentazione solida e strutturata, frutto di un'attività di coordinazione.

¹⁵⁷ App. Milano, 22 settembre 2004, in *AIDA*, 2005, pag. 1047. Trib. Bologna, 23 gennaio 2009, in *AIDA*, 2010, pag. 1351.

¹⁵⁸ Secondo Are, *L'oggetto del diritto d'autore*, cit., pag. 222, il diritto d'autore si fonderebbe sulla riproducibilità dell'elemento formale nella sua astrattezza e circolabilità rispetto ad un numero indeterminato di esemplari corporei tra loro fungibili.

scambio degli stessi. In questo caso la materializzazione dell'opera influenza la disciplina applicabile, perché il diverso tipo di sfruttamento si riflette sull'ampiezza del diritto esclusivo¹⁵⁹. L'opera in esemplare unico, infatti, esempio di "massima materializzazione", troverà il suo sfruttamento tipico nell'esposizione al pubblico e nel diritto di seguito.

Proponendo di ritornare sull'argomento delle implicazioni legate all'unicità dell'opera, in particolare a quella dell'arte figurativa, è opportuno soffermarsi su quello che è il requisito per eccellenza della tutela concessa dal diritto d'autore: la creatività.

2.2. Concetto di creatività nei diversi ordinamenti

L'aggettivo 'creativo' nel suo primo significato qualifica qualcosa inerente alla creazione e all'atto del creare¹⁶⁰. Creare è di per sé un verbo neutro, non dice nulla relativamente al merito o agli effetti della percezione dell'opera creata da parte di un determinato soggetto. Eppure, quando nel linguaggio comune si afferma che una determinata opera è creativa, il più delle volte si intende dire che presenta un qualcosa di originale, di accattivante, un tocco di genialità, qualcosa che la rende fuori dall'ordinario. 'Creativo', così come 'originale' nel linguaggio comune sono aggettivi dotati di una connotazione intrinsecamente positiva.

L'articolo 1 l.d.a. garantisce protezione alle "opere dell'ingegno di carattere creativo che appartengono alla letteratura, alla musica, alle arti figurative, [...], qualunque ne sia il modo o la forma di espressione"¹⁶¹, ma dalla sua formulazione non è possibile comprendere in che punto dello spettro collocare il requisito del 'carattere creativo', tra l'accezione neutra di "inerente alla creazione" e l'accezione positiva di "dotato di elementi di genialità". Ci si accorge subito come si rende necessaria un'operazione di riflessione sul concetto di creatività e originalità per ammantare di giuridico un concetto così diversamente valutabile quanto pur sempre requisito essenziale per la concessione della tutela.

In un ordinamento come il nostro, che non prevede un preliminare accertamento della tutelabilità dell'opera da parte di uno specifico organo amministrativo¹⁶², l'accertamento del sufficiente carattere creativo di un'opera resta quindi inevitabilmente un compito del giudice nel singolo caso concreto. Per poter guidare la valutazione del giudice, dunque, si rende necessario predeterminare la soglia di originalità necessaria per la

¹⁵⁹ Rosaria Romano, *L'opera e l'esemplare nel diritto della proprietà intellettuale*, CEDAM, Padova, 2001, pagg.1-26. La Romano osserva come nello studio delle creazioni intellettuali si sia sempre privilegiata come oggetto d'indagine l'opera piuttosto che l'esemplare, a causa della forte influenza della teoria dei beni immateriali, che ha portato a ritenere che il supporto materiale fosse neutro rispetto alla disciplina applicabile del diritto d'autore. Nel suo studio la Romano analizza l'interazione tra la materialità dell'opera ed il tipo di disciplina applicabile, mostrando come le opere in esemplari unici e le opere dematerializzate sfuggano al paradigma del diritto della proprietà intellettuale inteso come complesso di regole che disciplinano lo sfruttamento della riproduzione e della circolazione dell'opera.

¹⁶⁰ <http://www.treccani.it/vocabolario/creativo/> (ultimo accesso 10.12.2017)

¹⁶¹ Legge n. 633/1941

¹⁶² L'ordinamento italiano non prevede formalità per l'acquisto del diritto d'autore. Stabilisce infatti l'articolo 2576 del Codice Civile che "il titolo originario dell'acquisto del diritto di autore è costituito dalla creazione dell'opera, quale particolare espressione del lavoro intellettuale".

concessione della tutela. Quest'operazione però non solo non è di agevole compimento, risultando variabile nei diversi ordinamenti, ma risente dell'influenza delle diverse concezioni del rapporto autore-opera. In ogni caso, in ossequio al principio secondo cui il diritto d'autore non tutela le idee, il giudizio sulla creatività deve riguardare necessariamente l'opera espressa, estrinsecata, separata dalla persona dell'autore, e non l'idea, tenendo conto delle esigenze di certezza dei rapporti giuridici che vincono perciò su qualsiasi teoria estetica¹⁶³.

La soglia di originalità richiesta per la tutela è stata per lungo tempo uno dei tratti che ha maggiormente distinto l'impostazione dei sistemi di common law dai sistemi di civil law: l'ordinamento inglese, ad esempio, ha tradizionalmente adottato un criterio basato sullo 'skill and labour', mentre gli ordinamenti di civil law hanno sempre adottato un criterio basato sulla 'personalità dell'autore'. La differenza di approccio è evidente, poiché il primo fa riferimento al lavoro impiegato per la creazione dell'opera, mentre il secondo valuta il quantum di personalità dell'autore infuso nell'opera. In ogni caso, sia l'ordinamento inglese che gli ordinamenti continentali in genere hanno dovuto fare i conti con il processo di armonizzazione europeo sul punto dell'originalità, che ha introdotto negli anni il concetto di 'author's own creation'¹⁶⁴. Grazie all'influsso comunitario, infatti, non solo gli standard di originalità sono stati avvicinati, ma in realtà si è visto che benché il parametro europeo sia più elevato rispetto a quello inglese, in molti casi l'applicazione dell'uno o dell'altro avrebbe portato allo stesso risultato di protezione da parte del copyright¹⁶⁵.

Si vedranno ora brevemente le diversità degli standard di valutazione tra gli ordinamenti di riferimento di questa tesi, ossia Regno Unito, Stati Uniti e Italia.

L'ordinamento inglese ha tendenzialmente avuto un livello di originalità molto basso, forse il più basso: essendo esso un canone di industriosità¹⁶⁶ di derivazione Lockeiana basato sull'impiego del sudore della fronte, esso valutava il nesso causale tra l'ideazione del lavoro e la sua effettiva realizzazione ad opera dell'autore. Il primo tratto distintivo dello standard inglese è quello che emerge dai casi *Walter v. Lane*¹⁶⁷ del 1900 e *University of London Press Ltd v. University Tutorial Press Ltd*¹⁶⁸ del 1916. La corte sostenne in

¹⁶³ Musso, *Del diritto d'autore sulle opere dell'ingegno letterarie e artistiche: art. 2575-2583*, cit., pag. 21.

¹⁶⁴ Vedi infra nota 176

¹⁶⁵ Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, 4th ed., Oxford University Press, 2014, pag. 102.

¹⁶⁶ Elizabeth Judge e Daniel Gervais, *Of Silos and Constellations: Comparing Notions of Originality in Copyright Law*, in *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, Vol. 27, 2010, pag. 394.

¹⁶⁷ *Walter v. Lane* (1900) A.C. 539 (UK). La legge vigente all'epoca era il Literary Copyright Act del 1842. I proprietari del giornale *The Times* citarono in giudizio l'editore John Lane per aver pubblicato un libro, il quale copiava pedissequamente una serie di reports precedentemente pubblicati dal *Times*. Nei suddetti reports, sui quali la parte attrice sosteneva essere titolare del copyright, i giornalisti avevano trascritto i discorsi di Lord Rosbery, un prominente politico del tempo. Il nocciolo della questione consisteva nel capire se i giornalisti potevano essere considerati autori di quei reports, pur essendo trascrizioni di discorsi altrui. La decisione della House of Lords propose per la copyrightability dei reports, poiché vi era stato un sufficiente impiego di skill, judgement and labour. Occorre inoltre tenere a mente che il lavoro e le abilità impiegate erano quelle stenografiche, in un periodo precedente alla diffusione della tecnologia di registratori portatili.

¹⁶⁸ *Univ. Of London Press Ltd v. Univ. Tutorial Press, Ltd.* (1916) 2 Ch. 601, 609, 611 (UK). La legge vigente al tempo era il Copyright Act del 1911. Nel caso di specie si discuteva se la raccolta di alcune prove d'esame di matematica – classici problemi di matematica espressi in maniera convenzionale – potessero considerarsi "original literary works".

quest'ultimo caso che per essere originale l'opera non deve essere innovativa, bensì non copiata¹⁶⁹; le leggi sul copyright non tutelano infatti le idee innovative, quanto le espressioni originali che provengono da un determinato autore. La famosa espressione “what is worth copying is worth protecting” si trova proprio in un *obiter* di questa sentenza. Nel caso *Ladbroke v. William Hill*¹⁷⁰, invece, è stato enucleato il secondo tratto distintivo dello standard inglese, ossia il requisito del ‘labour, skill and judgement’: un'opera è originale se l'autore ha impiegato – in misura consistente, non banale - lavoro, abilità e giudizio per realizzarla.

Per una così bassa soglia britannica di originalità vi sarebbero due spiegazioni: innanzitutto un concetto “indulgente” di originalità diminuirebbe l'elemento di valutazione soggettiva che mal si concilia con le decisioni giudiziali¹⁷¹, in secondo luogo, poi, si spiegherebbe con l'assenza di un rimedio contro la “misappropriation” nella legislazione relativa alla concorrenza sleale; sembra quasi che nel Regno Unito si volesse tutelare maggiormente l'investimento piuttosto che la creatività¹⁷².

Occorre subito però precisare che il concetto di originalità nell'ordinamento inglese ha subito una notevole evoluzione nel tempo, grazie anche all'influsso della legislazione e della giurisprudenza comunitaria, le quali hanno avuto il pregio di innalzarne la soglia introducendo a livello europeo il concetto di ‘author's own intellectual creation’¹⁷³. Il legislatore europeo ha espressamente emanato atti normativi di armonizzazione in relazione all'originalità dell'opera in riferimento a software¹⁷⁴, banche dati¹⁷⁵ e fotografie. Tuttavia, la creazione di una nozione generica di originalità si deve alla Corte di Giustizia Europea a partire dalla sentenza *Infopaq*¹⁷⁶ del 2009, che l'ha identificata nel concetto di “*author's own intellectual creation*” di derivazione continentale¹⁷⁷. Il legislatore inglese, inoltre, nell'adeguarsi

¹⁶⁹ *Univ. Of London Press Ltd v. Univ. Tutorial Press, Ltd*. Dalla sentenza di Justice Peterson si legge al §608: “the word original does not mean that the work must be the expression of original and inventive thought. Copyright acts are not concerned with the originality of ideas, but with the expression of thoughts. The act does not require that the expression must be in an original or novel form, but that the work must not be copied from another work”.

¹⁷⁰ *Ladbroke v. William Hill* [1964] 1 All ER 465. Il caso riguardava delle tabelle contenenti partite di calcio organizzate in modo tale che i clienti potessero scommettere sui risultati di un certo numero di partite.

¹⁷¹ Eleonora Rosati, *Originality in EU Copyright: full harmonization through case law*, Elgar, Cheltenham, 2013, pag. 76.

¹⁷² Jane C. Ginsburg, *The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law*, in *DePaul Law Review*, Vol. 52, Issue 4, 2003, pag. 1080.

¹⁷³ Per una panoramica: Ramon Casas Vallés, *The requirement of originality*, in *Research Handbook on the Future of EU Copyright*, Elgar, 2009, pagg. 102-132.

¹⁷⁴ Direttiva 2009/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009 relativa alla tutela giuridica dei programmi per elaboratore

¹⁷⁵ Direttiva 96/9/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 marzo 1996, relativa alla tutela giuridica delle banche di dati

¹⁷⁶ Causa C-5/08, *Infopaq International A/S c. Danske Dagblades Forening* (16 luglio 2009), EU:C:2009:465.

¹⁷⁷ Importanti sono state poi anche le sentenze: causa C-393/09 *Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany c. Ministerstvo kultury*, (22 dicembre 2010), EU:C:2010:816, che ha affermato che un'interfaccia grafica utente potrebbe essere protetta solo laddove possa considerarsi una creazione intellettuale dell'autore; Cause riunite C-403/08, *Football Association Premier League Ltd e altri c. QC Leisure e altri*, C-429/08, *Karen Murphy c. Media Protection Services Ltd* (4 ottobre 2011), EU:C:2011:631, dove si è stabilito che una partita di calcio non si può qualificare come tutelabile dal copyright, non essendo essa una creazione intellettuale dell'autore.

alla direttiva Database¹⁷⁸, aveva emendato già nel 1997 il CDPA alla section 3A(2)¹⁷⁹, introducendo il parametro della creazione intellettuale dell'autore in riferimento alle banche dati. Benché ad oggi la legislazione inglese non sia stata ancora integralmente modificata di pari passo con la giurisprudenza comunitaria¹⁸⁰ – Bently e Sherman suggerirebbero in tal senso o di estendere la sezione 3A(2) a tutte le opere, oppure di abrogare l'esclusiva applicazione di quella sezione alle banche dati – non c'è dubbio che essa debba venire interpretata alla luce dei principi europei¹⁸¹.

Se il copyright statunitense per molti aspetti può dirsi figlio del copyright inglese, in tema di originalità percorre una strada autonoma da molto tempo. Gli Stati Uniti si sono allontanati dall'approccio “sweat of the brow” già nel 1991, quando nel caso *Feist* la Corte Suprema ha messo fine alla lunga disputa giurisprudenziale che attanagliava le corti federali relativamente alle “factual compilations”. Prima della decisione *Feist*¹⁸², il concetto di originalità era stato declinato secondo due filoni¹⁸³: da una parte, si richiedeva il modicum di creatività, funzionale alla promozione di “science and useful arts”¹⁸⁴ secondo un'interpretazione della *copyright clause* costituzionale volta ad ampliare la varietà di creazioni intellettuali disponibili al pubblico, dall'altra erano sufficienti “skill and labour”, interpretando il copyright come premio/incentivo per l'investimento e la fatica profusa. In nessun modo trovava spazio nella dottrina americana, però, contrariamente alle esperienze continentali, un diritto naturale dell'autore sull'opera scaturente dal suo spirito creativo¹⁸⁵.

Con la decisione *Feist v. Rural* si afferma che “originality requires only that the author make the selection or arrangement independently – without copying the selection or the arrangement from another work- and that it displays some minimal level of creativity.”¹⁸⁶

La corte, dovendo analizzare un caso relativo ad una compilazione che raccoglieva meri dati, benché avesse affermato che i fatti non traevano origine da un “act of

¹⁷⁸ Il Regno Unito si è adeguato alla direttiva Database 96/9/CE del 1996 con l'emanazione delle Copyright and Rights in Database Regulations 1997 (SI 1997/3032).

¹⁷⁹ CDPA 1988 Section 3A(2): “a literary work consisting of a database is original if, and only if, by reason of the selection or arrangement of the contents of the database the database constitutes the author's own intellectual creation”.

¹⁸⁰ Si veda inoltre la causa C-604/10, *Football Dataco e altri c. Yahoo! UK Ltd e altri*, (1 marzo 2012), EU:C:2012:115, che ha sancito che la tutela da parte del copyright di una banca dati sorge in virtù del carattere creativo di questa, e che skill and labour non sono sufficienti. Rosati, *Originality in EU Copyright: full harmonization through case law*, cit. pag 163.

¹⁸¹ Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 99. Esempio ne è la famosa sentenza *Temple Island vs. New English Teas Ltd* [2012] UKPCC 1, che accetta l'autorità della sentenza *Infopaq* facendo uso del criterio di ‘author's own intellectual creation’. Gli autori peraltro rilevano la tendenza nella sentenza (§ 27) a considerare intercambiabili ‘skill and labour’ e ‘intellectual creation’.

¹⁸² *Feist Publications Inc v. Rural Telephone Service Co.*, 499 U.S. 340,354 (1991). Feist, società editrice, copia informazioni – i numeri di telefono degli utenti - dalla guida telefonica elaborata da Rural, azienda che fornisce rete telefonica, dopo che quest'ultima risponde negativamente alla richiesta della prima di ottenere quelle informazioni. Rural allora cita in giudizio Feist per copyright infringement.

¹⁸³ Rosati, *Originality in EU Copyright: full harmonization through case law*, cit., pag. 85.

¹⁸⁴ U.S. Constitution article 1, § 88, clause 8: “The Congress shall have power to [...] promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries”.

¹⁸⁵ Daniel Gervais, *Feist goes global: a comparative analysis of the notion of originality in copyright law*, in *Journal of the Copyright Society of the U.S.A.*, Vol. 49, 2002, pag. 953.

¹⁸⁶ *Feist Publications Inc v. Rural Telephone Service Co.*, §358.

authorship”, in realtà ha riconosciuto che nelle opere che utilizzano materiale preesistente la creatività sia da ricercarsi nel modo in cui l'autore della compilazione ha selezionato, scelto e strutturato l'esposizione di tali dati. Con *Feist* la Corte Suprema ha sì affermato la necessità della sussistenza di un livello minimo creatività, sancendo il distacco dalla dottrina dello “sweat of the brow”, ma non ha inteso rendere questo livello apprezzabilmente elevato, considerata anche la debolezza del caso di specie di partenza¹⁸⁷. L'affermazione della necessità di questo modicum di creatività e di sforzo intellettuale dell'autore non ha infatti spostato il sistema americano verso un sistema di copyright incentrato sull'autore, ma ha semplicemente rimarcato la sua funzione utilitaristica sottolineando il fatto che il primo beneficiario dei frutti della legge sul copyright debba essere il pubblico e non l'autore¹⁸⁸. Successivamente, nella sentenza *CCC Information Services Inc. v. Maclean Hunter Market Reports*¹⁸⁹, i giudici hanno inoltre avuto modo di specificare che, nonostante la conclamata necessità di un modicum di creatività per la concessione del copyright, richiedere un eccessivo livello di originalità sarebbe infatti incoerente con le finalità costituzionali di promozione del progresso: una soglia troppo alta infatti finirebbe per generare negli autori il timore di perdere il ricavato derivante dalle opere se dovesse essere ritenuto “insufficiently imaginative”¹⁹⁰.

Mentre le legislazioni sul copyright nei sistemi di common law sono sempre state fondate su concezioni utilitaristiche¹⁹¹ (sebbene agli albori il copyright semplicemente proteggesse l'avente diritto dalla riproduzione non autorizzata del proprio materiale), la tradizione continentale¹⁹² ha sempre adottato un'altra prospettiva, basata sulla filosofia romantica – da Kant a Hegel - che pone al centro la figura dell'autore.

L'opera, per essere protetta deve essere una *œuvre de l'esprit*, una creazione dello spirito, e non solo il risultato di lavoro e applicazione: il livello di originalità richiesto per la tutela viene innalzato, richiedendosi l'impronta visibile della personalità dell'autore. La creazione intellettuale si intende come “riflesso” della personalità dell'autore¹⁹³, nella quale egli dispiega la propria sensibilità artistica e morale, la propria fantasia, la propria cultura e la propria visione del mondo. Questa definizione sarebbe inoltre supportata dal fatto che il giudizio della critica, letteraria ed artistica, sarebbe un giudizio sulla personalità dell'autore espressa nell'opera e che la critica stessa, conoscendo la produzione e lo stile di un determinato autore, sarebbe capace di attribuire la paternità di un'opera a quell'autore. Il criterio della personalità dell'autore, benché abbia il pregio di richiedere una creatività

¹⁸⁷ Rosati, *Originality in EU Copyright: full harmonization through case law*, cit., pag. 83.

¹⁸⁸ Gervais, *Feist goes global: a comparative analysis of the notion of originality in copyright law*, cit., pag. 957.

¹⁸⁹ *CCC Information Services Inc. vs. Maclean Hunter Market Reports* 44 F.3d 61 2nd Cir. (1994)

¹⁹⁰ Gervais, *Feist goes global: a comparative analysis of the notion of originality in copyright law*, cit., pag. 955.

¹⁹¹ Nel 1709 la Regina Anna Stuart d'Inghilterra emana lo Statute of Anne, legge fondamentale per il copyright inglese, la cui finalità era la seguente: “An act for the encouragement of learning, by vesting the copies of printed books in the authors or purchasers of such copies during the times therein mentioned”. Come già visto, invece, negli Stati Uniti lo scopo della copyright clause dell'art 1 della Costituzione era “to promote the progress of science and useful arts, by securing for limited times to authors and inventors the exclusive right to their respective writings and discoveries”.

¹⁹² Esperienza continentale che include Francia, Germania e Italia.

¹⁹³ De Sanctis, *Il carattere creativo delle opere dell'ingegno*, cit., pag. 38, che definisce la creazione intellettuale come “immagine dei tratti caratteristici dell'autore in un determinato momento e in una determinata direzione, sedimentati in un quid oggettivo che cristallizza in un certo senso la configurazione dinamica dell'individuo”.

consistente, risulta però di non facile applicazione in ambito giuridico: non sarebbe infatti possibile individuare un criterio quantitativo per misurare entità astratte quali la personalità e la sua relazione con la creatività espressiva¹⁹⁴, oltre al fatto che a ben vedere solo opere geniali e pregiatissime sarebbero in grado di consentire l'identificazione del proprio autore a partire dal loro stile, requisito che invece non sarebbe comune alle altre opere ordinariamente tutelate dal diritto d'autore.

Riconosciuto il fondamento comune nella personalità dell'autore, nessun legislatore continentale fornisce però una definizione del concetto di originalità, rendendolo una clausola aperta suscettibile di evoluzione giurisprudenziale e di influenza comunitaria.

Questa impostazione, tuttavia, può trovare un efficace riscontro solamente se applicata a creazioni intellettuali che presentano una "vena artistica" prontamente riconoscibile, quali opere di pittura, scultura, letteratura, poesia, musica, ma difficilmente è in grado di adattarsi ad inquadrare bene quelle opere dell'ingegno dotate di maggiore utilità pratica, quali compilazioni, banche dati, software, mappe, enciclopedie ecc.. L'impatto prorompente della tecnologia negli ultimi anni ha infatti imposto ai giudici continentali di rivedere il concetto di originalità alla luce delle caratteristiche di queste nuove tipologie di opere dell'ingegno, riconoscendo che individuare la personalità dell'autore classicamente intesa in opere come ad esempio quelle informatiche, fosse semplicemente irrealistico¹⁹⁵.

La valutazione del carattere creativo si è spostata perciò verso l'apprezzamento di tutte quelle scelte creative effettuate dall'autore, che non siano imposte dal funzionamento, dall'efficienza, o dal metodo di sviluppo di quell'opera: si è voluto perciò valorizzare lo spazio di originalità che residua dalla funzionalità dell'opera dell'ingegno.

Il livello di creatività dunque si abbassa, diventando prossimo a quello che viene definito "creatività semplice"¹⁹⁶: oggetto della valutazione è la scelta discrezionale che l'autore ha effettuato all'interno di un numero sufficientemente ampio di varianti con cui esprimere un'idea, per dare forma alla sua creazione intellettuale. Non si richiederebbe che l'opera presenti un elevato livello di qualificazione prossima alla genialità, ma solamente che sussista un minimum di creatività riguardo al modo con cui i concetti vengono rappresentati¹⁹⁷.

Paradigmatica è la massima¹⁹⁸ della Corte di Cassazione italiana: "il carattere di creatività coincide, in sostanza, con quello di originalità rispetto ad opere preesistenti e non

¹⁹⁴ Bertani, *Diritto d'autore europeo*, cit., pag. 126.

¹⁹⁵ Gervais, *Feist goes global: a comparative analysis of the notion of originality in copyright law*, cit., pagg. 974 e 981.

¹⁹⁶ Marchetti e Ubetazzi, *Commentario breve alle leggi sulla proprietà intellettuale e concorrenza*, 6. Ed., Wolters Kluwer, Milano, 2016, pag. 1467.

¹⁹⁷ Mario Fabiani, *Diritto d'autore e diritti degli artisti interpreti o esecutori*, Giuffrè, Milano, 2004, pag. 40.

¹⁹⁸ Corte di Cassazione, 2 dicembre 1993, n.11953, in *Rivista di diritto industriale*, 1994, II, pag. 157. La creatività così intesa si accompagna anche al requisito della novità oggettiva, intesa come presenza di elementi che oggettivamente distinguano un'opera da altre dello stesso genere. In una più recente sentenza la Corte di Cassazione (Cass. civ. Sez. I, 28 novembre 2011, n. 25173, in *Foro Italiano*, 2012, fasc. 1, col. 74) ha affermato che "il carattere creativo e la novità dell'opera sono elementi costitutivi del diritto d'autore sull'opera dell'ingegno [...] sia sotto il profilo della compiutezza espressiva, sia sotto il profilo della novità". È opinione ampiamente diffusa, infatti, che non solo sarebbe lo stesso concetto di creazione ad esigere l'apporto di qualcosa che prima non esisteva, ma che dopotutto il diritto d'autore si giustifica come premio che la collettività offre a chi introduce un beneficio nuovo. Chi nega invece il requisito della novità obiettiva, sostenendo che il diritto d'autore premierebbe lo sforzo creativo dell'individuo, porrebbe secondo Greco e

può essere quindi escluso solo perché l'opera sia composta di idee e nozioni semplici, compresi nel patrimonio intellettuale di persone aventi esperienze nella materia, tanto più che [...] oggetto della protezione del diritto d'autore non è l'idea o il contenuto intrinseco dell'opera, ma la rappresentazione formale ed originale in cui essa si realizza”.

Come si è visto in precedenza, il legislatore europeo è intervenuto puntualmente sul concetto di originalità dell'opera solo in relazione a software, banche dati e fotografie. La scelta legislativa di occuparsi di opere legate alla tecnologia, così come la conseguente casistica giurisprudenziale per lo più “tecnologica” in tema di originalità, è stata determinata dal fatto che i mercati di questo tipo di opere hanno visto un'espansione esponenziale negli ultimi decenni, attirando l'attenzione dell'Unione Europea, da sempre vigile sulle questioni di concorrenza e libero mercato interno.

Poiché si è occupato per lo più di creazioni intellettuali inerenti alla tecnologia, il legislatore europeo ha quindi lasciato inalterate le soglie di originalità dei singoli Stati membri in relazione alle tradizionali categorie di opere dell'ingegno¹⁹⁹, benché chiaramente non possano dirsi immuni alla influenze giurisprudenziali.

Da ultimo, infine, è opportuno sottolineare un ulteriore aspetto relativo all'originalità, ossia il suo essere un “concept of shifting shape”, ovvero “a geometria variabile”, estremamente dipendente dal tipo di opera di cui si sta parlando²⁰⁰. La differenza non intercorre solamente rispetto alla tipologia di opera, dove il concetto di originalità si declina diversamente a seconda che si tratti ad esempio di un'opera ‘nuova’ oppure di un'elaborazione, ma anche tra le diverse categorie di opere, distinguendo in primo luogo tra opere appartenenti alle arti classiche oppure alla scienza e alla tecnica, con le difficoltà di cui si è discusso. Anche in tema di arti classiche, in realtà, le cose non sono così semplici, poiché sebbene il criterio della personalità dell'autore trovi diffusa applicazione, la diversità ontologica tra le discipline – pensiamo a pittura, letteratura e musica – porta con sé diversi parametri di valutazione dell'originalità, la cui portata si coglie nelle situazioni di valutazione giudiziale relative al plagio-contraffazione.

Volendosi concentrare sulle arti figurative classicamente intese, cioè pittura, disegno, architettura, scultura, arte plastica, ci si accorge presto che i problemi giuridici non si pongono sotto il profilo della creatività come intesa finora: dovendosi infatti prescindere da qualsiasi giudizio di merito sul valore artistico dell'opera²⁰¹, tenuto conto del valore

Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, cit., pag. 46, le premesse logiche per sostenere qualcosa di assurdo: due autori che creano simultaneamente la medesima opera per un incontro fortuito vedrebbero sorgere due diritti esclusivi in concorrenza sulla medesima opera, oppure, se vi è nella creazione uno scarto temporale sufficiente a che la prima sia caduta in pubblico dominio, al secondo verrebbe attribuito il potere di togliere dal pubblico dominio l'opera e ripristinare il monopolio con il suo diritto esclusivo. Simile conclusione non è accettabile, poiché significherebbe privare la collettività di qualcosa di cui sarebbe già entrata nella libera disponibilità; per questo motivo si ritiene opportuno – Bertani, *Il diritto europeo*, cit., pag. 127 - sacrificare il “posterior tempore” dei cosiddetti “incontri fortuiti”.

¹⁹⁹ Rosati, *Originality in EU Copyright: full harmonization through case law*, cit., pag. 96.

²⁰⁰ Ginsburg, *The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law*, cit., pag. 1081.

²⁰¹ La Convenzione di Berna per la tutela delle opere letterarie ed artistiche è un trattato internazionale firmato a Berna il 9 settembre 1886; il suo scopo era dotare gli stati aderenti di un minimum uniforme di tutela sul diritto d'autore, concedendo agli stranieri l'assimilazione agli autori nazionali. L'art. 2 sancisce che “l'espressione opere letterarie e artistiche” comprende tutte le produzioni del campo letterario, scientifico e artistico, qualunque sia il modo o la forma di espressione”; l'articolo 1 della legge italiana sul diritto d'autore

attribuito dal diritto d'autore alla forma espressiva, e viste le precedentemente illustrate soglie di creatività - sia che si applichi il criterio dello skill and labour, sia che si applichi quello della personalità dell'autore - difficilmente sarà possibile non riconoscere carattere creativo ad un quadro, ad una scultura o ad un disegno. In questi casi, infatti, il carattere di originalità viene riscontrato valorizzando l'impronta materiale dell'autore direttamente impressa dall'artista sul prodotto opera²⁰².

L'arte visiva contemporanea, però, non si avvale più dell'attività di creazione manuale dell'artista, dell'oggettivazione in senso tradizionale, ma ha invece spostato il fulcro della sua elaborazione sull'idea, sul concetto, venendo appunto definita "arte concettuale": si tratta di opere complesse, non percepibili solamente mediante l'osservazione dell'oggetto e della sua compiutezza formale, bensì anche mediante l'intenzione dell'artista²⁰³. Se la concezione tradizionale è che l'opera d'arte sia un oggetto speciale in quanto vi è fissata la personalità dell'artista che è intervenuto in una materiale modificazione di materia, le installazioni e le opere concettuali contemporanee prescindono da questa trasformazione, situando il loro fondamento nell'idea progettuale²⁰⁴.

Nell'ambito del diritto d'autore, al di là dell'apparente ampiezza delle clausole definitorie sull'archetipo della convenzione di Berna, si può affermare in modo generale che nessun ordinamento si dimostra efficacemente idoneo e predisposto a tutelare ogni forma di espressione artistica, o per il perpetuarsi di restrittive interpretazioni di ampie definizioni (così in Italia, Francia, Germania), o per la scarsa propensione e attitudine all'ampliamento interpretativo dei medium tutelati (Inghilterra e Stati Uniti), lasciando a volte sfornite di tutela le più innovative tipologie di produzione artistica contemporanea²⁰⁵.

Il più grande ostacolo posto dal diritto in questo senso è dato dall'impossibilità di concepire una tutela di opere d'arte non realizzate su di un supporto materiale, opere in divenire oppure opere in cui non sia percepibile concretamente l'intervento personale dell'artista. Benché la Convenzione di Berna tuteli le opere d'arte "qualunque ne sia la forma ed espressione", consente a ciascun ordinamento di adottare norme che limitano la tutela del diritto d'autore alle sole opere che siano state prodotte su un supporto materiale²⁰⁶. Negli ordinamenti di common law, dove in termini generali si privilegia una concezione di copyright come diritto di sfruttamento economico, si osserva come la fissazione delle opere dell'ingegno su di un supporto materiale trovi esplicita collocazione tra i requisiti di tutela dell'opera: solo un'opera fissata su di un mezzo tangibile infatti può essere riprodotta, commercializzata e diffusa sulla base di un diritto di esclusiva. Nel Regno

sancisce: "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."

²⁰² Alessandra Donati, "Art as Idea as Idea". *Diritto e creazione artistica contemporanea*, in *Arte e Diritto. Seminario conclusivo del dottorato in Scienze Giuridiche. Firenze, 27 maggio 2016*, Maggioli, 2017, pag. 15.

²⁰³ Alessandra Donati, "L'artista è presente": *autorialità e originalità nell'opera d'arte contemporanea*, in *Studi in onore di Antonio Gambaro*, vol. I, Giuffrè, Milano, 2017, pag. 622.

²⁰⁴ L'opera spesso può consistere in installazioni, assemblaggi di oggetti comuni – *readymade* –, di immagini, anche di opere d'arte altrui, in un progetto da attivare o da realizzare, in istruzioni.

²⁰⁵ Donati, "Art as Idea as Idea". *Diritto e creazione artistica contemporanea*, cit., pag. 13.

²⁰⁶ Articolo 2 convenzione di Berna, comma 2 si delega ai legislatori nazionali "la facoltà di prescrivere che le opere letterarie ed artistiche [...] non siano protette fintanto che non siano fissate su un supporto materiale".

Unito si riscontra il requisito della ‘fixation’²⁰⁷ dell’opera e gli Stati Uniti impongono che l’opera sia “fixed” ed espressa su un “tangible medium”²⁰⁸.

La tendenza del diritto d’autore a focalizzarsi sull’opera materializzata non è solo un corollario della dicotomia idea-espressione, ma anche un diretto riflesso della sua impostazione proprietaristica²⁰⁹: viste le difficoltà di identificare un “intangible entity” quale oggetto di proprietà, la legge deve calcare la mano su quei requisiti che avvicinano le creazioni intellettuali ai beni materiali, ossia l’espressione dell’opera su un medium suscettibile di percezione sensoriale. La concezione di creazione intellettuale da parte del diritto d’autore e la conseguente difficoltà di inclusione delle forme d’arte contemporanee non sarebbe dovuta ad un pregiudizio di tipo estetico, quanto alla necessità del diritto di certezza e oggettività²¹⁰.

2.3. Graffiti e Street art godono dei diritti d’autore?

Si è visto come l’arte contemporanea, con il suo spostarsi verso l’idea e il concetto, faccia tremare concetti e categorie classiche del diritto d’autore imponendo una nuova riflessione sulla possibilità di concepire una creazione intellettuale basata sulle idee, piuttosto che sull’espressione, specialmente per quanto riguarda l’arte visiva.

L’arte contemporanea attribuisce, con la sua forza dirompente, un nuovo ruolo allo spettatore, che non è più osservatore inerte, ma partecipa dell’estrinsecarsi dell’opera stessa. Analizzando l’arte contemporanea da questa prospettiva, infatti, si riesce a cogliere maggiormente il legame tra questo grande *genus* di arte ed il fenomeno di graffiti e street art, che nel loro essere hanno anche un aspetto di arte performativa.

2.3.1. Originalità

Riportando però graffiti e street art su un piano bidimensionale, ci si accorge ben presto che, tutto sommato, non si pongono grossi problemi da un punto di vista della loro tutelabilità da parte del diritto d’autore, poiché rientrano in un paradigma piuttosto classico dell’arte figurativa: pittura stesa su una superficie verticale, che non è una tela, ma un muro.

²⁰⁷ CDPA 1988 Section 3(2): “Copyright does not subsist in a literary, dramatic or musical work unless and until it is recorded, in writing or otherwise; and references in this Part to the time at which such a work is made are to the time at which it is so recorded.”

²⁰⁸ 17 U.S.C. § 101: “A work is fixed when its embodiment in a copy or phonorecord is sufficiently permanent or stable it permit it to be perceived, reproduced or otherwise communicated for a period of more than a transitory duration. A work consisting of sounds, images, or both, that are being transmitted, is ‘fixed’ for the purposes of this title if a fixation of the work is being made simultaneously with its transmission”.

²⁰⁹ Anne Barron, *Copyright Law and the Claims of Art*, in *Intellectual Property Quarterly*, Vol. 4, 2002, pag. 381, dove l’autrice afferma che “the copyright system shows a fundamental commitment to the logic of property. Copyright law is a branch of property law and the chief function of property law is to delineate the entities which may be objects of exclusive private control and identify the persons in who those rights of control may be vested.”

²¹⁰ Barron, *Copyright Law and the Claims of Art*, cit., pag. 381: “Copyright’s ‘way of seeing’ the work has blinded it to many contemporary practices in the visual arts; [...] this is not the effect of a deliberate aesthetic prejudice, but simply a by-product of copyright law’s pursuit of certainty, objectivity and closure.”

Requisito fondamentale per la tutelabilità di un'opera, come appunto si è visto poco fa, è che sia "original": il diritto americano parla di "original work of authorship"²¹¹, il diritto inglese parla di "original artistic work"²¹² e il diritto italiano di "opera dell'ingegno a carattere creativo che appartiene alle arti figurative"²¹³. Basta pensare ad un murales di Blu o di Ericailcane per rendersi conto che anche in base ad un giudizio "intuitivo"²¹⁴, ci si trovi davanti ad un'opera tutelata.

Non così intuitivo, però, potrebbe essere riscontrare il carattere creativo nei graffiti.

I graffiti infatti, come si è visto, rappresentano visivamente le tag – le firme pseudonime dei writer - in maniera calligraficamente elaborata. Tradizionalmente identificati come vandalismo e oggetto di dura repressione in passato, a differenza della street art che ora viene largamente apprezzata, i graffiti non sono mai riusciti a fare breccia nel cuore della gente, la quale continua a considerarli espressione di degrado e teppismo²¹⁵. A prescindere da questo generale pregiudizio, la loro tutelabilità da un punto di vista del copyright potrebbe suscitare qualche dubbio, che ora verrà subito risolto.

In primo luogo la protezione potrebbe essere negata visto il divieto statunitense²¹⁶ di attribuzione di copyright a nomi, titoli o frasi brevi; in secondo luogo, parlando proprio in termini di originalità, la brevità della tag non consentirebbe di veicolare alcun messaggio, essendo più prossima ad un'idea piuttosto che ad un'espressione²¹⁷. Altra argomentazione contraria potrebbe essere quella di intravedere un carattere utilitario nella tag, avente i caratteri di "strumento di identificazione", la cui scelta e realizzazione sarebbe imposta dalla necessità pratica di velocità di esecuzione.

Alcuni autori²¹⁸ hanno tracciato un parallelismo tra graffiti e caratteri tipografici, evidenziando come un argomento contro la loro tutelabilità potrebbe essere lo stesso che

²¹¹ 17 U.S. Code § 102 rubricato "Subject matter of copyright" attribuisce copyright protection a "original works of authorship fixed in any tangible medium of expression, now known or later developed, from which they can be perceived, reproduced, or otherwise communicated, either directly or with the aid of a machine or device. Works of authorship include the following categories: (1) literary works; (2) musical works, including any accompanying words; (3) dramatic works, including any accompanying music; (4) pantomimes and choreographic works; (5) pictorial, graphic, and sculptural works; (6) motion pictures and other audiovisual works; (7) sound recordings; and (8) architectural works."

²¹² CDPA 1988 Section 1 (1)(a) "Copyright is a property right which subsists in the following descriptions of work – (a) original, literary, dramatic, musical or artistic works [...]"

²¹³ Art. 1 l.d.a.: "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."

²¹⁴ Nicole Grant, *Outlawed Art: Finding a Home for Graffiti in Copyright Law*, cit., pag. 21. "Aerosol art [street art] in its similarity to traditional forms of art, are more representative of works that unquestionably meet the copyright standard".

²¹⁵ Marisa Gomez, *The writing on our walls: Finding solutions through distinguishing graffiti art from graffiti vandalism*, in *University of Michigan Journal of Law Reform*, Vol. 26, 1993, pagg. 633-707. Si tratta di una delle prime indagini accademiche finalizzate a distinguere i graffiti "artistici" dai graffiti "vandalici".

²¹⁶ Si veda *Copyright protection not available for Names, Titles or Short Phrases*, U.S. Copyright Office: <https://www.copyright.gov/circs/circ34.pdf>; *Pseudonyms Factsheet*, U.S. Copyright Office: <https://www.copyright.gov/fls/fl101.pdf> "Copyright does not protect pseudonyms or other names"

²¹⁷ Grant, *Outlawed Art: Finding a Home for Graffiti in Copyright Law*, cit., pag. 23.

²¹⁸ Celia Lerman, *Protecting Artistic Vandalism: Graffiti and Copyright Law*, in *NYU Journal of Intellectual Property and Entertainment Law*, vol. 2, 2012, pag. 309; Grant, *Outlawed Art: Finding a Home for Graffiti in Copyright Law*, cit., pag. 23.

negli Stati Uniti si è usato per negare²¹⁹ la protezione del copyright ai caratteri tipografici: essi avrebbero un'intrinseca funzione utilitaria per comporre un testo o una qualsiasi combinazione di caratteri dotata di senso compiuto²²⁰. È facile però controbattere che il writer non solo non elabora un "set" di lettere, poiché tendenzialmente non predispone graficamente altre lettere al di fuori di quelle che compongono la sua tag, ma soprattutto non mira a comunicare nessun messaggio di senso compiuto se non quello della propria presenza visiva: è vero che ciò che viene rappresentato è una parola, un insieme di lettere, che comunica il nome del writer, ma l'elemento centrale non sarebbe la funzione comunicativa di lettura di quel nome, quanto la sua resa grafica ed il suo impatto visivo; il tutto verrebbe suffragato dal fatto che ad un occhio inesperto di solito la tag appare illeggibile, veicolando dunque a maggior ragione soltanto un'immagine piuttosto che un nome.

Volendo valutare l'originalità di un graffito, tuttavia, sia che si applichi il parametro di 'skill and labour', sia quello europeo di 'author's own intellectual creation', o ancora quello più stringente della 'riflessione della personalità dell'autore', si vede come la soglia di originalità venga sufficientemente superata in tutti i casi. La combinazione di complicate lettere intricate, colori e sfumature è indicativa sia del carattere "individuale e creativo dei lavori"²²¹, ma anche dello 'skill and labour', vista la difficoltà di esecuzione a mano libera e viste le scelte effettuate nella determinazione delle angolature delle lettere, delle forme, dei colori di sfondo, dell'aggiunta di personaggi²²², tutte azioni che richiedono un impegno e dose di 'sweat of the brow' sicuramente sufficiente.

Anche le tag più semplici, infatti, quelle monocolori, che puntano solamente sull'elaborazione calligrafica, in ogni caso potrebbero trovare tutela, poiché la semplicità di per sé non è un limite all'originalità: un buon graffito - considerato tale dai membri della subcultura - creato con stile e abilità è piuttosto difficile da eseguire, e richiede anni e anni di pratica. In ogni caso, alcuni autori ritengono che il giudizio sull'originalità dei graffiti debba consistere in una valutazione qualificata²²³, ossia avere come riferimento lo 'specialized audience' della subcultura dei writer: così come disegni e progetti ingegneristici

²¹⁹ Si veda *Eltra Corporation v. Ringer* 579 F.2nd 294 (4th Circuit 1978), ma anche il report del Copyright Office statunitense del 1998 intitolato "Policy Decision on Copyrightability of Digitized Typefaces", pag.1, col.3, nel quale si afferma che il Congresso avrebbe intenzionalmente escluso dalla protezione del copyright, non includendoli nel Copyright Act del 1976, i caratteri tipografici sulla base della loro "intrinsic utilitarian function" al fine di "composing text or other cognizable combinations of characters".

²²⁰ L'ordinamento inglese, a differenza di quello statunitense, attribuisce la tutela del copyright ai caratteri tipografici, come è indirettamente confermato dalle Section 54 e 55 del CDPA. Sul tema, Enrico Bonadio, *Copyright protection of Street Art and Graffiti under UK law*, in *Intellectual Property Quarterly*, Issue 2, 2017, pag. 194, che usa lo stesso argomento - l'analogia con i caratteri tipografici - per suffragare la tutelabilità dei graffiti da parte del copyright.

²²¹ Tomasz Rychlicki, *Legal questions about illegal art*, in *Journal of Intellectual Property Law and Practice*, Vol. 3, fascicolo 6, 2008, pag. 398. Per l'applicabilità del copyright statunitense ai graffiti si veda Stacie Sandifer, *Unauthorized and unsolicited: is Graffiti copyrightable visual communication?*, in *John F. Kennedy University Law Review*, Vol. 12, 2009, pag. 144, in cui l'autrice afferma: "Graffiti are unique pieces independently created by artists using their creative talent".

²²² Marta Iljadica, *Copyright beyond law. Regulating Creativity in the Graffiti Subculture*, Hart, Oxford, 2016, pag. 148.

²²³ Iljadica, *Copyright beyond law. Regulating creativity in the Graffiti Subculture*, cit., pag. 152: "Taking the graffiti writer as the specialist audience is the logical approach for determining whether graffiti writing is an original artistic work".

devono essere intelleggibili da ingegneri²²⁴, allo stesso modo la valutazione sull'originalità di un graffito dovrebbe essere effettuata con l'occhio esperto di altri writer, i quali saranno gli unici a saper distinguere le diverse tecniche di graffito, a differenza del pubblico comune²²⁵.

2.3.2. Permanenza dell'opera

2.3.2.1. Stati Uniti e fixation on a tangible medium of expression

Un'altra caratteristica essenziale di graffiti e street art che può incidere sulla tutelabilità da parte del diritto d'autore è sicuramente la sua natura effimera, che necessita di riflessione. Si è detto ampiamente in precedenza che graffiti e street art sono opere d'arte effimere perché subiscono l'azione imprevedibile dei fattori del contesto urbano: possono essere rimosse dal proprietario del muro su cui sono state dipinte, possono essere cancellate, deteriorate dagli agenti atmosferici, coperte da altre opere; tutto questo in un ciclo costante che determina un fisiologico e incessante flusso di opere sui muri della città. Vista la necessità di una fissazione permanente su di un *tangible medium* ai fini della concessione della tutela, può la natura effimera di quest'arte rappresentare un ostacolo protezione di graffiti e street art da parte del diritto d'autore?

Nella prospettiva statunitense il requisito della *fixation*²²⁶ è richiesto in maniera generalizzata in riferimento a tutti i tipi di opere. Fissare l'opera su di un *tangible medium* consente infatti di tracciare una linea concreta tra ciò che è idea e ciò che è espressione, svolge la fondamentale funzione di evidenza probatoria e soprattutto, unitamente alla soglia di originalità, delimita l'area della tutela del copyright²²⁷.

Più precisamente, il requisito della fixation viene inteso²²⁸ come sufficiente permanenza dell'opera sul supporto materiale in modo da consentire di essere percepita, riprodotta o altrimenti comunicata per un tempo apprezzabile, ossia "for a period of more than transitory duration". Se in passato definirlo poteva sembrare superfluo, con lo sviluppo di arti e tecnologia si è invece reso necessario quantificare o per lo meno

²²⁴ Simon Stokes, *Art and Copyright*, 2nd ed., Hart, Oxford 2012, pag. 51, che discute dell'importanza dell'audience cui è rivolta l'opera nella valutazione dell'originalità dell'opera, specie in funzione del giudizio sul plagio.

²²⁵ La valutazione secondo i parametri diffusi tra gli altri membri della subcultura consentirebbe addirittura di utilizzare quello che si era visto essere il più "severo" e idealizzante criterio di valutazione dell'originalità dell'opera, ossia quello del 'riflesso della personalità dell'autore': vista l'importanza dello stile e del distinguersi dagli altri membri della subcultura, l'elaborazione stilistica della tag viene intesa in modo tale da consentire agli altri membri di attribuire in maniera univoca l'opera al suo autore, quasi alla stregua di un marchio.

²²⁶ 17 U.S. Code § 101

²²⁷ Megan Carpenter e Steven Hetcher, *Function over form: bringing the fixation requirement into the Modern Era*, in *Fordham Law Review*, Vol. 82, Issue 5, 2014, pagg. 2238 e ss. Gli autori osservano inoltre – cit., pag. 2245 – come in un ordinamento dove la soglia di originalità risulta essere piuttosto bassa, e perciò idonea a proteggere un ampio numero di opere, il requisito della fixation servirebbe a controbilanciare questa tendenza eccessivamente inclusiva. Come osservano gli autori, però, una simile operazione determina sì una restrizione a livello quantitativo sul numero di opere protette, ma non necessariamente rispecchiando un criterio che selezioni sulla base di un loro maggior valore, anzi. Dopotutto, non si può pretendere di usare l'effetto 'restrittivo' della fixation per ottenere lo stesso effetto restrittivo che si avrebbe innalzando la soglia di originalità.

²²⁸ Lydia Pallas Loren, *Fixation as notice in copyright law*, in *Boston University Law Review*, Vol. 96, 2016, pag. 942.

sostanziare questo concetto, anche in virtù di una casistica sempre più frequente in tema di digital media e arte concettuale²²⁹.

Da quando la tecnologia è divenuta più rapida, si sono posti i problemi dell'esclusione dalla tutela del copyright dei 'transitory works'. Sul tema il caso più famoso è stato *MAI Systems Corporation v. Peak Computer Inc.*²³⁰, nel quale si è dato corpo al concetto di 'copia' sufficientemente fixed per integrare una violazione del copyright; nel caso di specie infatti, la corte ha ritenuto che la rappresentazione su di una RAM di un software protetto soddisfacesse il requisito della fixation, senza però affrontare compiutamente il requisito della durata. Sulla stessa scia argomentativa si pone anche il caso *Advanced Computer Services of Michigan, Inc. v. MAI Systems Corporation*²³¹, nel quale si è ritenuta sufficientemente fixed una copia di un software su una RAM per una durata di qualche minuto. Più di recente, invece, in *Cartoon Network LP v. CSC Holdings Inc.*²³², si stabilì che il caricamento temporaneo di dati su un server remoto per la durata di 1,2 secondi prima della loro cancellazione non fosse invece una durata sufficiente per aversi una copia sufficientemente fixed ad integrare l'infringement.

In tema di opere d'arte contemporanea, un caso fondamentale sotto diversi aspetti legati al copyright è stato sicuramente *Kelley v. Chicago Park District*²³³, del quale si analizzeranno ora gli aspetti relativi alla fixation. Chapman Kelley colloca in un parco di Chicago un'installazione formata da un'aiuola gigante di forma ellittica delimitata da ghiaia e acciaio; per riempirla l'artista seleziona tra più di cinquanta specie i fiori da inserire, di modo che potessero fiorire sequenzialmente durante la primavera. Quando l'amministrazione comunale di Chicago ridusse l'installazione a più di metà della sua estensione trasformandola in forma rettangolare, l'artista agì in giudizio azionando i propri diritti morali.

Sul punto della fixation, benché la corte abbia ritenuto che il requisito della 'duration' fosse soddisfatto perché appunto l'opera era percepibile per più di un periodo transitorio, l'opera in sé non è stata ritenuta "fissata", perché i suoi elementi essenziali erano dinamici: "the garden's constituent elements are alive and inherently changeable, not fixed". Malgrado l'opera non cambiasse in maniera immediatamente percepibile, la natura

²²⁹ Evan Brown, *Fixed perspectives: the evolving contours of the fixation requirement in copyright law*, in Washington Journal of Law, Technology and Arts, Vol. 10, n. 10, 2014, pag. 22 e ss.. Si veda anche Loren, *Fixation as notice in copyright law*, cit., pagg. 949 e ss.

²³⁰ *MAI Systems Corporation v. Peak Computer Inc.*, 991 F.2d 511 (9th Circuit 1993) La parte attrice Mai, produttrice di software protetto, agisce in giudizio contro Peak ritenendo che le operazioni di manutenzione svolte da quest'ultima, integrassero una violazione del copyright sul software. La manutenzione, che diagnosticarla il problema analizzando l'error log, prevedeva nei suoi primi passaggi la copia del software su di una memoria: la corte, ritenendo la rappresentazione sulla RAM una copia sufficientemente fixed, accertava l'illecita riproduzione di copia del software.

²³¹ Lerman, *Protecting Artistic Vandalism: Graffiti and Copyright Law*, cit., pag. 310. Un periodo più che transitorio è sufficiente sia di qualche minuto; l'autrice cita *Advanced Computer Services of Michigan, Inc. v. MAI Systems Corporation* 845 F. Supp. 356 (E.D. Va. 1994), nella quale si stabilisce che l'impressione su una RAM di un software tutelato dal copyright è sufficientemente 'fixed' per essere una copia protetta dal copyright Act anche quando il programma, caricato da un disco rigido sulla RAM, vi rimanga per pochi minuti, nonostante quella copia poi vada persa allo spegnimento del computer.

²³² *Cartoon Network LP v. CSC Holdings Inc.*, 536 F3d121 (2d Cir. 2008) Il buffering temporaneo di un flusso streaming su un server remoto per un tempo di 1,2 secondi prima della cancellazione.

²³³ *Kelley v. Chicago Park District* 635 F. 3d 290 (7th Cir 2011)

del mezzo scelto – i fiori, intrinsecamente destinati a fiorire e a perire – non consentiva la concessione della tutela. La corte quindi incentrava la barriera alla concessione di tutela non sul carattere temporale della fixation, bensì sul carattere “essenziale” – ontologico, si direbbe da noi – facendo dell’essenza dell’opera il perno del giudizio sulla fixation.

2.3.2.2. Regno Unito e il requisito della fixation

Anche nel Regno Unito, invece, benché il requisito della fixation appaia espressamente richiesto²³⁴ solo per opere letterarie, teatrali o musicali, esso sarebbe in realtà da considerarsi implicito²³⁵ anche per le opere artistiche. In tema di artistic works, infatti, diversi commentatori²³⁶, ancorché in maniera critica, fanno riferimento alla sentenza *Merchandising v. Harpbond*²³⁷, nella quale è stata negata la qualifica di ‘artistic work’ al trucco sul viso dell’artista Adam Ant proprio perché non era attaccata ad alcun supporto materiale: “A painting must be on a surface of some kind. [...] If the marks are taken off the face, there cannot be a painting. A painting is not an idea, it is an object, and paint without a surface is not a painting. Make up as such cannot possibly be a painting for the purposes of the copyright act”²³⁸. Smentisce però il principio secondo cui un oggetto che ha natura transeunte non possa essere un “work of art” la sentenza *Metix v. GH Maughan*²³⁹, nella quale ad una statua di ghiaccio, oggetto chiaramente ‘effimero’ nel senso che all’aumentare della temperatura esso è destinato a sciogliersi, è stato comunque riconosciuto il copyright sulla base del fatto che vi sarebbe stato un certo grado di permanenza²⁴⁰.

Anche accettando che un certo “degree of permanency” venga richiesto ai fini della tutelabilità, si potrebbe comunque osservare che opere ‘intrinsecamente’ effimere potrebbero non soddisfare i requisiti di tutela: così è stato deciso in un’altra pronuncia, *Creation Records Ltd v. News Group Newspapers Ltd*²⁴¹, nella quale una composizione di ‘objets

²³⁴ Section 3(2) CDPA: “Copyright does not subsist in a literary, dramatic or musical work unless and until it is recorded, in writing or otherwise.”

²³⁵ Stokes, *Art and Copyright*, cit., pag. 53 e Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 92: “There is no requirement of recording in the case of artistic works, sound recordings, films and published editions. [...] In the case of artistic works, material form will often be present.” Gli autori fanno poi riferimento al caso *Merchandising v. Harpbond*, per il quale si veda la nota successiva.

²³⁶ Si vedano Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 92. Gli autori però non si spiegano come il viso di una persona non possa ritenersi “superficie” e come mai il trucco sul viso non possa trovare tutela analoga ai tatuaggi permanenti; Aplin e Davies, *Intellectual property law*, 3rd ed, Oxford University Press, 2017, pag. 96; Torsen Stech, *Artists’ rights: a guide to copyright, moral rights and other legal issues in the visual art sphere*, Institute of Art and Law, 2015, pag. 94.

²³⁷ *Merchandising Corporation of America Inc. v. Harpbond* (1983) FSR 32 Il performer Adam Ant adotta negli anni Ottanta un nuovo stile di trucco facciale per la rappresentazione del ‘Prince Charming Look’; la parte attrice realizza diverse foto dell’attore; la parte convenuta riproduce le immagini in diverse modalità. La parte attrice agisce il giudizio lamentando il copyright infringement.

²³⁸ *Merchandising Corporation of America Inc. v. Harpbond*, §46.

²³⁹ *Metix Ltd v. G.H. Maughan* (Plastics) Ltd (1997) FSR 718

²⁴⁰ Stokes, *Art and Copyright*, cit., pag. 54.

²⁴¹ *Creation Records Ltd v. News Group Newspapers Ltd* (1997) EMLR 444; Noel Gallagher assortisce alcuni oggetti allo scopo di fotografarli e usare la foto per la copertina dell’album degli Oasis “Be here now”. I convenuti avevano assunto un fotografo freelance per scattare una foto non autorizzata della scena allo scopo di venderla.

trouvés' non è stata considerata un collage poiché intrinsecamente effimera, in quanto "vivente" per un solo giorno²⁴².

2.3.2.3. L'Italia e l'assenza di prescrizioni in relazione al supporto materiale

I sistemi di civil law, invece, tendenzialmente non presentano alcun riferimento esplicito alla fissazione su di un supporto materiale; la legge italiana, ad esempio, identifica nel semplice atto creativo l'unico presupposto per la nascita del diritto d'autore (artt. 1 e 6 l.d.a.), salva l'eccezione delle opere coreografiche e pantomimiche, la cui tutela presuppone la fissazione su una traccia per iscritto o di altra forma²⁴³.

Non avere questo esplicito riferimento non significa però che simile caratteristica non trovi valorizzazione anche negli ordinamenti continentali. Dopotutto, facendo la seguente considerazione a prescindere dall'ordinamento di riferimento, la fixation in moltissime situazioni risponde al naturale compimento dell'opera, come nel caso di libri, musica, software, fotografie, dipinti: prima che i colori vengano stesi sulla tela, c'è solo un'idea, solo dopo c'è l'opera. Altro argomento che rende la fissazione su un supporto materiale una prassi comune in quasi tutti gli ordinamenti è lo sfruttamento commerciale delle opere: per una commercializzazione efficace è ovvia la necessità di riprodurre copie dell'opera. Da ultimo, anche negli ordinamenti continentali la fissazione sul supporto materiale è fondamentale in termini probatori in caso di controversie giudiziali²⁴⁴.

2.3.2.4. Graffiti e street art sono sufficientemente 'fixed'?

Tornando a porre in relazione il carattere effimero a graffiti e street art, tuttavia, ci si accorge presto che un conto è creare opere intrinsecamente effimere, un conto è accettare il rischio che queste possano svanire in poco tempo, pur confidando in una loro lunga durata. Graffiti e street art sotto questo profilo non possono sicuramente dirsi intrinsecamente effimere, perché oltre a venire dipinte materialmente con vernici colorate e spray, il supporto materiale cui aderiscono è, a ben vedere, persino più solido di una tela²⁴⁵. Ancora, basta pensare ad alcune opere di street art, come quelle di Invader o Cityzen, che vengono realizzate attaccando sulle superfici, con cemento o colla estremamente resistente, piccoli mosaici o piastrelle: non è infatti possibile affermare che non siano fixed su un tangible medium. A voler compiere una valutazione sull'intrinseca "effimerità" – per dirla all'inglese - o sul tipo di "essenzialità" – per dirla all'americana - delle opere di street art, ci si accorge ben presto che l'opera è in realtà idonea, sia per i materiali utilizzati – sia quelli del supporto, che quelli per la realizzazione – ad avere durata permanente nel tempo, e che

²⁴² *Creation Records Ltd v. News Group Newspapers Ltd*, si veda §450: "It was intrinsically ephemeral, or indeed less than ephemeral, in the original sense of that word of living only for one day".

²⁴³ Si veda il n°3 dell'art. 2 della l.d.a.

²⁴⁴ Carpenter e Hetcher, *Function over form: bringing the fixation requirement into the Modern Era*, cit., pag. 2260.

²⁴⁵ Morgan, Owen J., *Graffiti - Who Owns the Rights?*, University of Auckland Business School, Working Paper 13, 2006, pag. 11: "Although graffiti writers accept that their work may have a short life, those works are created in permanent materials. There is no intent that they should be short-lived, their life-span is determined by external factors including removal by the authorities, property owner or deterioration by the weather."

l'effimerità non è tanto una caratteristica dell'opera quanto del tipo di forma d'arte, che consente ad agenti esterni all'artista – tempo atmosferico, proprietari dei muri, amministrazione comunale - di agire sull'opera in maniera da lui non prevedibile, finanche a distruggerla.

2.3.3. Illiceità dell'opera

Si è visto come graffiti e street art, benché ora godano di apprezzamento diffuso, siano in realtà nati in un contesto illegale, e che tutt'ora trovino nei diversi ordinamenti delle previsioni di diritto penale e diritto civile a sanzionarli. In quale misura l'illiceità della condotta di realizzazione influisce sull'attribuzione dei diritti d'autore è un aspetto che ora si vorrà analizzare.

2.3.3.1. Stati Uniti e 'unclean hand theory'

Nel 2003 Hiram Villa, graffiti artist americano dallo pseudonimo 'UNONE' che aveva usato la propria tag in molti dei suoi murali, cita in giudizio per copyright infringement un editore per aver riprodotto senza il suo consenso le sue opere nel libro "Tony Hawk's Pro Skater 2 Official Strategy Guide" da lui pubblicato. In prima battuta la causa viene risolta accogliendo l'eccezione di parte convenuta di difetto di giurisdizione poiché l'attore non aveva registrato la propria opera presso il Copyright Office; successivamente, dopo aver registrato l'opera, l'attore cita nuovamente in giudizio l'editore, il quale si difende sostenendo l'insussistenza del diritto di copyright su opere illegali e l'insussistenza del diritto di copyright per sole parole o lettere (in riferimento alla tag).

La corte, in *Villa v. Pearson Education Inc.*²⁴⁶, divenuta caso simbolo in tema di graffiti e copyright protection, rigetta sì la 'motion to dismiss' della parte convenuta per motivi procedurali, sostenendo che la copyrightability of the work fosse una questione di fatto a lei preclusa in quella prima fase, ma afferma che simile valutazione "requires a determination of the legality of the circumstances under which the mural was created"²⁴⁷. Pur negando la 'motion to dismiss', avendo riconosciuto la necessità di dover analizzare la legalità delle circostanze in cui l'opera è stata creata, la corte implicitamente sembra accettare l'argomento della parte convenuta secondo cui l'illegalità dell'azione dell'attore può costituire una valida difesa del convenuto. Le parti in questione alla fine sono riuscite a giungere ad un accordo stragiudiziale, precludendo ad una corte l'analisi giuridica della "copyrightability of unauthorized art". A partire da Villa, altri sono stati i casi negli Stati Uniti in cui street artist hanno intentato cause per copyright infringement²⁴⁸, ma tutti si

²⁴⁶ *Villa v. Pearson Educ., Inc.*, No. 03 C 3717, 2003 WL 22922178 (N.D. Ill. Dec. 9, 2003). In particolare si veda §7.

²⁴⁷ *Villa v. Pearson Education*, si veda §7.

²⁴⁸ *Anasagasti v. American Eagle Outfitters, Inc.*, Case No. 1:14-cv-05618 (S.D.N.Y. July 23, 2014); *Hayuk v. Coach Services, Inc. et al*, Case No. 1:14-cv-06668 (S.D.N.Y. Aug. 19, 2014)]; *Jason Williams et al v. Roberto Cavalli, S.p.A. et al*, Case No. 2:14-cv-06659 (C.D. Cal. Aug. 25, 2014)]. Tutte le cause si sono concluse con transazioni.

sono conclusi con accordi stragiudiziali che, appunto, non hanno permesso ad un giudice di orientare chiaramente questo problema giuridico.

L'illegalità defense sopra richiamata fa eco alla "unclean hands doctrine", che afferma in parole semplici che "courts should not use their equitable power to come to a plaintiff's assistance when the plaintiff does not come into court with clean hands"²⁴⁹. La dottrina deriva dal principio di diritto per cui "ex turpi causa non oritur actio", la cui portata si coglie specialmente in relazione ad illeciti civili: nessuno deve poter trarre beneficio dalle proprie attività illecite²⁵⁰.

Con riferimento a graffiti e street art, allora, la questione si pone nei seguenti termini: è corretto attribuire a writer e street artists il copyright sulle proprie opere pur avendole essi create violando il diritto di proprietà altrui nonché il diritto penale? In realtà attraverso questa domanda ci si sta sostanzialmente chiedendo se sia possibile affermare che tra i presupposti di tutela posti dal Copyright Act ci sia anche quello implicito della liceità dell'opera; dopotutto se la legge sul copyright mira a promuovere il progresso di arti e scienza, domandarsi come si possa conciliare questa finalità con una forma d'arte creata illegalmente e caratterizzata da una natura sovversiva, non appare una domanda eccessivamente strampalata.

La tesi a favore della tutela da parte del copyright di graffiti e street art è ampiamente sostenuta da diversi commentatori, i quali propongono una serie di considerazioni e argomenti in favore²⁵¹. In primo luogo, sarebbe la natura stessa della legge statunitense sul copyright – così come in generale anche le altre leggi sul diritto d'autore, come poi si vedrà - ad essere neutrale rispetto al contenuto delle opere, stabilendo dei requisiti di tutela che mirano a prescindere dalla valutazione del valore, anche morale, dell'opera stessa. In particolare, si è sostenuto²⁵² che, laddove vengano poste in essere condotte antiggiuridiche nella realizzazione di un'opera protetta da copyright, le sanzioni civili e penali sono sufficienti a punire coloro che agiscono contro l'ordinamento.

Inoltre, il copyright è un diritto su un bene immateriale, protetto indipendentemente dal supporto materiale: da un punto di vista giuridico, infatti, i diritti sul supporto materiale sono altra cosa dai diritti sull'opera dell'ingegno tutelata dal copyright. Dopotutto, è proprio il Copyright Act a stabilire che la titolarità del copyright sia distinta dalla proprietà del supporto materiale su cui l'opera viene espressa²⁵³. A ciò consegue che per quanto riguarda la concessione della tutela è assolutamente irrilevante, ad esempio, che il supporto materiale appartenga o meno all'artista, o che, ad esempio, le bombolette spray con cui dipingere siano state da lui rubate o legittimamente possedute.

²⁴⁹ Danwill Schwender, *Promotion of the Arts: an argument for limited copyright protection of illegal graffiti*, in *Journal of the Copyright Society of the U.S.A.*, Vol. 55, 2008, pag. 269.

²⁵⁰ John Eric Seay, *You look complicated today: representing an illegal graffiti artist in a copyright infringement case against a major international retailer*, in *Journal of Intellectual Property Law*, Vol. 20, 2012, pag. 81.

²⁵¹ Per un'opinione contraria alla copyrightability of illegal works si veda Elder Haber, *Copyrighted Crimes: the Copyrightability of Illegal Works*, in *Yale Journal of Law and Technology*, Vol. 16, Issue 2, 2014, pag. 454-501.

²⁵² Lerman, *Protecting Artistic Vandalism: Graffiti and Copyright Law*, op. cit., pag. 316.

²⁵³ 17 U.S.C. §202 "ownership of a copyright, or of any of the exclusive rights under copyright, is distinct from ownership of any material object in which the work is embodied"

Utile per la discussione è a questo punto analizzare²⁵⁴ altri due ambiti in cui si discute della copyrightability di opere realizzate in violazione di altre (non copyright) laws: opere dai contenuti osceni o fraudolenti. Il leading case sull'argomento è sicuramente *Mitchell Bros Film Group v. Cinema Adult Theater*²⁵⁵, avente ad oggetto la violazione di copyright di film pornografici, nel quale la corte d'appello statui che “there is not even a hint in 17 U.S.C. § 4 that the obscene nature of a work renders it any less copyrightable”²⁵⁶, oltre al fatto che il legislatore americano avrebbe scelto di proposito di rendere il Copyright Act “content-neutral”, senza limitazioni di merito o di accettabilità da parte dell'ordinamento. La corte prosegue nell'argomentazione andando ad analizzare anche gli effetti di un eventuale accoglimento della ‘obscenity defense’: poiché la valutazione dell'osceno richiede la considerazione degli standard delle comunità locali e poiché invece la legge sul copyright deve invece essere uniforme su tutto il territorio nazionale, l'eccezione dell'oscenità dell'opera finirebbe per frammentare tali standard nazionali del copyright²⁵⁷.

La stessa sentenza oltretutto chiarisce la ‘direzionalità’ di un eventuale utilizzo della difesa fondata sull' ‘unclean hand doctrine’: “the maxim of unclean hands is not applied where plaintiff's misconduct is not directly related to the merits of the controversy between the parties”²⁵⁸; la condotta illecita dell'attore deve dunque essere direttamente collegata al merito della controversia tra le parti. Ciò significa che in tema di copyright la ‘unclean hands theory’ potrebbe essere utilizzata solo nelle more della ‘copyright misuse doctrine’, ossia una situazione di abuso del diritto²⁵⁹.

Trasponendo il discorso a graffiti e street art, uno street artist si troverebbe “con le mani sporche” solo in un'eventuale controversia in cui egli asserisca di essere titolare di diritti sul muro su cui ha dipinto, oggetto materiale su cui effettivamente sarebbe caduta la sua azione deturpatrice, ma non nel caso in cui egli voglia far valere i propri diritti relativi

²⁵⁴ Jamison Davies, *Art crimes? Theoretical perspectives on copyright protection for illegally created graffiti-art*, in *Maine Law Review*, Vol. 65, No 27, 2012, pag. 3.

²⁵⁵ *Mitchell Brothers Film Group v. Cinema Adult Theater* - 604 F. 2d 852 (1979) Mitchell era titolare del diritto di copyright su un film per adulti che era stato proiettato senza permesso sugli schermi del Cinema Adult Theater. Mitchell cita in giudizio Cinema Adult per violazione di copyright, e quest'ultimo si difende sostenendo l'oscenità del contenuto e successivamente l'unclean hands.

²⁵⁶ Sentenza *Mitchell*, si veda §3.

²⁵⁷ Sentenza *Mitchell*, si veda § 14: “The obscenity defense would create the dilemma of choosing between using community standards that would – arguably unconstitutionally – fragment the uniform national standards of the copyright system and venturing into the uncharted waters of a national obscenity standard”.

²⁵⁸ *Mitchell*, §32. La stessa ratio della sentenza in esame ha poi trovato applicazione anche in casi successivi, tra cui il famoso *Jartech Inc. v. Clancy* 666 F.2d 403,406 (9th circ. 1982), ma non in maniera cristallina come si potrebbe pensare. In *Devils Films Inc. v. Nectar Video* 29 F. Supp. 2nd, (S.D.N.Y. 1998), la corte ha statuito che fosse irrilevante valutare se l'oscenità potesse utilizzarsi come difesa ad un'asserzione di violazione di copyright, poiché dopo che un'opera è stata riconosciuta essere oscena, non ci sarebbe ragione di “expend resources on behalf of a plaintiff who it could as readily be tried for violation of the federal criminal law”. Tale sentenza è stata però aspramente criticata [Davies, *Art crimes? Theoretical perspectives on copyright protection for illegally created graffiti-art*, cit., pag. 33] per aver portato la unclean hands doctrine oltre il suo scopo e oltre i suoi limiti tradizionali.

²⁵⁹ In *Re Napster, Inc. Copyright Litigation*, 191 F. Supp. 2d 1087 (N.D. Cal. 2002) “Copyright misuse exists when plaintiff expands the statutory copyright monopoly in order to gain control over areas outside the scope of the monopoly”.

alla creazione intellettuale che inerisce al muro²⁶⁰. Infatti, il comportamento illecito qui ha a che vedere con il vandalismo, condotta sanzionata penalmente, che però non ha niente a che fare con la violazione del copyright²⁶¹: c'è un enorme differenza tra uno street artist che si assume titolare di diritti contro il proprietario del muro dipinto e tra uno street artist che si assume titolare di diritti contro coloro che riproducono senza suo consenso le sue opere. Se nel caso Mitchell i titolari del copyright erano soggetti alle leggi anti-oscenità, nel caso di graffiti e street art i titolari del copyright sono soggetti alle leggi anti-vandalismo, che in ogni caso non trovano correlazione con le finalità della concessione della tutela del copyright.

Un altro caso utile nell'analisi di questo profilo è *Dream Games of Arizona Inc. v. PC Onsite*²⁶², nel quale la corte ha ritenuto che un bingo elettronico non dovesse perdere la tutela del copyright benché strutturato in violazione delle leggi statali che regolano il gioco: secondo la corte, il Copyright Act non richiede un'indagine approfondita dei 'public harms' che risulterebbero dall'enforcement della tutela per opere che violano altre leggi non correlate.

Riassumendo, quindi, la natura del contenuto (ad esempio la qualità, la liceità ecc.) in nessun modo può essere un fattore impediente la nascita del diritto d'autore. L'analogia tra la tutela di opere oscene e la tutela dei graffiti può essere sì utile, ma occorre tenere a mente una fondamentale differenza che consente di fugare ogni dubbio: mentre le opere oscene hanno infatti un contenuto illecito, graffiti e street art hanno solamente metodi di 'fixation', ossia metodi di realizzazione illeciti. Se Picasso avesse rubato i colori per le sue opere, dopotutto, in ogni caso non si penserebbe di non riconoscergli il diritto d'autore. Oltretutto, come nel primo capitolo si era infatti già evidenziato, non c'è modo di distinguere visivamente tra opere realizzate legalmente o illegalmente.

A maggior ragione, quindi, se l'eventuale illiceità non riguarda nemmeno il contenuto dell'opera²⁶³ su cui può, eventualmente, residuare un margine di discussione, non c'è motivo per non ritenere graffiti e street art protetti dal copyright statunitense²⁶⁴.

²⁶⁰ Lerman, *Protecting Artistic Vandalism: Graffiti and Copyright Law*, cit., pag. 318.

²⁶¹ Sandifer, *Unauthorized and unsolicited: is Graffiti copyrightable visual communication?*, cit., pag. 145, in cui l'autrice scrive: "The defendant's unethical behavior would be vandalism, an act for which the artist may be criminally prosecuted, but that is not the subject matter of a copyright infringement case".

²⁶² *Dream Games of Arizona, Inc. v. PC Onsite*, 561 F.3D 983 (9th Cir. 2009)

²⁶³ Per un'opinione contraria, si veda Dan Markel, *Can IP Law regulate behaviour? A "modest proposal" for weakening the "unclean hands"*, in *Harvard Law Review*, Vol. 113. N. 6, pagg. 1503-1520; l'autore sostiene che le modalità di realizzazione dell'opera debbano essere tenute in considerazione nella concessione del copyright.

²⁶⁴ Danwill Schwender, *Does copyright law protect graffiti and street art?*, in *Routledge Handbook of Graffiti and Street Art*, Routledge, Londra, 2016, pag. 459.

2.3.3.2. Il Regno Unito e la ‘denial of protection on public policy grounds’

Come si è avuto modo di vedere nel primo capitolo, secondo l’ordinamento inglese la realizzazione di graffiti o murali su proprietà altrui senza il consenso del proprietario costituisce ‘criminal damage’, ovvero danneggiamento della proprietà privata²⁶⁵. Anche qui si potrebbe sostenere che nell’ordinamento inglese opere frutto di una condotta che danneggia la proprietà altrui potrebbero non trovare tutela del copyright sulla base di ‘public policy grounds’, al fine di evitare che comportamenti socialmente non desiderabili vengano incoraggiati o premiati; in passato infatti sono stati molti i casi in cui opere immorali non hanno trovato protezione²⁶⁶.

Benché si attesti esser stata utilizzata ancora prima, risale al 1802 il primo caso in cui la ‘public policy’ è stata utilizzata per negare la protezione ad un’opera dell’ingegno: in *Walcot v. Walker*²⁶⁷, nel quale l’attore cercò di inibire la commercializzazione di un libro diffamatorio, la misura inibitoria fu negata perché non era possibile avere un’azione contro un soggetto che a priori non era titolare di alcun diritto di copyright su quell’opera, visto il suo contenuto ‘libellous’. Successivamente, nel caso *Hime v. Dale*²⁶⁸ si suggerì che su un’opera dal contenuto diffamatorio sussistesse sì il copyright, ma che non fosse possibile farlo valere in giudizio. Ancora, in *Glyn v. Weston Feature Film Co*²⁶⁹, l’autore di un romanzo contenente una storia di adulterio cita in giudizio un produttore cinematografico per violazione di copyright, ma l’enforcement del copyright venne negato poiché l’opera in questione era stata ritenuta “gravemente immorale”²⁷⁰; benché il caso sia ormai risalente, la sua ratio decidendi è stata richiamata anche in un tempo non troppo remoto, nel 1988, nel caso *Stephens v. Avery*²⁷¹.

Sebbene oggi, nel 2018, casi di questo tenore probabilmente verrebbero decisi diversamente in virtù dell’evoluzione dei costumi sessuali, non è così difficile immaginare come una simile argomentazione possa essere traslata su un ipotetico caso di violazione di copyright legato ai graffiti: negare l’enforcement del copyright potrebbe essere una risposta al comportamento irrispettoso del diritto di proprietà altrui, cercando appunto di non premiare una condotta ritenuta socialmente non desiderabile. Occorre tuttavia fare due considerazioni: la prima è che illegalità non equivale necessariamente ad immoralità; la seconda è che, in realtà, negare il copyright ad un’opera immorale di fatto ne facilita la

²⁶⁵ Criminal Damage Act del 1971. Section 1(1): “A person who without lawful excuse destroys or damages any property belonging to another intending to destroy or damage any such property or being reckless as to whether any such property would be destroyed or damaged shall be guilty of an offence”.

²⁶⁶ Sull’argomento il leading article è sicuramente Alexandra Sims, *The denial of copyright on public policy grounds*, in *European Intellectual Property Review*, Vol. 30, Issue 5, 2008, pagg. 189-198.

²⁶⁷ *Walcot v. Walker* (1802) 32 E.R. 1, 7 Ves. Jr. 1.

²⁶⁸ *Hime v. Dale* (1803) 11 East 244.

²⁶⁹ *Glyn v. Weston Feature Film Co*, (1916) 1 Ch. 261.

²⁷⁰ *Glyn v. Weston Feature Film Co.*, §270. “It is enough for me to say that to a book of such a cruelly destructive tendency no protection will be extended by a Court of Equity”.

²⁷¹ *Stephens v. Avery*(1988) 2 All. E.R. 477.

diffusione, poiché in questo modo verrebbe collocata nel pubblico dominio e quindi liberamente diffondibile²⁷².

In tema di negazione di copyright e public policy, altro caso fondamentale è il cosiddetto *Spycatcher*²⁷³, nel quale le “circostanze vergognose” della pubblicazione di un libro avente ad oggetto informazioni coperte da segreto²⁷⁴, hanno impedito l’enforcement del copyright²⁷⁵. Sul punto, però, è stato osservato che comparando le disposizioni sul segreto di stato²⁷⁶ e il criminal damage²⁷⁷, i beni giuridici tutelati dalle due norme non sembrano essere omogenei, perché il primo risulta prevalere, per importanza, sul secondo, riferendosi alla salvaguardia dell’entità statale anziché alla proprietà privata di un singolo²⁷⁸.

A prescindere dall’immoralità in senso stretto, è opportuno chiedersi se ad opere illegali possa essere negata la tutela del copyright sulla base di più ampie ragioni di public policy; la giurisprudenza sul tema non è stata chiara nello stabilire se simili motivi costituiscano sempre una barriera impeditiva all’azionabilità del copyright o meno, ma in ogni caso si tratterebbe di una questione certamente riservata alla “inherent jurisdiction” della corte, cioè ai suoi poteri riservati, come affermato in *Hyde Park v. Yelland*²⁷⁹: “the jurisdiction to refuse to enforce copyright [...] comes from the court’s inherent jurisdiction. It is limited to cases where enforcement of the copyright would offend against the policy of the law.”²⁸⁰ Successivamente, nella fase di appello di questo stesso caso, Lord Mance diede una forma più strutturata a quelli che sono le circostanze in cui il copyright possa non trovare applicazione, indicando: (i) *immoral, scandalous or contrary to family life*; (ii) *injurious to public life, public health and safety or the administration of justice*; (iii) *incites or encourages others to act in a way referred to in (ii)*.²⁸¹

²⁷² Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 123. “If dissemination is deemed to be undesirable, the denial of copyright seems to be counter-productive.”

²⁷³ *Attorney-General v. Observer Ltd. And Others*, (1990) 1 AC 109

²⁷⁴ Il caso di specie ha visto la violazione dell’Official Secrets Act nel suo testo del 1911, oggi vigente nella formulazione del 1989. La legge in questione incrimina la rivelazione di informazioni, articoli, documenti riservati per esigenze di sicurezza nazionale.

²⁷⁵ Si legge dalla sentenza *Attorney-General v. Observer Ltd. And Others*, (1990) 1 AC 109 nell’opinione di Lord Griffiths, §275: “If Peter Wright owns the copyright in *Spycatcher*, which I doubt, it seems to me extremely unlikely that any court in this country would uphold his claim to copyright if any newspaper or any third party chose to publish *Spycatcher* and keep such profits as they might make to themselves. I would expect a judge to say that the disgraceful circumstances in which he wrote and published *Spycatcher* disentitled him to seek the assistance of the court to obtain any redress.” Lord Griffiths inoltre cita proprio il caso *Glyn v. Weston Feature Film Co*. Si veda inoltre in merito al caso *Spycatcher* anche Sims, *The denial of copyright protection on public policy grounds*, cit., pag. 192: “The author’s conduct had disentitled himself to the courts’ protection under the copyright banner. [...] The courts would not enforce a claim to the copyright in a work which had been made “contrary to the public interest”.

²⁷⁶ UK Official Secrets Act del 1989. La legge disciplina le regole relative alle informazioni coperte da segreto di stato, incriminandone la rivelazione effettuata da dipendenti pubblici (membri dei servizi segreti e delle forze armate). Section 2(1): “A person who is or has been a Crown servant or government contractor is guilty of an offence if without lawful authority he makes a damaging disclosure of any information, document or other article relating to defence which is or has been in his possession by virtue of his position as such.”

²⁷⁷ Vedi supra nota 265.

²⁷⁸ Iljadica, *Copyright beyond law. Regulating creativity in the Graffiti Subculture*, cit., pag. 105.

²⁷⁹ *Hyde Park Residence Ltd v. Yelland* [2001] Ch. 143

²⁸⁰ *Hyde Park v. Yelland*, §167. Il giudice prosegue menzionando il caso *Holman vs. Johnson* (1775) 1 Cowp 341, in cui Lord Mansfield afferma: “No court will lend its aid to a man who founds his cause of action upon an immoral or illegal act”.

²⁸¹ Vedi supra nota 279

Graffiti e street art possono sicuramente essere illegali in quanto integrano il reato di ‘criminal damage’, ma non è così chiara la loro inclusione in una delle categorie sopracitate. Considerandolo da una prospettiva ristretta, il criminal damage rappresenta sì un’offesa alla proprietà privata di un soggetto singolo, ma non alla collettività complessivamente considerata; d’altra parte però, “poiché le circostanze in cui l’interesse pubblico può inibire copyright non sono suscettibili di precisa categorizzazione”²⁸², il concetto di public policy che sta alla base potrebbe sicuramente essere allargato fino a ricomprendere un fenomeno che si sa essere associato al vandalismo e alla microcriminalità. Appare però di dubbia ragionevolezza un eventuale rifiuto di copyright enforcement sulla base della connessione con un non meglio precisato concetto di ‘ordine pubblico’, sia in virtù della crescente popolarità di graffiti e street art, sia in virtù del fatto che il copyright enforcement non rappresenterebbe alcun incentivo per i writers, perché la motivazione che li spinge a dipingere per le strade si trova solamente nella fama tra i peers, anziché nell’attribuzione di un diritto di esclusiva sull’opera²⁸³.

Purtroppo sul punto in questione è impossibile tracciare una linea netta e definita dei casi in cui è stata invocata la public policy. Si è provato a sostenere infatti che il copyright possa essere negato ad opere per le quali l’autore abbia violato specifiche norme penali nell’immediatezza della creazione²⁸⁴, ma, benché possa apparire anche ragionevole, non sarebbe pensabile inibire il copyright a tutte le opere per le quali una qualsiasi norma penale sia stata violata durante il processo creativo. Per di più, anche a voler selezionare le norme penali rilevanti per la negazione del copyright sulla base dell’importanza dell’interesse giuridico tutelato, simile valutazione non potrebbe essere fatta a priori. Consentire alla corte di effettuare una valutazione in concreto sembra essere l’unico modo per vedere bilanciati principi e diritti confliggenti in maniera aderente al caso di specie, confortati dal fatto che l’utilizzo delle public policy grounds per negare il copyright può sì accadere, ma negli ultimi decenni è stato decisamente infrequente.²⁸⁵

2.3.3.3. L’Italia e l’illiceità del contenuto

Anche nell’ordinamento italiano ci si è domandati se un’opera debba essere lecita - in linea con il sentimento del buon costume - perché le sia garantita la protezione del diritto d’autore, poiché, come è stato osservato, ricorre in diritto il motivo che ciò che è contrario alla legge (o alla morale) non possa costituire, senza contraddizione giuridica, titolo ad alcun

²⁸² *Ashtdown v. Telegraph Group Ltd.* [2001] EWCA Civ 1142, [2002] Ch. 149, §150.

²⁸³ Iljadica, *Copyright beyond law. Regulating creativity in the Graffiti Subculture*, cit., pag. 106.

²⁸⁴ Dan Markel, *Can IP Law regulate behaviour? A “modest proposal” for weakening the “unclean hands”*, in *Harvard Law Review*, Vol. 113. N. 6, 2000, pagg. 1511 e ss. L’autore propone di inserire delle “compliance conditions”, ossia delle condizioni per la concessione del copyright in base alle quali si deve verificare che non siano stati commessi dei reati nella realizzazione dell’opera. L’autore stesso però riconosce la difficoltà nello scegliere le fattispecie penali rilevanti ai fini della compliance, e perciò suggerisce una valutazione del legislatore stesso; in questo modo, sostiene, si riuscirebbe ad evitare che determinati soggetti traggano vantaggio da propri atti illeciti.

²⁸⁵ Sims, *The denial of copyright protection on public policy grounds*, cit., pag. 197.

diritto²⁸⁶. Già in sede filosofica si dubita della possibilità di sottoporre ad un giudizio di valore etico le creazioni dell'intelletto, poiché se l'arte è vera arte, e quindi intuizione libera da concetti, essa non può essere vincolata a precetti di ordine morale. Se così si può affermare in campo estetico-filosofico, in campo giuridico non si può dire altrettanto con uguale leggerezza: dopotutto appare concepibile che il legislatore possa voler limitare attraverso alcune sanzioni l'assoluta libertà di creazione artistica quando questa possa pregiudicare l'ordine morale inteso secondo le concezioni dominanti²⁸⁷.

Tuttavia, anche per l'ordinamento italiano è pacifico che la liceità dell'opera non sia un requisito per la concessione della tutela da parte del diritto d'autore²⁸⁸. A differenza di marchi, brevetti e disegni industriali, dove invece è richiesta la liceità – ossia la non contrarietà a norme di legge, ordine pubblico e buon costume – come requisito per la tutela²⁸⁹, né il codice civile né la l.d.a. fanno alcuna menzione a questo elemento per quanto riguarda le creazioni intellettuali. La spiegazione di questo silenzio – interpretabile dunque alla stregua del *'ubi tacuit, noluit'* – si ricava dalla ratio ormai consolidata del diritto d'autore non solo come diritto di monopolio sull'opera, ma anche come espressione del diritto di manifestazione di pensiero²⁹⁰ e libertà delle arti e della scienza²⁹¹. L'opera di carattere creativo contraria alla legge, ordine pubblico e buon costume, godrà comunque del diritto d'autore, salvo eventuali limiti alla circolazione posti da sanzioni amministrative, civili o penali derivanti dall'illiceità²⁹². Dopotutto, dall'origine anti-censoria del diritto sulle opere letterarie, trae la propria ratio ad esempio anche la limitazione al sequestro delle opere a stampa alle fattispecie delittuose, previo atto motivato dall'autorità giudiziaria, o in casi di eccezionale urgenza, con successiva convalida entro 48 ore, come previsto dall'articolo 21 della Costituzione²⁹³.

A conferma della tutela da parte del diritto d'autore di opere illegali si riscontra in ogni caso anche una consolidata giurisprudenza in tema di opere oscene. Il codice penale definisce all'art. 529 c.p. atti e oggetti osceni come quelli che offendono il pudore secondo il comune sentimento, e all'art 528 c.p.²⁹⁴ - oggi depenalizzato²⁹⁵ - incrimina la distribuzione,

²⁸⁶ Piola Caselli, *Codice del diritto d'autore: commentario della nuova legge 22 aprile 1941, n.633*, cit., pag. 185.

²⁸⁷ Greco e Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, cit., pag. 52.

²⁸⁸ Conformi nel senso che la liceità non costituisca requisito di tutela: Vittorio De Sanctis, *Il diritto d'autore: del diritto d'autore sulle opere dell'ingegno letterarie e artistiche*, Giuffrè, Milano, 2012, pag. 34; Greco e Vercellone, *Diritti sulle opere dell'ingegno*, pag. 52 e ss.; Algardi, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, cit., pag. 109 e ss; Bertani, *Diritto d'autore europeo*, cit., pag. 140; Piola Caselli, *Codice del diritto d'autore: commentario della nuova legge 22 aprile 1941, n.633*, cit., pag. 184 e ss; Ascarelli, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali*, cit., pag. 709, che osserva come "un'espressione non è qualificabile come tale come lecita o illecita, potendo questa qualifica investire soltanto la sua diffusione".

²⁸⁹ Si vedano gli articoli 14 e 50 del Codice della Proprietà Industriale (C.P.I.) rispettivamente per marchi e invenzioni industriali, nonché l'art. 43, comma I, lett. b) C.P.I. per i disegni o modelli.

²⁹⁰ Musso, *Del diritto d'autore sulle opere dell'ingegno letterarie e artistiche: art. 2575-2583*, cit., pag. 34.

²⁹¹ Vittorio De Sanctis e Mario Fabiani, *I contratti di diritto d'autore*, 2° ed., Giuffrè, Milano, 2007, pag. 69.

²⁹² Algardi, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, cit., pag. 109 e ss.; De Sanctis e Fabiani, *I contratti di diritto d'autore*, cit., pag. 69.

²⁹³ Art. 21 Costituzione Italiana, entrata in vigore l'1.1.1948, comma III e IV.

²⁹⁴ Francesco Rimoli, in *La libertà dell'arte nell'ordinamento italiano*, CEDAM, Padova, 1992, pagg. 285-310. L'autore ricostruisce il dibattito che per decenni ha attanagliato la giurisprudenza sul punto: o l'arte per definizione non può essere oscena, o l'osceno, parimenti per definizione, non può essere arte; l'autore è scettico nei confronti della stessa impostazione in questi termini del problema, poiché in questo modo si finisce per presupporre l'incompatibilità logica e la reciproca esclusione tra i due concetti, che invece possono

l'esposizione pubblica e il commercio di scritti, disegni, immagini e oggetti osceni nel territorio dello Stato²⁹⁶. Nel 1995 la Corte di Cassazione ha affrontato il problema della tutela da parte del diritto d'autore delle opere oscene, affermando che, nonostante il silenzio della legge sul punto, si possa comunque affermare che le opere dell'ingegno sono tutelate indipendentemente dalla valutazione del loro carattere osceno. In questo senso si può argomentare, afferma la Corte, partendo dal fatto che la legge sul diritto d'autore non esclude dalla tutela le opere 'immorali', a differenza delle disposizioni sui marchi e brevetti, e osservando inoltre che il comma II dell'art. 529 c.p. prevede una speciale causa di non punibilità quando l'opera in questione sia un'opera d'arte o di scienza²⁹⁷.

A ben vedere, però, a simile conclusione la Corte di Cassazione era già giunta più di un secolo fa, nel 1912, quando in maniera molto enfatica affermava che: "L'opera dell'ingegno può essere ottima o pessima, educatrice o corruttrice, o anche determinante ad azioni egregie o delittuose, e può in conseguenza procacciare al suo autore fama o dileggio, ricchezza o miseria, e aprirgli le vie dei più alti onori, o le porte del carcere. Ma l'opera dell'ingegno, qualunque sia, sublime o non, rimarrà sempre inviolabile proprietà dell'autore."²⁹⁸

benissimo tra loro interferire, anche in virtù della loro indeterminatezza. Mentre il concetto di buon costume viene necessariamente misurato e parametrato all' 'uomo medio' di un determinato contesto sociale, e come tale si evolve storicamente in maniera non determinabile a priori, l'arte si pone invece per sua stessa natura in programmatico e insanabile dissidio con la società di cui tale uomo è la più piena espressione. La valutazione sull'oscenità, rispetto a quella di artisticità di un fenomeno, non può essere risolta in termini di prevalenza di un carattere su un altro, ma di sostanziale incongruità tra i medesimi. Osceno e opera d'arte possono benissimo convivere, e qualora un'opera d'arte risulti oscena, il problema diviene quello di valutare in che modo debba essere risolto quello che è un conflitto tra valori costituzionalmente tutelati. Tra il valore estetico-culturale e il bene giuridico protetto dalla norma penale, il pubblico pudore sessuale, non v'è dubbio che ormai prevalga il primo, in un ordinamento aperto allo sviluppo e al progresso, fondato su principi di pluralismo ideologico.

²⁹⁵ Il reato è stato depenalizzato ad opera del d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 8.

²⁹⁶ L'art. 528 c.p., rubricato "Pubblicazioni e spettacoli osceni", afferma: "Chiunque, allo scopo di farne commercio o distribuzione ovvero di esporli pubblicamente, fabbrica, introduce nel territorio dello Stato, acquista, detiene, esporta, ovvero mette in circolazione scritti, disegni, immagini od altri oggetti osceni di qualsiasi specie, è soggetto alla sanzione amministrativa pecuniaria da euro 10.000 a euro 50.000. Alla stessa sanzione soggiace chi fa commercio, anche se clandestino, degli oggetti indicati nella disposizione precedente, ovvero li distribuisce o espone pubblicamente. Si applicano la reclusione da tre mesi a tre anni e la multa non inferiore a euro 103 a chi: 1) adopera qualsiasi mezzo di pubblicità atto a favorire la circolazione o il commercio degli oggetti indicati nella prima parte di questo articolo; 2) dà pubblici spettacoli teatrali o cinematografici, ovvero audizioni o recitazioni pubbliche, che abbiano carattere di oscenità."

²⁹⁷ Cass. Pen., Sez. III, sentenza 2 giugno 1995, n.908, in *AIDA*, vol. VI, 1997, con nota di Simona Lavagnini, pagg. 621 e ss.

²⁹⁸ Cass. 14 settembre 1912, sez. I, in *Giurisprudenza Italiana*, 1913, II, pag. 280. In proposito si veda anche Mario Fabiani, *Mein Kampf: a chi spetta il diritto d'autore?*, in *Il diritto d'autore*, 1998, Volume 68, pag. 334.

3. GRAFFITI, STREET ART E DIRITTO ALL'INTEGRITÀ DELL'OPERA

3.1. Idee di fondo di copyright e diritto d'autore tra ordinamenti di common law e di civil law

3.1.1. Copyright e common law

Copyright e diritto d'autore sono due espressioni che oggi vengono utilizzate in maniera interscambiabile, indicando entrambe il corpus di norme giuridiche che disciplinano i diritti concessi agli autori in virtù della creazione di opere dell'ingegno. Benché regolino sostanzialmente gli stessi diritti, le leggi sul copyright e sul diritto d'autore sono in realtà il risultato di un lungo percorso evolutivo, alimentato da un vivace dibattito filosofico, che ha di fatto per molto tempo distinto il sistema di copyright degli ordinamenti di common law dal sistema di diritto d'autore degli ordinamenti di civil law²⁹⁹.

“Copyright”, letteralmente diritto di copia, è un termine che rimane fedele alle prime sembianze di questo diritto, risalenti al XIV secolo, periodo in cui, grazie all'invenzione della stampa, si presentò per la prima volta la necessità di regolamentare gli interessi economici legati alla riproduzione di copie delle opere. La regolamentazione iniziale assunse la forma del “privilegio”, ossia concessione temporanea da parte del sovrano di un monopolio sull'attività di riproduzione delle opere, che in un primo momento veniva svolta dagli imprenditori del settore, gli stampatori³⁰⁰. L'interesse che muoveva i sovrani era più o meno analogo in tutta Europa: da una parte, si voleva regolare il commercio delle opere letterarie ed incoraggiare una nuova pratica commerciale, dall'altra, limitare il numero di privilegi consentiva di esercitare una forma di censura su questo nuovo mezzo di comunicazione³⁰¹. Si trattava di un sistema complesso, fatto da una parte di promozione dell'innovazione della stampa, dall'altra del suo controllo; un sistema nel quale lo Stato centrale, con l'ausilio di organizzazioni professionali di tipo corporativo³⁰², delineava le facoltà concesse ad autori ed editori, e le relative proibizioni.

²⁹⁹ Per una più compiuta e approfondita analisi dell'evoluzione dell'istituto si veda Umberto Izzo, *Alle origini del copyright e del diritto d'autore: tecnologia, interessi e cambiamento giuridico*, Carocci, Roma, 2010, e Chiara De Vecchis e Paolo Traniello, *La proprietà del pensiero: il diritto d'autore dal Settecento ad oggi*, Carocci, Roma, 2012.

³⁰⁰ Dapprima furono concessi per l'esercizio della stampa privilegi generici – come quello a Giovanni da Spira a Venezia nel 1469 o quello ad Aldo Manuzio nel 1498; in un secondo tempo, mentre questi si diffondevano in tutti i paesi europei ed in molte città italiane, dalla concessione generica si passò a quella specifica per la pubblicazione di singole opere.

³⁰¹ Il controllo della censura si aveva obbligando al deposito di un certo numero di copie presso l'autorità.

³⁰² In Inghilterra l'organismo inizialmente preposto al controllo della stampa meccanizzata, e quindi di regolamentazione dell'editoria britannica, fu la Company of Stationers, che raccoglieva stampatori, rilegatori e librai di Londra, garantendo un sistema autoregolamentato di annotazione di privilegi, vigilanza e risoluzione delle controversie. Le radici della concezione patrimoniale del copyright anglosassone vanno quindi ricercate nel potere di gestione del processo produttivo esercitato da editori e librai, da leggere nel quadro generale del predominio delle corporazioni nel sistema economico inglese del XV e XVI secolo. A partire dal XVII secolo, il sistema di controllo corporativo venne progressivamente ridimensionato da atti legislativi tesi a riaffermare la primazia dei poteri autoritativi del monarca. Si veda Izzo, *Alle origini del copyright e del diritto d'autore*, cit., pag. 45. Si veda anche: Giorgio Giannone Codiglione, *Opere dell'ingegno e modelli di tutela: regole proprietarie e soluzioni convenzionali*, Comparazione e diritto civile, Giappichelli, Torino, 2017, pag. 24; De Vecchis e Traniello, *La proprietà del pensiero: il diritto d'autore dal Settecento ad oggi*, cit., pag. 17.

Il pensiero e la rivoluzione liberale che si affermarono in Gran Bretagna a metà del XVII secolo introdussero nel campo dei processi di produzione intellettuale il concetto di proprietà, che verrà poi ripreso e dibattuto anche nell'Illuminismo. John Locke, fondatore del pensiero liberale, legò strettamente proprietà e lavoro, mostrando come attraverso il proprio lavoro l'uomo potesse legittimamente stabilire una proprietà privata sulla terra, accrescendo i frutti che essa può produrre e conseguentemente il suo valore. Anche il lavoro intellettuale, dunque, consentiva di sfruttare quella che è una propria creazione – proprietà – intellettuale.

Nel 1709 la Regina Anna Stuart d'Inghilterra emana un "act for the encouragement of learning, by vesting the copies of printed books in the author's or purchasers of such copies during the times therein mentioned"; comunemente noto come *Statute of Anne*, esso conferiva per la prima volta un diritto esclusivo di stampa attribuito dalla legge agli autori, allo scopo di incoraggiare il progresso culturale³⁰³. Quello che lo Statute of Anne definiva come diritto esclusivo dell'autore limitato nel tempo si scontrava però con gli interessi di chi da lungo tempo traeva vantaggio dal precedente assetto monopolistico dell'attività di stampa³⁰⁴. Grazie al caso *Donaldson v. Beckett*³⁰⁵, però, fu definitivamente consacrata la natura del copyright come diritto esclusivo patrimoniale limitato nel tempo - conferito dalla legge - avente ad oggetto la pubblicazione di un'opera letteraria e spettante agli autori e ai suoi aventi causa solo dopo l'adempimento di precise formalità.

Un sistema di copyright analogo a quello britannico si diffuse anche oltreoceano, con una marcata propensione alla tutela degli interessi economici dell'autore, soppesata con l'importanza della funzione pubblica svolta dall'attività creativa. L'entrata in vigore della Costituzione Americana nel 1789 rappresenta il primo espresso riconoscimento della protezione legale delle opere dell'ingegno in una norma di rango costituzionale: la c.d.

³⁰³ Lo Statute of Anne conferiva all'autore e ad i suoi aventi causa un diritto esclusivo e libertà di stampa avente durata di ventuno anni per le opere già pubblicate, di quattordici per le opere ancora inedite, nuovamente rinnovabile nel caso in cui l'autore fosse stato ancora in vita; agli stampatori veniva fatto obbligo di depositare nove copie di ogni stampato presso l'apposito ufficio della Stationers' Company.

³⁰⁴ Il precedente assetto del privilegio consisteva invece in un monopolio perpetuo. Pochi anni dopo l'entrata in vigore dello Statute of Anne, cominciò un'aspra battaglia tra librai scozzesi e londinesi, poiché i primi, allo scadere del diritto esclusivo garantito dallo statuto, intraprendevano attività di riproduzione di opere cadute in pubblico dominio; i secondi, invece, sostenevano che tale attività fosse ancora un loro diritto in virtù di un diritto consuetudinario di copyright, che sopravviveva oltre il termine legale statutario dei ventun'anni.

³⁰⁵ *Donaldson v. Beckett* (1774) 17 Parl Hist Eng 953, 2 Brown's Parl. Cases 129. Donaldson era un editore scozzese di Edimburgo, che aveva fondato la sua prosperosa attività commerciale sulle ristampe economiche di opere su cui erano scaduti i termini di copyright in base allo Statute of Anne. Donaldson nel 1774 diffonde una sua edizione delle poesie 'The Seasons', opera caduta in pubblico dominio secondo lo Statute of Anne, di cui però l'editore Beckett era stato titolare del copyright. Beckett cita in giudizio Donaldson ottenendo un'injunction contro di lui. Donaldson presenta allora appello alla House of Lords, consentendole di prendere posizione sul significato dei limiti imposti sessant'anni prima dal Parlamento con lo Statute of Anne. I legali di Donaldson sostenevano che qualunque fossero le garanzie accordate al copyright dal diritto consuetudinario, si dovevano considerare decadute in base allo Statute of Anne. Una volta approvato quest'ultimo, l'unica tutela legale per il diritto esclusivo al controllo della pubblicazione andava cercata nello statuto stesso. Perciò, dicevano, dopo la scadenza del termine specificato nello statuto, le opere da questo precedentemente tutelate non lo erano più. La House of Lords con netta maggioranza respinse l'idea del copyright perpetuo, stabilendo che le facoltà di pubblicazione e di copia spettanti agli autori e ai loro aventi causa avessero durata massima di ventotto anni (14+14); scaduto tale termine, l'opera entrava in pubblico dominio. Eludendo questioni di matrice ideologica, i Lords riconoscevano nel copyright un diritto esclusivo patrimoniale di natura statutaria limitato nel tempo. Si veda Izzo, *Alle origini del copyright e del diritto d'autore*, cit., pagg. 143 e ss.

Intellectual Property Clause³⁰⁶ dell'art. 1 si estende alla produzione letteraria come alle creazioni industriali, e fissa quale elemento centrale e giustificativo della disciplina la funzione di incentivo al progresso delle scienze e delle arti³⁰⁷.

Tale clausola costituzionale si comprende anche considerando che gli Stati Uniti, all'indomani dell'indipendenza dalla madrepatria, cercavano di crearsi quanto più presto possibile un'identità propria ed un patrimonio culturale autonomo, bramando di tagliare quel legame di sottomissione culturale ed economica che ancora li legava al vecchio continente³⁰⁸. La promozione del progresso e l'incentivo alla creazione stabiliti a livello costituzionale negli Stati Uniti agiscono quindi sì sul piano economico, ma in funzione di una valorizzazione della sfera pubblica di accesso alla conoscenza: l'attività creativa deve essere sì incoraggiata e remunerata, ma le motivazioni di carattere privatistico devono essere in ultimo votate all'accessibilità delle opere da parte del pubblico.

3.1.2. *Droit d'auteur* e modelli di civil law

Il modello di protezione delle opere dell'ingegno riconducibile alla tradizione di civil law, invece, trova il suo primo riferimento normativo nella legislazione della Francia rivoluzionaria e post-rivoluzionaria, culmine di un processo durato secoli e influenzato dal pensiero illuminista, che giunge a riconoscere all'autore una vera e propria proprietà sulla sua opera³⁰⁹. Nello stesso modo in cui il baluardo proprietario diveniva strumento per affermare la libertà del cittadino (e con esso della borghesia) dall'oppressione della monarchia, il sistema dei privilegi veniva sostituito dal concetto di proprietà letteraria, "la più sacra, la più legittima, la più inattaccabile e più personale di ogni proprietà"³¹⁰. A partire dalla rivoluzione francese si cominciano a sentire sulle legislazioni europee a tutela delle opere dell'ingegno gli influssi più intimi e mistici di derivazione germanica, frutto di un dibattito filosofico che partì dall'illuminista Kant e che trovò maturo sviluppo nell'idealismo tedesco ottocentesco.

³⁰⁶ Article I, Section 8, Clause 8 della Costituzione degli Stati Uniti.

³⁰⁷ Giannone Codiglione, *Opere dell'ingegno e modelli di tutela*, cit., pagg. 30-31.

³⁰⁸ Izzo, *Alle origini del copyright e del diritto d'autore*, cit., pagg. 211 e ss.

³⁰⁹ Prima di quel momento infatti, anche la Francia dell'Ancient Regime era stata caratterizzata da un sistema di privilegi concessi dal sovrano. Fu sul finire del Settecento, a seguito del dibattito culturale degli anni precedenti, che con i decreti – gli *arrêts* – emanati da Luigi XVI nel 1777 si distinsero i privilèges en librairie, che rappresentano una grazia fondata sulla giustizia, dalla proprietà letteraria che spetta all'autore sulla sua opera. Se, da un lato, la preminenza del ruolo dell'autore rispetto a quella dell'editore veniva evocata dal concetto di "proprietà inviolabile" affermato da Diderot nella *Lettre historique et politique sur le commerce de la librairie* del 1763, dall'altra parte l'emersione della funzione 'remunerativa' del *droit d'auteur* parve trarre ispirazione dall'indirizzo ideologico espresso dal marchese de Condorcet nella sua opera del 1776 *Fragments sur la liberté de la presse*, in cui, pur concependo il diritto d'autore come privilegio limitato nel tempo, egli lo riteneva "convenzionalmente riconosciuto dalla società al fine di ricompensare l'autore per incentivare l'avanzamento del sapere". Così in Izzo, *Alle origini del copyright e del diritto d'autore*, cit., pagg. 162 e ss.

³¹⁰ 1.-R.-G. *Le Chapelier*. Del 13 gennaio 1791. La legge Le Chapelier abolì i privilegi e istituì la proprietà letteraria, presentando una formula legislativa strettamente connessa all'affermazione della proprietà, simile a quella della Dichiarazione dei diritti dell'uomo del 1789 e a quella civilistica contenuta all'art 544 del codice civile napoleonico. La concezione giusnaturalistica del *droit d'auteur* prese il sopravvento.

Kant assimilava l'opera letteraria ad un discorso rivolto dall'autore al pubblico, collocando il diritto dell'autore tra i diritti della personalità anziché tra i diritti reali³¹¹; lo sforzo creativo dell'autore viene inteso in termini di paternità del pensiero, passibile di concessione ai lettori attraverso la pubblicazione, ma mai di alienazione. Successivamente con Fichte il dibattito sul diritto d'autore abbandonava qualsiasi residuo liberale: il diritto d'autore non era più un diritto di proprietà acquisito in senso lockiano mediante un lavoro e trasmissibile per contratto, ma una protezione irrinunciabile dell'originalità del proprio pensiero; con il filosofo idealista tedesco si introduce per la prima volta il concetto di riflesso dell'autore impresso nella forma espressiva di un'opera³¹².

Su questo binario si inserisce la riflessione tedesca più strettamente giuridica di stampo giusnaturalista³¹³, che elabora il concetto di "Geistiges Eigentum", proprietà intellettuale, e lo pone in relazione con i diritti della personalità: con Kohler³¹⁴ si arriva a distinguere gli "Individualrechte", diritti individuali sugli attributi della personalità, astrattamente inalienabili e personalissimi, dagli "Immaterialgüter Rechte", diritti aventi ad oggetti beni immateriali oggettivati e suscettibili di essere incorporati, di cui è ammessa la circolazione giuridica. La Francia recepì la teoria di Kohler, sancendo l'esistenza di due sfere di tutela, parallele e contrapposte: da un lato il diritto morale d'autore, personalissimo, che sorge all'atto della creazione e idealmente non ha fine perché legato alla paternità dell'opera; dall'altro si sviluppa il diritto patrimoniale, limitato nel tempo e negoziabile³¹⁵.

Il diritto d'autore italiano, che trovò compiuta sistemazione a partire dall'unificazione³¹⁶, fu profondamente influenzato sia dall'esperienza francese³¹⁷, che dalla

³¹¹ Immanuel Kant, *Sull'illegalità della contraffazione dei libri*, 1785; traduzione di Maria Chiara Pievatolo (http://btfp.sp.unipi.it/dida/kant_7/ar01s06.xhtml ultimo accesso 26.2.2018). Il rapporto tra autore ed editore viene descritto con la categoria giuridica del mandato: l'autore è titolare di un diritto al riconoscimento di un discorso condotto in proprio nome rivolto al pubblico, rispetto al quale l'editore esercita una funzione di mediazione svolgendo il proprio negozio in nome dell'autore.

³¹² De Vecchis e Traniello, *La proprietà del pensiero*, cit., pag. 53.

³¹³ La dottrina tedesca, con le teorie sui *Persönlichkeitsrechte*, ragionò dogmaticamente sull'esistenza di una nuova aperta categoria giuridica avente per oggetto gli attributi della personalità umana. Giannone Codiglione, *Opere dell'ingegno e modelli di tutela*, cit, pag. 40.

³¹⁴ Josef Kohler, *Das Autorrecht: Eine Zivilistische Abhandlung*, Fischer, 1880.

³¹⁵ La Francia recepì la c.d. teoria dualista del diritto d'autore, sulla base del modello proposto da Kohler, che vede contrapposte la sfera del diritto morale, inerente alla personalità dell'autore, al diritto patrimoniale sull'utilizzo dell'opera. La Germania, invece, al contrario, recepì la teoria c.d. monista del diritto d'autore, optando per una nozione unitaria, ma al contempo composita e mista, di Urheberrecht: nel diritto d'autore coesistevano in un unico diritto soggettivo le differenti sfere di tutela (patrimoniali e personali). Così in Giannone Codiglione, *Opere dell'ingegno e modelli di tutela*, cit., pag. 46. Occorre precisare che il rilievo delle due concezioni monista e dualista del diritto d'autore è solo teorico, poiché a livello pratico entrambe garantiscono esplicitamente la tutela dei diritti morali d'autore, a differenza degli ordinamenti di stampo anglo-sassone fino ad un passato non troppo remoto.

³¹⁶ Prima dell'unificazione italiana non è possibile parlare di "sviluppo dell'editoria italiana", in virtù della frammentazione territoriale degli stati preunitari, che si rifletteva in un sistema di privilegi limitati al ristretto ambito territoriale di ciascuno stato pre-unitario. Una vera e propria protezione delle opere dell'ingegno si ebbe in Italia con la c.d. Convenzione austro-sarda del 22 maggio 1840 tra l'Impero d'Austria e il Regno di Sardegna, rimasta in vigore su tutto il territorio italiano fino all'unificazione. De Vecchis e Traniello, *La proprietà del pensiero: il diritto d'autore dal Settecento ad oggi*, cit., pag. 66.

³¹⁷ L'art 437 del codice civile del 1865 recepiva la nozione di proprietà del Code Napoléon, affermando che "le produzioni dell'ingegno appartengono ai loro autori secondo le norme stabilite dalle leggi speciali" e sancendo il diritto esclusivo degli autori di pubblicare, riprodurre e spacciare le riproduzioni delle proprie opere dell'ingegno.

riflessione giuridica tedesca, sempre all'interno di una concezione del rapporto autore-opera inteso in termini di paternità³¹⁸. L'assetto attuale della legge italiana sul diritto d'autore risale invece alla legge n. 633 del 1941 (l.d.a.), ancora oggi in vigore, a cui si affiancano le disposizioni degli artt. 2575-2583 del Codice Civile. Con essa vengono tutelate "le opere dell'ingegno a carattere creativo" distinguendo i diritti esclusivi e temporanei di utilizzazione economica dai diritti morali, attinenti alla sfera della personalità³¹⁹. Un tratto caratteristico della nostra l.d.a., strettamente collegato al periodo fascista di emanazione della legge, è la considerazione dell'attività creativa come particolare espressione del lavoro intellettuale³²⁰, visibile anche dalla collocazione delle norme codicistiche all'interno del libro del lavoro. La disciplina sul diritto d'autore viene da un certo punto di vista "socializzata" e il lavoro creativo equiparato ad ogni altra forma di produzione.

Benché la Costituzione italiana sia successiva alla legge sul diritto d'autore, non vi è alcun espresso riferimento a tale materia tra le norme costituzionali, imponendo alle norme civilistiche di trovare fondamento gerarchico su principi costituzionali diversi, a volte addirittura confliggenti. Oltre ai riferimenti dell'art. 42 sulla proprietà e alle norme che tutelano il lavoro in tutte le sue forme (artt. 1, 4, 35 e 36 Cost.), sicuro riferimento è l'art. 41 sulla libertà di iniziativa economica, in quanto la diffusione delle opere, la protezione e remunerazione dell'autore non può prescindere dai moderni schemi di produzione organizzati in forma di impresa³²¹. Oltre a ciò, inoltre è opportuno ricordare che il diritto d'autore tutela l'attività creativa intesa come una delle più elevate forme di espressione della persona umana: spicca in questo ambito un nucleo di interessi, non interamente coincidenti con i diritti morali, riconducibile all'art. 2, diritti inviolabili, artt. 3, principio di uguaglianza, art. 21, libertà di manifestazione di pensiero, e art. 33, libertà delle arti e della scienza³²².

Tendenzialmente è possibile rinvenire inoltre un generale obiettivo di promozione della cultura demandato allo Stato nell'art. 9³²³ e ai cittadini all'art. 4³²⁴ della Costituzione.

³¹⁸ Prima della conformazione attuale, l'Italia ha visto il diritto d'autore regolato da una prima legge del 1965 e successivamente dal R.D. del 7 novembre 1925, n.1950 convertito con L. 18 marzo 1926 n. 562. La legge del 1925 risentì dei cambiamenti tecnologici, sociali e culturali che erano avvenuti a cavallo tra l'Ottocento e il Novecento, nonché dell'influsso della riflessione giuridica attorno ai diritti di proprietà intellettuale. Rispetto a quello che era stato il dibattito tra le concezioni monistica e dualistica del diritto d'autore, l'Italia propende a partire dal 1925 per una visione dualistica, distinguendo diritti economici e diritti morali. Scriveva Piola Caselli in *Il diritto morale d'autore*, in *Il diritto d'autore*, 1930, I, pag. 26: "Tutto il regolamento della nostra legge [1925] è stato rigorosamente informato al principio che il diritto d'autore nasce e si fissa nella persona dell'autore in virtù dell'atto creativo dell'opera".

³¹⁹ Benché la l.d.a. del 1941 abbia espunto il riferimento al paradigma proprietario, non vi è dubbio che il diritto d'autore italiano vi faccia riferimento: entro la macro-categoria dei beni, infatti, "che possono formare oggetto di diritti", è possibile ricomprendere anche le entità immateriali, laddove siano investite da un interesse giuridico rilevante tutelabile dall'ordinamento. Giannone Codiglione, *Opere dell'ingegno e modelli di tutela*, cit., pag. 54.

³²⁰ Ancorché non di proposito, il legislatore fascista mediava tra il modello personalistico e la dogmatica proprietaria di diritto d'autore cercando una "terza via" di stampo pubblicistico: il lavoro era un "dovere sociale" in tutte le sue forme, intellettuali, tecniche e manuali, e a questo titolo veniva tutelato dallo Stato. Così in Vanessa Roghi, *Il dibattito sul diritto d'autore e la proprietà intellettuale nell'Italia fascista*, Studi Storici, vol. 48, no. 1, 2007, pag. 221.

³²¹ La libertà di iniziativa economica, però, deve essere esercitata nel rispetto della sicurezza, libertà e dignità umana di autori e fruitori dell'indotto culturale. Si veda il comma 2 dell'art. 41 Cost.

³²² Giannone Codiglione, *Opere dell'ingegno e modelli di tutela*, cit, pag. 66.

³²³ Art 9 Cost.: "La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica".

Tuttavia, diversamente dall'esperienza statunitense, in cui la IP clause indica la preminenza di una visione privatistico/funzionale, la nozione di progresso scientifico e delle arti contemplata dalla Costituzione italiana prenderebbe le mosse dalla responsabilità del singolo di svolgere un'attività affine alle proprie inclinazioni, lasciando allo Stato la libertà di apprestare diversi modelli di tutela e promozione della cultura, in armonia con l'evoluzione economica, politica e sociale³²⁵.

L'assetto qui enucleato, ossia la promiscuità del diritto d'autore con l'istituto proprietario, nonché la concorrenza di diversi valori costituzionali di carattere eterogeneo, è stata negli anni oggetto di diverse pronunce da parte della Corte Costituzionale italiana, la quale giunge a fornire un inquadramento definitivo nel 1995 con la sentenza³²⁶ n.108. Nell'affrontare il tema del bilanciamento di valori contrapposti, la Consulta ha comunque individuato nelle intenzioni del legislatore la necessità di garantire la preminenza dei diritti patrimoniali e morali dell'autore sull'interesse pubblico alla fruizione e all'accesso, giustificata "per tradizione ormai secolare, dal doveroso riconoscimento del risultato della capacità creativa della persona umana, cui si collega l'ulteriore effetto dell'incoraggiamento alla produzione di altre opere, nell'interesse generale alla cultura"³²⁷.

3.2. I diritti morali

3.2.1. Il legame tra l'autore e l'opera

È opinione molto diffusa, quanto imprecisa, che il concetto di diritto morale legato al diritto d'autore fosse completamente sconosciuto alla tradizione di copyright di common law fino agli anni Ottanta del secolo scorso. A confutare questo assunto è sufficiente citare il caso *Millar v. Taylor*³²⁸ del 1769, in cui Lord Mansfield dimostra di avere bene in mente il fatto che il copyright toccasse sia la sfera patrimoniale, sia la sfera personale dell'autore³²⁹.

Ciò nonostante, è sicuramente vero che i diritti morali abbiano giocato un ruolo minoritario, se non nullo, nello sviluppo del copyright nei paesi di common law. Anzi, Regno Unito e Stati Uniti hanno sempre avuto un atteggiamento piuttosto diffidente nei confronti della locuzione 'diritti morali', poiché l'aggettivo "morale" si colloca di solito su

³²⁴ Art. 4 Cost., comma II: "Ogni cittadino ha il dovere di svolgere, secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società".

³²⁵ Andrea Ottolia, *The public interest and intellectual property models*, Giappichelli, Torino, 2010, pagg. 153 e ss. In ogni caso secondo l'autore sarebbe impossibile rintracciare un approccio funzionalistico nella disciplina italiana del diritto d'autore.

³²⁶ Corte Cost., 6 aprile 1995, n.108, in *Foro italiano*, 1995, I, 1724, con note di R. Caso e R.Romboli.

³²⁷ Corte Cost., 6 aprile 1995, n.108, al paragrafo 9: "va subito osservato che, a fronte degli interessi sia del pubblico degli utenti delle opere di cultura, che degli operatori economici del settore, rilevano altresì gli interessi degli autori di dette opere, ritenuti prioritari dal legislatore."

³²⁸ *Millar v. Taylor* (1769) 4 Burr. 2303, 98 ER 201.

³²⁹ Mira Sundara Rajan, *Moral rights: principles, practice and new technology*, Oxford University Press, 2011, pag. 119: "British legal history reveals that common law judges were well aware of a natural rights element in copyright, brilliantly articulated by Lord Mansfield in the pathbreaking case of *Millar vs. Taylor*. However, social forces of the time led to antipathy. Rejection of moral rights was an inevitable by-product of overpowering concerns about the deadening effects of natural rights of authorship on a free press."

un piano avverso all'aggettivo "legale", evocando valutazioni di tipo etico anziché richiamare il diritto della personalità³³⁰.

La teoria dei diritti morali poggia su una concezione "romantica" della figura dell'autore, individuando cioè il loro fondamento nel legame intimo e interiore che lega l'autore alla propria opera, assimilandola ad un'"estensione" della sua stessa personalità. In questo modo vengono tutelati quelli che non sono 'economic rewards' dell'artista, bensì 'non pecuniary benefits' associati alla tutela della reputazione dell'artista³³¹. I diritti morali assicurano "the bond between an author and his work through several legal ties"³³² e tendenzialmente, con alcune diversità da ordinamento a ordinamento³³³, si identificano oggi nei seguenti diritti principali: il diritto di paternità (right of attribution), il diritto di integrità dell'opera (right to integrity), il diritto di inedito (right to disclosure), il diritto di pentimento (right to withdrawal).

Con diritto di paternità si intende il diritto di un autore di essere associato e identificato con la sua opera, nonché quella di rivendicare la sua paternità; allo stesso modo si ricomprende anche il suo rovescio, ossia il diritto di rigettare la falsa attribuzione di un'opera. Il diritto di integrità, invece, consente di opporsi alle alterazioni, distorsioni, mutilazioni o modificazioni non autorizzate dell'opera, nonché il diritto di preservare l'opera nella forma in cui è stata creata. Il diritto di inedito, ancora, consente all'autore di decidere egli stesso se, come, quando e in che termini, pubblicare un'opera, ovvero offrirla al pubblico per la prima volta. Il diritto di pentimento, invece, consente di ritirare un'opera dal commercio dopo la pubblicazione, eventualmente subordinata alla sussistenza di gravi ragioni morali.

Si è detto che, storicamente, i paesi di common law sono sempre stati piuttosto sospettosi nei confronti di questo tipo di diritti, poiché temevano potessero ostacolare gli interessi commerciali limitando i diritti di utilizzazione economica³³⁴. Il copyright di tradizione anglosassone, infatti, è sempre stato primariamente orientato allo sfruttamento economico delle opere, riconoscendo la remunerazione dell'autore in ottica utilitaristica³³⁵.

³³⁰ David Vaver, *Moral rights yesterday, today and tomorrow*, in *International Journal of Law and Information Technology*, Vol. 7, No. 3, 1999, pag. 272. La locuzione 'moral rights' è la traduzione in inglese dell'espressione francese 'droit moral'. Una traduzione più accurata in inglese, che susciterebbe anche meno diffidenza, sarebbe 'spiritual', 'non economic', 'personal'.

³³¹ Per un'analisi economica del diritto in tema di diritti morali si vedano: Hansmann, and Santilli. *Authors' and Artists' Moral Rights: A Comparative Legal and Economic Analysis*, in *The Journal of Legal Studies*, vol. 26, no. 1, 1997, pagg. 95-143.

³³² Paul Goldstein e Bernt Hugenholtz, *International Copyright: principles, law and practice*, 2nd ed., Oxford University Press, 2010, pag. 346.

³³³ Occorre subito precisare che questa conformazione generale descritta non trova riscontro preciso in tutti gli ordinamenti. Mentre diritto di paternità e di integrità sono ormai diffusi in maniera generalizzata, in virtù della loro espressa menzione nell'art. 6bis della Convenzione di Berna, non è così per quanto riguarda il diritto di inedito e il diritto di pentimento. Il Regno Unito, ad esempio, non tutela esplicitamente queste prerogative all'interno del CDPA 1988, pur ammettendone la tutela sul piano dell'illecito civile; gli Stati Uniti riconoscono solo il diritto di inedito §106(3), ma non quello di pentimento. In Italia invece è espressamente previsto il diritto di pentimento (art. 142 l.d.a.) ma si discute in relazione alla configurabilità del diritto di inedito.

³³⁴ Gillian Davies e Kevin Garnett, *Moral Rights*, Sweet & Maxwell, Londra, 2010, pag. 70.

³³⁵ Roberta Rosenthal Kwall, *Copyright and the moral right: is an American marriage possible?*, in *Vanderbilt Law Review*, Vol. 38, No. 1, 1985, pagg. 1-69: "Traditionally the focus of American copyright law has been on the distribution and allocation of the pecuniary or property rights that flow from a created work."

Tuttavia, ciò non significa che i diritti morali non trovassero alcuna protezione nei paesi di common law, bensì solamente che non avessero esplicite previsioni statuarie a prevederli in relazione al copyright³³⁶. La loro tutela innanzitutto poteva essere prevista a livello contrattuale, ma soprattutto trovava tutela nella common law of torts – diritto inglese relativo agli illeciti civili – più precisamente nelle azioni di malicious falsehood, defamation o passing off³³⁷. Tali azioni, infatti, tutelando la corretta percezione di persone, beni o attività, da parte del pubblico, sono state utilizzate, in virtù della loro flessibilità giudiziale, per proteggere³³⁸ indirettamente il diritto di paternità, sia in positivo³³⁹ che in negativo³⁴⁰, e il diritto di integrità³⁴¹, finanche il diritto di inedito³⁴².

In ogni caso occorre precisare che la tutela apprestata in questo modo agli autori dei sistemi di common law non può certo dirsi comparabile a quella degli ordinamenti di civil law, che invece prevedono specifici diritti morali direttamente azionabili in giudizio, i quali influenzano la libertà negoziale in virtù della loro inalienabilità, imprescrittibilità e irrinunciabilità.

D'altra parte, è opportuno sottolineare che tanto nei sistemi di matrice continentale quanto in quelli di matrice anglosassone, le facoltà patrimoniali di cui gode l'autore consentono di esercitare un controllo penetrante sulle modalità di utilizzazione dell'opera, intervenendo anche su quelle sfere che costituiscono l'ambito naturale di operatività dei diritti morali. In quest'ottica, facendo leva sull'ampiezza del diritto esclusivo di utilizzazione

³³⁶ In realtà il *Fine Arts Copyright Act* del 1862 del Regno Unito era un testo legislativo che già accordava una forma di protezione limitata ai diritti di paternità e integrità.

³³⁷ L'azione di 'malicious falsehood' è descritta dal Defamation Act del 1952 con la formulazione "action of slander of title, slander of goods or other malicious falsehood". Il principio generale di quest'azione si trova in *Ratcliffe v. Evans* (1892) 2 Q. B. 524: "An action will lie for written or oral falsehoods, where they are maliciously published. C'è effettivamente della sovrapposizione con il tort di passing off. L'illecito di passing off tutela "the goodwill established through the sue of the name in connection with the plaintiff's goods", come affermato nel caso *Norman Kirk Publication Ltd v. Odhams Press Ltd* (1962) RPC 163. Esso si verifica quando un imprenditore conduce la sua attività in modo da indurre a pensare che i suoi beni, servizi o attività siano quelli di un altro. Così in John Clerk e William Lindsell, *Clerk and Lindsell on Torts*, 17th ed., Sweet&Maxwell, 1995, pagg. 1157 e 1403.

³³⁸ Dworkin, *The moral right of the author: moral rights and common law countries*, in *Columbia VLA Journal of Law & the Arts*, vol. 29, 1994, pag. 234; Sheila McCartney, *Moral rights under the United Kingdom's Copyright, Designs and Patents Act of 1988*, in *Columbia - VLA Journal of Law & the Arts*, vol. 15, 1990, pagg. 211-213. Per un'esauritiva trattazione dei torts con cui prima del CDP 1988 era possibile tutelare le prerogative morali si veda Sterling and Carpenter, *Copyright Law in the United Kingdom*, Legal Books PTY, 1986, pagg. 742 e ss.

³³⁹ McCartney, *Moral rights under the United Kingdom's Copyright, Designs and Patents Act of 1988*, cit, pag. 212. L'autrice cita un caso, tratto da *Copinger e Skone James on Copyright* (12th ed, 1980), ma purtroppo 'unreported', nel quale un autore esperisce con successo l'azione di malicious falsehood contro un editore che aveva pubblicato un'opera di un autore con in nome di un terzo autore più famoso per ricavare maggiori vendite.

³⁴⁰ *Landa v. Greenberg* 24 T.L.R. 441 (Ch. 1908). In questo caso una giornalista dipendente di un giornale aveva scritto una serie di articoli sotto pseudonimo, creandosi una reputazione con quello pseudonimo. La giornalista utilizzò l'azione di passing off per impedire al giornale di continuare ad utilizzare lo pseudonimo dopo che ella aveva smesso di lavorare per loro.

³⁴¹ *Lee v. Gibbins* 67 L.T.R. 263 (Ch. 1892) In questo caso un editore pubblica un'opera accademica di un autore in forma più piccola ed economica, omettendo la prefazione, l'introduzione, l'indice e la bibliografia, senza indicare che l'opera mutilata in questione fosse stata presa dall'opera originale dell'autore stesso. *Archbold Esquire vs. Sweet* 174 Eng. Rep. 55 (K.B. 1832). L'autore di un libro citava in giudizio i suoi editori dopo aver pubblicato una nuova edizione della sua opera, contenente errori e inaccuratezze, e promossa come curata dall'autore stesso.

³⁴² *Gilbert v. The Star Newspaper Co.*, 11 T.L.R. (Ch 1984). Un autore cita in giudizio un giornale per aver pubblicato in maniera dettagliata la trama di un'opera prima della sua prima performance.

economica, la dottrina³⁴³ suggerisce di assegnare ai diritti morali portata tendenzialmente residuale: nella misura in cui i primi sono in grado di promuovere le ragioni personali e morali dell'autore, le facoltà morali si ritraggono; diversamente, allorché quelli lasciano dei vuoti, i diritti morali si riespandono, tutelando l'autore ove abbia ceduto per intero i diritti di sfruttamento sulla sua opera, ovvero salvaguardando l'autore e la sua memoria dopo che sia spirato il termine di protezione dei diritti patrimoniali³⁴⁴.

3.2.2. I diritti morali nella Convenzione di Berna

A livello di fonti internazionali si cominciò a parlare di diritti morali appena nel 1928, con l'Atto di Roma di revisione della Convenzione di Berna, nella sorpresa dei paesi aderenti legati alla tradizione di common law³⁴⁵. La Convenzione di Berna³⁴⁶, trattato multilaterale per l'internazionalizzazione del diritto d'autore, era stata infatti siglata nel 1886 allo scopo di dotare gli stati aderenti di un minimum uniforme di tutela sul diritto d'autore, concedendo agli stranieri l'assimilazione agli autori nazionali. Durante i lavori di revisione fu proprio l'Italia ad avanzare una vera e propria proposta di emendamento della convenzione, che consentì di giungere ad un primo compromesso sull'art. 6bis in tema di diritti di paternità e integrità: "indipendentemente dai diritti patrimoniali d'autore, ed anche dopo la cessione di detti diritti, l'autore conserva il diritto di rivendicare la paternità dell'opera e di opporsi ad ogni deformazione, mutilazione od altra modificazione che rechi pregiudizio al suo onore od alla sua reputazione"³⁴⁷. In questa formulazione trovarono accoglimento le osservazioni dei paesi di common law, i quali chiesero la vaga espressione proposta 'interessi morali' fosse sostituita con 'onore e reputazione', in quanto più familiare ed evocativa della disciplina dei torts.

L'art. 6bis, inoltre, non richiedeva che i diritti morali trovassero necessariamente tutela all'interno delle leggi sul copyright, ma lasciava aperta la strada alla loro protezione secondo principi giuridici diversi. In ogni caso, veniva messo in chiaro che i diritti morali fossero distinti dai diritti patrimoniali, ma nulla accennando in merito alla loro durata.

³⁴³ Mario Ricolfi, *Il diritto d'autore*, in *Diritto Industriale*, di Abriani-Cottino-Ricolfi, Padova, CEDAM, 2001, pag. 473.

³⁴⁴ Valeria Falce, *La modernizzazione del diritto d'autore*, 2. ed, Giappichelli, Torino, 2012, pag. 124. Della stessa opinione Paolo Auteri, *Il contenuto del diritto d'autore*, in *Diritto industriale: proprietà intellettuale e concorrenza*, AA.VV., Giappichelli, 2016, pag. 662.

³⁴⁵ Si fa riferimento ai paesi di common law aderenti alla Convenzione di Berna nel 1928, ossia Regno Unito, Australia, Nuova Zelanda, Irlanda, Canada e Sud Africa.

³⁴⁶ La Convenzione di Berna fu firmata il 9 settembre 1886. Fu ratificata dall'Italia e dal Regno Unito il 6 novembre 1887, dagli Stati Uniti cent'anni dopo, precisamente il 16 novembre 1988. I principi fondamentali dell'originaria convenzione del 1886 erano la parità di trattamento fra le opere straniere unioniste e le opere nazionali; le formalità per opere pubblicate limitate a quelle del paese di origine dell'opera e per le opere non pubblicate quelle del Paese di cui era cittadino l'autore; la durata della protezione non eccedente quella riconosciuta dal Paese di origine dell'opera; l'estensione dei diritti riconosciuti dalla Convenzione con limitazioni relative al diritto di traduzione, rappresentazione, esecuzione pubblica. De Sanctis, *Il diritto d'autore: del diritto di autore sulle opere dell'ingegno letterarie ed artistiche*, cit., pag. 12

³⁴⁷ Art. 6bis della Convenzione di Berna nella sua prima formulazione nel 1928.

Nel 1948 durante la revisione di Bruxelles si decise di estendere la durata temporale dei diritti morali, rendendola pari a quella della vita dell'autore, e durante la revisione di Stoccolma del 1967 si discusse se estenderli anche dopo la sua morte, con esito negativo³⁴⁸. Già con la revisione di Bruxelles del 1948, tuttavia, si era ampliato il diritto di integrità, consentendo all'autore di opporsi anche ad "any other action in relation to said work", e non solo alle distorsioni e mutilazioni, purché sempre pregiudizievoli di onore e reputazione.

L'assetto finale dell'art 6bis della convenzione di Berna, raggiunto con la revisione di Stoccolma³⁴⁹, è rimasto fino ad oggi invariato; da quella volta i diritti morali non sono più stati davvero toccati da accordi internazionali³⁵⁰, né sono mai stati oggetto, in ambito europeo, di armonizzazione comunitaria.

3.2.3. Il recepimento dell'art. 6bis della Convenzione di Berna nei vari ordinamenti

A partire dal 1928 in poi, gli stati unionisti che non prevedevano già la tutela dei diritti morali si sono dovuti adeguare all'art 6 bis della Convenzione. Dei tre ordinamenti oggetto della tesi, occorre precisare che solo l'Italia e il Regno Unito hanno fatto parte fin dall'inizio della Convenzione di Berna, mentre gli Stati Uniti vi hanno aderito appena nel 1989, rimanendo estranei alle obbligazioni poste dalla convenzione per oltre un secolo. Tra i motivi della riluttanza statunitense all'adesione vi fu in primo luogo la volontà di mantenere in piedi il sistema di formalità per la registrazione del copyright, rigettato invece dalla convenzione³⁵¹, ma sicuramente anche la riottosità nei confronti dei diritti morali, in

³⁴⁸ Il dibattito sul punto fu piuttosto acceso perché le delegazioni continentali propendevano per una tutela perpetua dei diritti morali, mentre le delegazioni anglosassoni preferivano mantenere la durata pari a quella della vita dell'autore, dovendo altrimenti modificare la propria legislazione, in quanto l'azione di defamazione non durava oltre la morte del titolare del diritto. Per una ricostruzione esaustiva dell'evoluzione temporale delle previsioni della Convenzione di Berna si veda Sam Ricketson, *The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works: 1886-1986*, University of London: Centre for commercial law studies, 1987; in particolare sui diritti morali pagg. 455-476.

³⁴⁹ Art. 6bis nella formulazione del 1967. "Indipendentemente dai diritti patrimoniali d'autore ed anche dopo la cessione di detti diritti, l'autore conserva il diritto di rivendicare la paternità dell'opera e di opporsi ad ogni deformazione, mutilazione od altra modificazione, come anche ad ogni altro atto a danno dell'opera stessa, che rechi pregiudizio al suo onore od alla sua reputazione. I diritti riconosciuti all'autore in forza dell'alinea precedente sono, dopo la sua morte, mantenuti almeno fino all'estinzione dei diritti patrimoniali [...] Tuttavia, i Paesi la cui legislazione, [...] non contiene disposizioni assicuranti la protezione dopo la morte dell'autore [...] hanno la facoltà di stabilire che taluni di questi diritti non siano mantenuti dopo la morte dell'autore."

³⁵⁰ Le negoziazioni per l'Organizzazione Mondiale del Commercio, nata nel 1995, fecero dei TRIPs uno dei suoi accordi fondamentali. I TRIPs si sono occupati dei diritti morali in maniera 'obliqua', rendendo la conformazione all'art 6bis della Convenzione di Berna un requisito per la partecipazione alla stessa Organizzazione Mondiale del Commercio, ma allo stesso tempo stabilendo che i suddetti diritti morali non potessero trovare tutela attraverso il neonato meccanismo di risoluzione delle controversie commerciali presso l'OMC. Così Sundara Rajan, *Moral rights: principles, practice and new technology*, cit., pag. 121.

³⁵¹ Art. 5, comma II della Convenzione di Berna: "Il godimento e l'esercizio di questi diritti non sono subordinati ad alcuna formalità e sono indipendenti dall'esistenza della protezione nel Paese d'origine dell'opera."

quanto ritenuti una “minaccia” alla libertà economica e contrattuale, nonché in contrasto con la tradizione di copyright americana³⁵².

Il colpo di scena avvenne sul finire degli anni Ottanta, quando inaspettatamente gli Stati Uniti ratificarono la Convenzione di Berna.

3.2.3.1. Regno Unito e CDPA del 1988

Dopo una iniziale valutazione di sufficiente conformità alla Convenzione di Berna³⁵³, il Whitford Committee nel 1977 ha ritenuto che la legislazione inglese sul copyright non fosse idonea soddisfare le obbligazioni poste dall’art. 6 bis, richiedendo perciò l’introduzione di un espresso riconoscimento dei diritti morali³⁵⁴.

Con l’introduzione del Copyright, Designs and Patents Act (CDPA) del 1988, oltre ad una risistemazione della legislazione legata alla proprietà intellettuale in generale, vengono introdotti³⁵⁵ nel Regno Unito il diritto di paternità, declinato sia per autori che per interpreti/esecutori, il diritto di obiettare alla falsa attribuzione di un’opera, il diritto di integrità dell’opera e il diritto alla privacy in relazione all’utilizzo di fotografie o film commissionate per scopi personali; essi hanno una durata pari a quella dei diritti economici³⁵⁶. Immediatamente ci si accorge che solo il primo ed il terzo sono propriamente i diritti morali previsti dall’art 6bis della Convenzione di Berna, che il secondo in realtà rappresenta un aspetto del diritto di paternità stesso e che l’ultimo non rappresenta un diritto morale quanto un’applicazione del diritto alla privacy come “eccezione” al copyright. Non compaiono espressamente nel CDPA 1988, in quanto non previsti dall’art 6bis, il

³⁵² Robert Gorman, *Federal moral rights legislation: the need for caution*, in *Nova Law Review*, vol. 14, 1990, pag. 422. “Comprehensive moral rights legislation is likely to be impracticable in its application, to be unsettling in its impact upon longstanding contractual and business arrangements, to threaten investment in and public dissemination of the arts, to sharply conflict with fundamental US legal principles of copyright, contract, property and even constitutional law, and ultimately to stifle much artistic creativity while resulting in only the most speculative incentives to such creativity”. Interessante è in proposito l’opinione di Sundara Rajan, la quale sostiene che l’antipatia statunitense nei confronti dei diritti morali si comprenda guardando innanzitutto all’assetto costituzionale, di stampo utilitarista e incentrato sulla collettività, diverso da quello europeo in cui il diritto d’autore si può inquadrare in una prospettiva di human rights. Inoltre, una seconda considerazione sarebbe culturale: gli Stati Uniti sono la patria della rivoluzione digitale e il cuore della cultura del ‘remix’, della rielaborazione; restringere questo diritto alla rielaborazione in virtù della personalità dell’autore sarebbe perciò una restrizione eccessiva. Così in Sundara Rajan, *Moral rights: principles, practice and new technology*, cit., pag. 138.

³⁵³ Nel 1952 il Gregory Committee fu incaricato di valutare la conformità del diritto inglese alle obbligazioni della Convenzione di Berna, riconoscendo che le previsioni esistenti di common law inglese e di statute law erano sufficienti a garantire la tutela degli interessi morali. Oltre al fatto che fino a quel momento nessuno aveva mosso all’Inghilterra accuse di inadempienza alla Convenzione di Berna, si riteneva che la maggior parte dei problemi fosse risolvibile in via contrattuale. Nel 1956 fu approvato il Copyright Act senza alcuna disposizione relativa ai diritti morali, salvo il diritto di obiettare alla “false attribution of authorship”.

³⁵⁴ Dworkin, *The moral right of the author: moral rights and common law countries*, cit., pag. 238.

³⁵⁵ Ch. IV of Pt I and Ch. III of Pt. II del CDPA del 1988.

³⁵⁶ Section 86 CDPA 1988 afferma che i diritti morali esistono su ‘copyright works’ con la conseguenza che durano fin tanto quanto durano i diritti economici; sotto questo profilo il Regno Unito aderisce alla teoria monistica. Precisamente alla Section 86: 1)The rights conferred by section 77 (right to paternity), section 80 (right to integrity) and section 85 (right to privacy of certain photographs and films) continue to subsist so long as copyright subsists in the work. 2)The right conferred by section 84 (false attribution) continues to subsist until 20 years after a person’s death.

diritto di inedito e il diritto di pentimento³⁵⁷, che tuttavia possono trovare tutela attraverso la common law of torts³⁵⁸.

Il CDPA 1988 ha riservato ai diritti morali un'accoglienza tiepida³⁵⁹, circondandoli di così tante eccezioni e condizioni, da averli resi 'sickly children of the Bern parent'³⁶⁰. Tra le principali critiche alla loro conformazione c'è in primo luogo la necessità di asserzione (*assertion*) del diritto di paternità, ossia di una sua messa per iscritto come condizione di esercizio del diritto³⁶¹; in secondo luogo le eccezioni previste per le opere realizzate nell'esecuzione di un rapporto di lavoro o di impiego³⁶², e per altre specifiche tipologie di opere, tra cui *computer programs*, *typeface designs* o *computer-generated works*³⁶³ e infine, la loro completa rinunciabilità attraverso lo strumento del "waiver"³⁶⁴.

Se nell'impostazione continentale, invece, i diritti morali sono inalienabili, il CDPA 1988 da una parte impedisce la loro cedibilità in virtù dello stretto legame tra autore ed opera, ma dall'altra ne consente la rinuncia completa senza troppe difficoltà. La rinuncia può infatti riguardare sia specifici diritti su specifiche opere, sia riguardare l'intera produzione dell'artista, comprese le opere future³⁶⁵. L'ampiezza della possibilità di rinuncia ai diritti morali nel sistema inglese è indicativa dell'antipatia nutrita nei loro confronti: come è stato sottolineato, il legislatore inglese alla fine non si è nemmeno persuaso che quei pochi diritti morali riconosciuti dal CDPA 1988 fossero sacrosanti, dimostrando, come sostiene Ginsburg³⁶⁶, di non essere in fondo convinto della loro "desiderabilità" e di continuare a preferire gli interessi di "exploiter groups", ossia degli intermediari che

³⁵⁷ Davies e Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 80. Gli autori inseriscono il diritto di inedito e il diritto di pentimento tra le prerogative morali che si riscontrano nei vari ordinamenti.

³⁵⁸ Si vedano in proposito *Prince Albert v. Strange* (1849) 41 Eng. Rep. 1171 (Ch); *Gilbert v. Star Newspaper Co* (1894) 11 T.L.R 4; *Mansell v. Valley Printing Co.* (1908) 2 Ch. 441

³⁵⁹ Jane Ginsburg, *Moral rights in a common law system*, in *Entertainment Law Review*, Vol.1, Issue 4, 1990, pag. 129. L'autrice sostiene che il modo in cui l'art. 6 bis è stato implementato nella legislazione inglese è "cynical, or at least half-hearted".

³⁶⁰ Davies e Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 80.

³⁶¹ Irini Stamatoudi, *Moral rights of authors in England: the missing emphasis on the role of creators*, in *Intellectual Property Quarterly*, vol. 4, 1997, pag. 489: "The paternity right remains inoperative unless it has been asserted. The assertion has to be made either by an instrument in writing signed by the author or director, or, in the case of an assignment or the grant of a licence, by a statement or notice of the author or director of the film, to that effect. As regards artistic works, the signature of the artist on the original or an authorized copy of it, as well as on the frame of the work while it is exhibited in public, is considered to be an assertion and there is no need for another notice." L'*assertion* si pone in maniera problematica con l'art 5 della Convenzione di Berna che invece inibisce le formalità per la nascita dei diritti.

³⁶² CDPA 1988, S. 79(3)

³⁶³ CDPA 1988, S. 79(2). Le sezioni 79, 81 e 82 contengono un'ampia gamma di eccezioni ai diritti di paternità e integrità, andando ad indebolire in maniera sostanziale la tutela dei diritti morali apprestata dal CDPA del 1988. Esse sono per lo più previste in relazione ad alcuni specifici tipi di opere, al work for hire e ad alcuni atti espressamente concessi. Per l'analisi puntuale delle eccezioni si veda sempre Stamatoudi, *Moral rights of authors in England*, cit., pag. 492.

³⁶⁴ CDPA 1988, S. 87.

³⁶⁵ Stamatoudi, *Moral rights of authors in England*, cit, pag. 494. L'autrice si mostra piuttosto critica nei confronti della Section 87 del CDPA 1988, che consente una rinuncia ai diritti morali estremamente ampia, consentendo addirittura 'blank waivers'. Scrive l'autrice: "The intensely economic approach of UK's copyright law has left the author no room for retrieval even in those cases where a waiver might be imperfect. The permission of waiver is not only detrimental to the rights of the authors, but to the entrepreneurs-owners of the copyright in the work as well; in fact the current legislation in its anxiety to secure its position against the authors, seems to have disregarded the cases where the interests of authors and entrepreneurs may coincide."

³⁶⁶ Ginsburg, *Moral rights in a common law system*, cit., pag. 129.

agiscono sui mercati delle opere dell'ingegno, come editori, produttori cinematografici ecc.³⁶⁷

3.2.3.2. L'Italia e la legge sul diritto d'autore n. 633 del 1941

Come il Regno Unito, l'Italia aveva aderito alla Convenzione di Berna fin dal 1886, ma l'introduzione nella convenzione dei diritti morali non rappresentava nulla di nuovo. A quel tempo infatti, oltre ad essere già da più di un secolo caratterizzato dall'impronta personalistica e proprietaria, il diritto d'autore italiano era già dotato di una legge che riconosceva i diritti morali, consentendo quindi all'Italia di presentarsi alla revisione di Roma nel 1928 con una legislazione all'avanguardia³⁶⁸. La successiva legge sul diritto d'autore del 1941 non fece che riconfermare in sostanza la conformazione teorica precedente, imprimendo ai diritti morali l'assetto che tutt'ora vige nel nostro ordinamento.

I diritti morali previsti dall'ordinamento italiano, poiché sono inquadrabili entro una certa linea ricostruttiva nella categoria generale dei diritti della personalità, non possono essere oggetto di atti di disposizione, o di rinuncia³⁶⁹ (se non nei limiti previsti dal comma 2 dell'art. 22 della l.d.a.); sono imprescrittibili e attivabili solo, eventualmente, dai congiunti designati dalla legge (artt. 23 comma 1, l.d.a. e art 8 c.c.) che li acquistano iure proprio al momento del decesso dell'autore³⁷⁰. Tuttavia, i diritti morali secondo la prospettiva italiana non sarebbero un diritto della personalità puro, poiché essi non proteggerebbero la persona in sé e per sé, bensì il suo interesse morale impresso nella realizzazione dell'opera, oltre che il riconoscimento sociale derivante dalla possibilità di abbinare l'opera al suo artefice.

All'art. 20 l.d.a. innanzitutto si prevede il diritto di paternità, declinato sia una prospettiva privatistica di garanzia del rapporto autore-opera³⁷¹, sia in prospettiva d'indole pubblicistica di diffusione della cultura e di veridicità dell'informazione³⁷². Tale diritto non è

³⁶⁷ Dworkin, *Moral rights and the common law countries*, cit., pag 256.

³⁶⁸ R.D. del 7 novembre 1925, n°1950 convertito con L. 18 marzo 1926 n.562. All'art. 16 si affermava: "Indipendentemente dai diritti patrimoniali riconosciuti dagli articoli precedenti, l'autore ha, in ogni tempo, azione per impedire che la paternità della sua opera sia disconosciuta, o che l'opera sia modificata, alterata o deturpata in modo da recare grave ed ingiusto pregiudizio ai suoi interessi morali".

³⁶⁹ Gerardo Santini, *I diritti della personalità nel diritto industriale*, CEDAM, Padova, 1959, pagg. 28-29. Sulla rinuncia a dire il vero sussiste un margine di discussione in virtù dell'art. 40 l.d.a. che consente che nelle opere collettive venga ommesso il nome dell'autore quando vi sia un apposito patto al riguardo. Ciò nonostante, oltre a poter interpretare simile disposizione in senso restrittivo vista la specificità delle opere collettive, il legislatore non consente di rinunciare al diritto morale di paternità, ma consente solamente la rinuncia ad un particolare esercizio di esso, ossia l'apposizione del nome sull'opera; tale rinuncia non priva l'autore di essere riconosciuto come tale. Inoltre, occorre ricordare che la pubblicazione di un'opera anonima o pseudonima non priva l'autore del diritto di rivelarsi e di pretendere l'apposizione del suo nome sull'opera.

³⁷⁰ Alla morte dell'autore il diritto morale si estingue e sorge contestualmente in capo agli eredi un altro, autonomo diritto, il cui contenuto è pressoché identico a quello previsto dall'art 20 l.d.a.; questo diritto, tuttavia, tutela l'interesse degli eredi al rispetto della personalità dell'autore, interesse da tenere comunque distinto da quello di cui era portatore in vita l'autore medesimo. Così in Auteri, *Diritto di autore*, in AA.VV., *Diritto industriale: proprietà intellettuale e concorrenza*, cit., pag. 664.

³⁷¹ Ascarelli, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali*, cit., pag. 756. Secondo l'autore il diritto alla paternità costituisce una specificazione del generale diritto alla paternità delle proprie creazioni e dei propri atti, che poggia sul diritto all'identità personale.

³⁷² Trib. Roma, 25 luglio 1984, in *Il diritto d'autore*, 1985, pag. 84, in cui si conferma che la tutela del rapporto di paternità dell'autore risponde anche all'interesse pubblico alla diffusione della cultura e alla veridicità dell'informazione. In proposito è stato inoltre affermato dalla Cass. Pen., sez. III, 13 marzo 2007, in *Giur. It.*,

soggetto a deroghe e non può essere limitato dalle parti, perciò qualunque accordo teso ad attribuire la paternità a persona diversa deve ritenersi nullo.

La seconda prerogativa, su cui si tornerà ampiamente, ha ad oggetto il diritto di integrità dell'opera, che consente all'autore di opporsi alle modificazioni dell'opera pregiudizievoli al suo onore e reputazione; si tratta di una facoltà tesa a tutelare l'interesse dell'autore a preservare la stima del pubblico che discende dalla corretta percezione dell'opera³⁷³.

Il terzo diritto morale espressamente previsto dagli art. 142 e 143 l.d.a. è il diritto di ritirare l'opera dal commercio qualora concorrano gravi ragioni morali; il diritto ha lo scopo di consentire di salvaguardare gli interessi personali e ideali dell'autore in senso ampio, quando questa venga pregiudicata dalla circolazione dell'opera³⁷⁴. Da ultimo, si discute se la legge riconosca all'autore il diritto di inedito, ed in quale misura esso differisca dai diritti di pentimento sopradescritto.

3.2.3.3. Gli Stati Uniti e il VARA del 1990

Per quanto riguarda gli Stati Uniti, come si è anticipato, l'adesione alla Convenzione di Berna segue di un secolo la sua stipulazione, dopo aver vinto la ritrosia dovuta alle formalità e agli stessi diritti morali. Nel valutare come adeguare la propria legislazione alla convenzione, gli Stati Uniti in un primo momento non adottarono provvedimenti, ritenendo che la legislazione federale, statale e il common law statunitensi offrirono una 'rough equivalence' all'art. 6bis attraverso un patchwork di leggi in tema di concorrenza sleale, copyright, contratti, diffamazione, privacy³⁷⁵. Nel 1990 però, solamente due anni dopo il Berne Implementation Act, proprio allo scadere della legislatura³⁷⁶, il Congresso emana una legge ad hoc, il Visual Artists Rights Act (VARA), che riconosce ai visual artists

2008, vol. I, pag. 425, che l'indisponibilità del diritto morale, nella misura in cui inibisce la messa in circolazione di opere falsamente imputabili ad altri, risulta funzionale anche ad un'esigenza di tutela della lealtà e correttezza del mercato artistico.

³⁷³ Greco e Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, cit., pag. 111.

³⁷⁴ Il diritto ha lo scopo di salvaguardare la reputazione dell'autore, recedendo con efficacia erga omnes dai contratti con cui ha disposto i diritti di utilizzazione. Le gravi ragioni morali sono costituite soprattutto dal mutamento delle convinzioni dell'autore, ma anche da qualsiasi circostanza che renda la presenza dell'opera in circolazione gravemente pregiudizievole agli interessi personali e ideali dell'autore. Come gli altri è un diritto inalienabile e irrinunciabile, ma non può essere esercitato dai familiari indicati nell'art 23 l.d.a. L'esercizio del diritto, tuttavia, comporta l'obbligo di indennizzo di coloro che avevano acquistato i diritti economici. Così in Auteri, *Diritto di autore*, in AA.VV., *Diritto industriale: proprietà intellettuale e concorrenza*, cit., pag. 671.

³⁷⁵ Si veda in proposito il "Final report of the ad hoc working group on US adherence to the Berne Convention", in *Columbia - VLA Journal of Law & the Arts*, vol. 10, 1986, pag. 555: "Although the US does not have a statute that grants, in *haec verba*, the moral rights set forth in article 6bis, there are substantial grounds for concluding that the totality of US law provides protection for the rights of paternity and integrity sufficient to comply with 6bis." Si veda anche Bern Implementation Act of 1988, Pub. L. No 100-568, 102 Stat.2853 s.2(3).

³⁷⁶ Roberta Rosenthal Kwall, *The Soul of Creativity: Forging a Moral Rights Law for the United States*, Stanford University Press, 2010, pag. 28. L'autrice descrive come l'approvazione finale del VARA sia stata in realtà frutto di una mossa politica dell'ultimo minuto di "scambi di supporto" su leggi diverse.

– e solo a questa categoria di autori - i diritti morali di paternità e integrità³⁷⁷, addirittura tutelando alcune opere dalla distruzione³⁷⁸. A differenza del CDPA, che aggiunge un “layer of protection on top of the common law”, il VARA stabilisce due regimi di tutela mutualmente esclusivi, poiché le opere che rientrano nella sua sfera di applicabilità divengono solamente disciplinate dal nuovo §106A del Copyright Act, escludendo qualsiasi diritto di derivazione statale o common law³⁷⁹. Le criticità del VARA sono molte, ma le più evidenti sono sicuramente la sua ristretta applicabilità – solo le opere di arte visiva esistenti in numero di copie inferiore a duecento, esclusi i work-for-hire e di conseguenza escluse tutte le opere che finiscono su un mercato di massa – e la sua rinunciabilità attraverso il waiver³⁸⁰. A differenza del sistema inglese, dove è ammesso anche il ‘blanket waiver’, le rinunce in conformità al VARA devono effettuarsi per iscritto con precisa identificazione dell’opera e delle facoltà rinunciate.

Complessivamente parlando, ci si accorge che limitare i diritti morali a solo una particolare tipologia di opera non solo riduce di molto l’utilità di pratica di questi ‘statutory rights’, ma soprattutto esclude dal loro raggio d’azione tutte le controversie in cui gli interessi morali di autori di altri ‘copyrightable works’ siano in conflitto con gli interessi di intermediari e di utilizzatori, le quali però statisticamente sono le più frequenti in relazione all’enforcement di diritti morali nelle corti europee³⁸¹. Agli autori esclusi dall’applicazione del VARA continua ad applicarsi quel quadro normativo variegato formato dalle leggi sui contratti, torts, concorrenza sleale, che prima del VARA era stato appunto ritenuto sufficiente a tutelare i diritti morali. La questione ha suscitato un ampio dibattito sulla base dell’argomento per cui avendo il legislatore esplicitamente riconosciuto ‘statutory moral rights’ ad una categoria di autori, implicitamente avrebbe voluto negare o se non altro sminuire la tutela degli interessi morali degli autori di altri tipi di opere³⁸².

³⁷⁷ Cyrill Rigamonti, *Deconstructing Moral Rights*, in *Harvard International Law Journal*, vol. 47, No. 2, 2006, pag. 405. Come il CDPA 1988 britannico, il VARA ignora i diritti di inedito e di pentimento, e si concentra su quelli di paternità e integrità, la cui durata è pari alla vita dell’autore.

³⁷⁸ §106A del Copyright Act del 1976: Rights of Attribution and Integrity. The author of a work of visual art (1) shall have the right— (A) to claim authorship of that work, and (B) to prevent the use of his or her name as the author of any work of visual art which he or she did not create;[...] (3) subject to the limitations in section 113(d), shall have the right (A) to prevent any intentional distortion, mutilation, or other modification of that work which would be prejudicial to his or her honor or reputation [...] and (B) to prevent any destruction of a work of recognized stature, and any intentional or grossly negligent destruction of that work is a violation of that right.

³⁷⁹ Rigamonti, *Deconstructing Moral Rights*, cit., pag. 405: “What is remarkable about the VARA is that it follows the moral rights orthodoxy much more closely than the CDPA, but only with respect to an exceptionally small group of works. The primary difference between CDPA and VARA is that the U.S. Congress chose to establish two different mutually exclusive regimes instead of merely adding a second layer of protection on top of the common law. Works that qualify for protection under the VARA are exclusively governed by the newly enacted §106A of the U.S. Copyright Act. Any rights visual artists may have had under the common law or under the state statutes for works now protected by the VARA are no longer available. For all other works, the common law causes of action discussed earlier remain the only basis for moral rights protection”.

³⁸⁰ Dworkin, *Moral rights and Common Law countries*, cit., pag. 260.

³⁸¹ Rigamonti, *Deconstructing Moral Rights*, cit., pag. 407.

³⁸² Rigamonti, *Deconstructing moral rights*, cit., pagg. 407-408. Per un approfondimento sul tema si veda: Justin Hughes, *American Moral Rights and Fixing the 'Dastar Gap'*, Cardozo Legal Studies Research Paper No. 96, 2007; Graeme Austin, *The Berne Convention as a Canon of Construction: Moral Rights after Dastar*, Victoria University of Wellington Legal Research Paper No. 4/2013.

Fortunatamente però, graffiti e street art rientrano a buon diritto tra le opere di arte visiva tutelate dal VARA, perciò si avrà modo di analizzare le previsioni più rilevanti per writers e street artists.

3.3. Il diritto morale di integrità dell'opera

3.3.1. 5-Pointz a New York: gli Street Artists agiscono in giudizio negli Stati Uniti

Se negli anni Ottanta qualcuno avesse detto a Taki 183 che in futuro writers e street artists avrebbero difeso le proprie opere in tribunale, molto probabilmente sarebbe scoppiato in una risata fragorosa. Di certo in trent'anni le cose sono molto cambiate, poiché non solo gli Stati Uniti hanno introdotto i diritti morali per gli autori di opere di arte visiva, ma, come visto nel primo capitolo, si è passati ad una situazione di generale e sentito apprezzamento della street art da parte del pubblico. Non stupirà, dunque, il grande sostegno morale fornito nel 2013 dal pubblico a Jonathan Cohen, in arte Meres One, e ad altri diciassette street artists nella causa³⁸³ contro Gerald Wolkoff, proprietario del complesso di 5-Pointz a New York. Il luogo, anche noto come 'La Mecca dei Graffiti', è stato demolito per fare posto ad un complesso residenziale³⁸⁴.

5-Pointz alle origini era una vecchia fabbrica di contatori d'acqua di fine Ottocento, poi abbandonata. Negli anni Settanta la proprietà fu acquistata dall'imprenditore Gerald Wolkoff, che però non ne fece alcun utilizzo per quarant'anni. A partire dagli anni Novanta, con il suo consenso, cominciò ad essere utilizzata da numerosi artisti, soprattutto writers, i quali presero a dipingere su tutte le sue superfici, rendendo noto in città il nome del progetto, 'Phun Phactory'.

Nel 2002, il writer Jonathan Cohen contattò esplicitamente Gerald Wolkoff, proponendosi come 'curatore' di quella mostra a cielo aperto in cui si era trasformato l'intero complesso: Wolkoff acconsentì, pur senza mai formalizzare un accordo scritto³⁸⁵, e sotto la guida di Cohen quel il complesso si evolvette fino a raccogliere opere di grandissima qualità. A livelli internazionale fu riconosciuto come 'La Mecca dei graffiti' e rinominato 5-Pointz, simbolo di unificazione dei cinque 'boroughs' di New York. Artisti di fama internazionale come Lady Pink, Stay High 149, Tracy 168, Cope2, Part, SPE, Dan Plasma, CORTES and TATS CRU, si recavano lì a dipingere, contribuendo ad aumentare la notorietà del luogo, che presto divenne un'attrazione-simbolo della stessa città di New York, con tour, visite guidate e film girati in loco.

³⁸³ La vicenda è stata oggetto anche di trattazione accademica; si vedano ad esempio: Susanna Frederick Fischer, *Who's the Vandal? The Recent Controversy over the Destruction of 5Pointz and How Much Protection Does Moral Rights Law Give to Authorized Aerosol Art?*, John Marshall Review of Intellectual Property Law, vol. 14, 2015, pagg. 326-356; Timothy Marks, *The Saga Of 5Pointz: VARA's Deficiency In Protecting Notable Collections Of Street Art*, Loyola L.A. Entertainment Law Review, vol. 35, Issue 3, 2015, pagg. 281-318.

³⁸⁴ Professor Richard Cused, *5Pointz: The Anti-Rebellion Message of the Graffiti Dispute*, Center for New York City Law, 23 City Law 73, 2017. <http://www.citylandnyc.org/5pointz/> (ultimo accesso 25.1.2018).

³⁸⁵ *Cohen v. G&M Realty L.P.*, 988 F. Supp. 2d 212 (E.D.N.Y. 2013), 'Tra i due vigeva un "general understanding that Cohen would be allowed to select who would be permitted to paint on the walls".'

Dopo quarant'anni dall'acquisto della proprietà, nel 2013 Walkoff decise di voler convertire gli spazi di 5-Pointz in due edifici di lusso, affermando che l'aver permesso per tutto quel tempo di dipingere mura della fabbrica era stata una concessione temporanea, visto che in realtà progetti di riqualificazione dell'edificio erano stati in programma fin dall'inizio.

Nell'estate 2013 Cohen e gli artisti cercarono di fermare l'azione di Walkoff, sottoponendo alla NY-City Landmarks Preservation Commission la questione di preservare l'edificio dichiarandolo monumento cittadino: purtroppo la richiesta fu rigettata perché l'arte applicata all'edificio aveva meno di trent'anni. In quello stesso periodo la New York City Planning approvava il piano edilizio per la nuova costruzione. Tutto era pronto per la demolizione.

Il 10 ottobre 2013, Cohen e altri diciassette artisti citano allora in giudizio Walkoff per violazione del Visual Artists' Right Act, chiedendo contestualmente una misura cautelare – preliminary injunction - che potesse inibire la demolizione dell'edificio, sulla base del diritto morale di integrità previsto al §106A del Copyright Act, che consente di impedire la distruzione di un'opera d'arte visiva. Come poi riconoscerà la corte, si trattava della prima occasione in cui un tribunale si è trovato a determinare se un'opera di street art possa essere tutelata dalla legge.

Con ordinanza del 12 novembre 2013, dopo aver sentito in udienza le parti, il giudice Block della Eastern District Court of New York nega la misura cautelare³⁸⁶ in favore di Cohen, sulla base di alcune valutazioni attinenti a ciò che nel nostro processo civile chiameremmo *fumus boni iuris*, ossia “*likelihood of success on the merits*”, e *periculum in mora*, “*whether the plaintiffs demonstrated that they were likely to suffer irreparable harm*”. Occorre precisare però che solo qualche giorno dopo il diniego della misura, e prima ancora del deposito delle motivazioni, Walkoff ingaggia una squadra di tinteggiatori per imbiancare tutte le superfici dell'edificio, di fatto precludendo la possibilità di appellare il diniego della preliminary injunction. Simile comportamento, completamente inaspettato oltre che avvenuto di notte, è stato ritenuto altamente scorretto dalla comunità artistica e dal pubblico, nonché ritenuto poi base per la tutela risarcitoria degli artisti.

Tornando alla decisione, per quanto riguarda il requisito del *fumus boni iuris*, riassumibile anche nelle valutazioni di “*balance of hardships tipping decidedly in the plaintiff's favor*”, il materiale probatorio presentato alle udienze ha indotto il giudice a ritenere che ci fosse “*fair ground for litigation*”. Tuttavia, affermava il giudice, l'effettiva valutazione della sussistenza dei requisiti per l'applicazione del §106A sarebbe più opportuno venisse svolta in sede di giudizio nel merito anziché in una rapida fase cautelare. Poiché la legge statunitense non definisce il requisito della “*recognized stature*”, la valutazione sul punto richiede un approfondimento probatorio nel merito, impossibile da effettuare in questa fase preliminare.

Nella valutazione del *periculum in mora*, invece, deve essere valutato il danno che l'attore patirebbe nel caso di diniego di misura cautelare, laddove poi invece prevalesse nel merito. In quest'ultimo caso, però, si deve tener conto di tutti i “*remedies*” di cui l'attore

³⁸⁶ *Cohen v. G&M Realty L.P.*, 988 F. Supp. 2d 212 (E.D.N.Y. 2013).

potrebbe giovare in base alla legge, nonché della loro adeguatezza a compensare il danno patito. Benché al momento del deposito delle motivazioni le opere di 5-Pointz fossero già state distrutte, il giudice Block affermava che sarebbe arduo per la parte attrice sostenere che nessuna cifra di denaro potrebbe mai compensare la distruzione delle opere, a maggior ragione quando il VARA garantisce ‘significant monetary damages’ per l’illecita distruzione di un’opera. Dopotutto, scrive il giudice, i dipinti di solito vengono realizzati per essere venduti, e il loro valore si riflette nel prezzo a cui vengono venduti sul mercato. Nel caso di specie le opere sono state dipinte senza alcun ritorno economico, ma di sicuro la parte attrice avrebbe accettato di buon grado del denaro dal convenuto, se questi ne avesse offerto in cambio delle opere.

Oltretutto, veniva osservato³⁸⁷, le opere di Cohen e gli altri possono vivere in altre forme, per esempio attraverso le fotografie; poiché le opere su quei muri sono comunque tutelate dalla tradizionale legge sul copyright – che attribuisce, tra gli altri, il diritto esclusivo di riproduzione – potrebbero comunque essere sfruttate commercialmente su altri mercati.

Il fattore che tuttavia preclude ogni possibilità di concessione della injunction, prosegue la corte, è la natura ‘temporanea’ delle opere: il fatto che queste fossero collocate sulle superfici di un edificio di cui la parte attrice era consapevole della prossima demolizione, impedisce a monte la tutela cautelare. Inoltre, scrive Block, anche il convenuto Wolkoff concorre in una certa misura nella responsabilità per la vicenda: egli infatti ha sempre acconsentito a che street artists dipingessero sul suo edificio e di fatto ha scelto deliberatamente di non tutelarsi nel momento in cui non si è procurato quei waiver – rinunce ai diritti morali – che ancor più a monte avrebbero permesso di sradicare il problema.

In ogni caso, conclude il giudice, la parte convenuta rimane esposta al probabile accertamento di responsabilità civile nonché alla condanna al risarcimento del danno, laddove in ultima analisi venga provato che le opere di 5-Pointz fossero di “recognized stature”.

5-Pointz non esiste più: oltre all’imbiancatura del 2013, la primavera 2014 ha visto la sua demolizione, tra le proteste della comunità artistica e dei sostenitori del progetto. A mettere il coltello nella piaga, inoltre, sarebbe stata un’ulteriore azione di Wolkoff, che in quell’anno avrebbe tentato, con esito negativo, di registrare il marchio ‘5-Pointz’.

La vicenda ha trovato comunque una conclusione positiva: anche se le opere non esistono più, Cohen e gli altri hanno riportato un’epica vittoria giudiziale³⁸⁸ contro Wolkoff il 12 febbraio 2018. Il giudice Block, ancora una volta chiamato a decidere sulla vicenda con l’aiuto di una giuria, ha riconosciuto il proprietario dell’edificio responsabile della violazione dei diritti morali degli artisti, accordando quindi il risarcimento del danno. Vista l’intenzionalità della condotta del proprietario, che aveva imbiancato l’edificio prima ancora di attendere l’esito della misura cautelare, la corte ha infatti attribuito il massimo dei statutory damages previsti dal VARA, per un totale di 6,75milioni di dollari.

³⁸⁷ *Cohen v. G&M Realty L.P.* (2013), si veda §39.

³⁸⁸ *Cohen v. G&M Realty L.P.*, Case No. 13-CV-05612(FB)(RLM) riunita con Case No. 15-CV-3230(FB)(RLM) (E.D.N.Y. Feb. 12, 2018).

Il cospicuo risarcimento e la fama mondiale di cui gode la vicenda sicuramente porteranno ad una maggiore sensibilizzazione sul tema del conflitto tra diritti morali degli artisti e diritti del proprietario. Malgrado quella del 2018 rappresenti una grandiosa vittoria per gli street artists, occorre notare che dalle parole del giudice nella sentenza del 2013 (*preliminary injunction* negata) riecheggia ancora l'argomento per cui una tutela risarcitoria sia sempre sufficiente a soddisfare le prerogative morali degli artisti; a ben vedere però, il §106A del VARA attribuisce in primo luogo il diritto ad impedire la distruzione, poi eventualmente una tutela risarcitoria.

Prima di inoltrarsi in ulteriori considerazioni si vuole ora ripercorrere i tratti salienti del Visual Artists Right Act americano e vedere in che termini possa essere applicato alle opere di graffiti e street art, così come è stato fatto per il caso 5-Pointz.

3.3.1.1. Il VARA e la sua applicabilità alle opere di graffiti e street art

Il Visual Artists' Right Act, da una parte ha il pregio di introdurre finalmente i diritti morali nell'ordinamento statunitense, dall'altra ha un'applicazione talmente ristretta, da limitare sensibilmente il suo impatto in tema di opere dell'ingegno.

Sono infatti protette dal VARA solamente i "works of visual art", una sottocategoria di "pictorial, graphic and sculptural works" tutelati dal Copyright Act.

Di questo concetto il legislatore americano dà una definizione sia in positivo, enumerando i tipi di opere ricomprese tra quelle di arte visiva, sia in negativo, elencando i tipi di opere escluse. Si legge al §101 del Copyright Act: "*A work of visual art is: (1) a painting, drawing, print, or sculpture, existing in a single copy, in a limited edition of 200 copies, signed and consecutively numbered by the author [...]*". Nel comma successivo invece si legge che cosa non costituisce visual art: opere suscettibili di sfruttamento commerciale³⁸⁹ come poster, mappe, disegni tecnici, diagrammi, modelli, arte applicata, libri, motion picture, opere audiovisive, riviste ecc, nonché creazioni pubblicitarie, work-for-hire e chiaramente opere non soggette a copyright³⁹⁰. L'ampiezza di questa lista di opere escluse riflette l'intento di placare gli animi dell'editoria e dell'industria cinematografica³⁹¹, le quali fanno largo uso della work-made-for-hire doctrine³⁹² e non desiderano avere "l'ingombro" dei diritti morali.

³⁸⁹ Robert J. Sherman, *The Visual Artists' Right Act of 1990: American Artists Burned again*, *Cardozo Law Review* vol. 17, 1995, pag. 409. Nella lista di opere che non rientrano nel raggio di applicazione del VARA, l'autore parla di "every conceivable commercially exploitable copyrightable work".

³⁹⁰ 17 U.S. Code §101: A "work of visual art" is: (1) a painting, drawing, print, or sculpture, existing in a single copy, in a limited edition of 200 copies or fewer that are signed and consecutively numbered by the author, or, in the case of a sculpture, in multiple cast, carved, or fabricated sculptures of 200 or fewer that are consecutively numbered by the author and bear the signature or other identifying mark of the author; or (2) a still photographic image produced for exhibition purposes only, existing in a single copy that is signed by the author, or in a limited edition of 200 copies or fewer that are signed and consecutively numbered by the author. A work of visual art does not include: (A)(i) any poster, map, globe, chart, technical drawing, diagram, model, applied art, motion picture or other audiovisual work, book, magazine, newspaper, periodical, data base, electronic information service, electronic publication, or similar publication; (ii) any merchandising item or advertising, promotional, descriptive, covering, or packaging material or container; (iii) any portion or part of any item described in clause (i) or (ii);(B) any work made for hire; or (C) any work not subject to copyright protection under this title.

³⁹¹ H.R. House Report No. 514, 101st Congress, 2nd Session, 1990: "Critical factual and legal differences in the way visual arts and audiovisual works are created and disseminated have important practical

Pur avendo elencato in maniera abbastanza esaustiva³⁹³ che cosa si intenda per ‘work of visual art’, il legislatore americano ha inteso lasciare spazio interpretativo alla giurisprudenza nel tracciare i confini esatti di questo concetto, invitando all’utilizzo del buon senso e degli standard generalmente accettati dalle comunità artistiche di riferimento³⁹⁴. Infatti, vista la rapida trasformazione del panorama artistico e la svelta evoluzione di tecniche e materiali utilizzati, il mondo dell’arte fa uso di un’enorme varietà di mezzi per la creazione delle opere; si dice, perciò, che l’inclusione di una determinata opera all’interno della categoria ‘arte visiva’ non possa dipendere dai mezzi o dai materiali utilizzati³⁹⁵.

Alla luce di queste premesse, non sarà difficile riscontrare – come è stato fatto nel caso 5-Pointz - che un graffito o un’opera di street art possano a buon diritto rientrare nella categoria di “work of visual art”, essendo questi un dipinto che esiste in un unico esemplare, proprio come richiesto dal §101³⁹⁶. Occorre però ancora assicurarsi che l’asserito work of visual art sia effettivamente copyrightable³⁹⁷ e che non sia un work-for-hire; quanto alla copyright-ability dei graffiti, se ne è ampiamente discusso nel secondo capitolo, giungendo alla conclusione che essi sono a tutti gli effetti opere dell’ingegno protette dal copyright; quanto al work-for-hire, i parametri di valutazione da seguire sono quelli stabiliti dalla Corte Suprema del caso *Community for Creative Non-Violence v. Reid*³⁹⁸, che discute

consequences. They have led the Congress to consider the claims of these artists separately that the bill’s scope should be limited to certain carefully defined types of works and artists, and that if claims arising in other contexts are to be considered, they must be considered separately.”

³⁹² 17 U.S. Code §101: “A ‘work made for hire’ is: (1) a work prepared by an employee within the scope of his or her employment; or (2) a work specially ordered or commissioned [...]” In base al §201 della legge sul copyright, “In the case of a work made for hire, the employer or other person for whom the work was prepared is considered the author for purposes of this title, and, unless the parties have expressly agreed otherwise in a written instrument signed by them, owns all of the rights comprised in the copyright”.

³⁹³ Peter H. Karlen, *What’s Wrong with VARA: A Critique of Federal Moral Rights*, in *Hastings Communications & Entertainment Law Journal*, 1993, vol. 15, pagg. 909 e ss..

³⁹⁴ H.R. House Report No. 514, 101st Congress, 2nd Session, 1990, citato in *Flack v. Friends of Queen Catherine Inc.*, 139 F.Supp.2d 526 (S.D.N.Y. 2001) e altra giurisprudenza, nonché in David E. Shipley, *The empty promise of VARA: the restrictive application of a narrow statute*, in *Mississippi Law Journal*, vol. 83, 2014, pag. 2. “The courts should use common sense and generally accepted standards of the artistic community in determining whether a particular work falls within the scope of the definition. Artists may work in a variety of media and use any number of materials creating their works. Therefore, whether a particular work falls within the definition should not depend on the medium or materials used.”

³⁹⁵ Vedi nota precedente: “Courts should use common sense and generally accepted standards of the artistic community in determining whether a particular work falls within the scope of its definition”.

³⁹⁶ Sull’applicabilità del VARA a Graffiti e Street Art, si vedano Michelle Bougdanos, *The Visual Artists’ Right Act and its application to Graffiti Murals: whose wall is it anyway?*, *New York Law School Journal of Human Rights*, vol. 18, 2002, pagg. 549-575; John Bicknell, *Is graffiti worthy protection? Changes within the recognized statute requirement of the Visual Artists Rights Act*, *Tulane Journal of Technology and Intellectual Property*, Vol. 17, 2014, pagg. 337-352; Shane Burke, *5-Pointz down: the New York District Court ruling on ‘Graffiti Mecca’*, in *Queen Mary Journal of Intellectual Property*, vol. 4, 2014, No. 3, pagg. 226-235.

³⁹⁷ Nel caso *Chapman Kelley v. Chicago Park District*, No. 08-3701 (7th Cir. 2011), che si è analizzato nel secondo capitolo in relazione all’affixation, l’attore aveva agito in giudizio azionando il diritto morale all’integrità dell’opera; la sua domanda è stata respinta perché la sua opera non è stata ritenuta copyrightable in virtù della sua intrinseca effimerità.

³⁹⁸ *Community for Creative Non-Violence v. Reid*, 490 US 730 (1989) La controversia sorge tra un’associazione di beneficenza, la Community for Creative Non-Violence, e lo scultore James Reid. La prima aveva commissionato al secondo una scultura raffigurante un senza tetto, mandando però alcuni membri dell’associazione a fornire direttive e suggerimenti sulle modalità di creazione dell’opera. Al termine

proprio una disputa sull'attribuzione del copyright in un caso di opera d'arte commissionata. I parametri stabiliti dalla Corte Suprema si basano sugli indici che consentono di distinguere tra lavoratore autonomo e lavoratore subordinato. Ancora una volta, la valutazione è da effettuarsi caso per caso, ma tuttavia si può genericamente affermare che difficilmente un writer o uno street artist creano le loro opere entro un contratto di lavoro dipendente; quanto al caso di specie, gli artisti di 5-Pointz creavano certamente in maniera libera e svincolata.

Un'ultima questione riguarda l'illegalità delle opere. Come si è visto in precedenza, l'illiceità del contenuto non rileva ai fini della copyrightability delle opere; come si è visto poc'anzi, per l'applicabilità del VARA rileva solamente che l'opera sia un'opera d'arte visiva copyrightable, perciò si potrebbe trarre la conclusione che anche per il VARA sia irrilevante l'illiceità dell'opera. Ciò appare senza dubbio logico, eppure il riscontro giurisprudenziale non è stato altrettanto coerente. Nel caso *English vs. B.F.C. & R East 11th Street LLC*³⁹⁹, un gruppo di artisti trasforma un lotto edilizio ancora vacante in uno spazio d'arte pubblico, con murales e sculture: di fronte all'imminente distruzione delle opere, gli artisti citano in giudizio la società proprietaria del lotto, sostenendo che la rimozione o la distruzione di parte del giardino costituirebbe una violazione del diritto all'integrità dell'opera. Il caso fu semplicemente 'dismissed' nella fase di richiesta di un 'summary judgement', perciò non fu analizzato approfonditamente nel merito. Tuttavia la corte ha comunque sostenuto che il VARA non si possa applicare alle opere d'arte illegalmente collocate su proprietà altrui quando tali opere non possono essere rimosse⁴⁰⁰; così facendo infatti, argomenta la corte, si finirebbe per ostacolare lo sviluppo edilizio della zona, compromettendo quindi un diritto costituzionalmente tutelato quale quello di proprietà⁴⁰¹.

Diversamente, in *Pollara v. Seymour*⁴⁰², la corte ha ritenuto che la ratio decidendi di *English* potesse applicarsi solamente ai casi in cui le opere non si possano rimuovere senza distruggerle. Nel caso *Pollara* gli artisti posizionano un banner su un edificio di pertinenza dell'Empire state Building, in preparazione di una manifestazione; il banner fu facilmente rimosso senza danneggiarlo dalla parte convenuta. Benché la corte poi abbia deciso in

l'associazione paga il compenso allo scultore, nonché le spese di spedizione e installazione; tra le parti però non era stato accordato nulla sul copyright dell'opera, ritenendosi entrambe titolari di quel diritto. Il caso giunge dinnanzi alla Corte Suprema, la quale, sulla base dei common law agencies principles stabilisce i criteri da seguire per valutare se un soggetto è un independent contractor oppure un employee (pag. 751): "In determining whether a hired party is an employee under the general common law of agency, we consider the hiring party's right to control the manner and means by which the product is accomplished. Among the other factors relevant to this inquiry are [1] the skill required; [2] the source of the instrumentalities and tools; [3] the location of the work; [4] the duration of the relationship between the parties; [5] whether the hiring party has the right to assign additional projects to the hired party; [6] the extent of the hired party's discretion over when and how long to work; [7] the method of payment; [8] the hired party's role in hiring and paying assistants; whether the work is part of the regular business of the hiring party; [9] whether the hiring party is in business; [10] the provision of employee benefits; [11] and the tax treatment of the hired party."

³⁹⁹ *English v. BFC & R East 11th Street LLC*, 1997 WL 746444 (S.D.N.Y. 1997)

⁴⁰⁰ *English v. BFC & R East 11th Street LLC.*, si veda il §14: "VARA does not apply to artwork illegally placed on the property of others when such artwork cannot be removed from the site in question".

⁴⁰¹ *English v. BFC & R East 11th Street LLC.*, si veda il §11, in cui si afferma che applicare il VARA alle opere d'arte visive collocate senza permesso sulla proprietà altrui "could effectively freeze development of vacant lots". Si veda anche Schwender, *Does copyright law protect graffiti and street art?*, cit., pag. 457.

⁴⁰² *Pollara v. Seymour*, 206 F. Supp. 2d 333. (2003)

sfavore degli artisti poiché il materiale pubblicitario non integra un ‘work of visual art’, essa ha comunque toccato il punto dell’illiceità, sostenendo che non ci siano appigli nella legge per sostenere un generale diritto di distruzione di opere d’arte che si trovano su una determinata proprietà senza il consenso del proprietario⁴⁰³.

Il riferimento in entrambe le sentenze alla rimovibilità delle opere si spiega sulla base del fatto che, come poi si vedrà, il VARA prevede alcune “building exceptions” al diritto di integrità sulla base della diversa rimovibilità delle opere attaccate agli edifici. Il fatto che l’illegalità dell’opera venga accostata nell’argomentazione alle ‘building exceptions’ è fuorviante, poiché in questo modo sembra rappresentare una circostanza legittimerebbe la limitazione del diritto di integrità di quelle opere che non possono essere rimosse senza essere distrutte, le quali, per di più, sarebbero state create sull’edificio senza il consenso del proprietario.

Tuttavia, la building exception relativa alle opere ‘irrimovibili’ prevista al §113 (d) non afferma che per esse non vale in assoluto il diritto all’integrità, ma semplicemente che per le opere irrimovibili non vale il diritto di integrità nel caso in cui l’artista e il proprietario dell’edificio abbiano sottoscritto un accordo che riconosca che l’opera possa essere esposta al danneggiamento in fase di rimozione. La sopracitata sentenza *English*, perciò, non essendo intercorso tra le parti alcun accordo del genere, si spiegherebbe solamente sulla base del fatto che il rimedio richiesto alla corte, l’“*injunctive relief to stop destruction*”, è un “equitable remedy”, al quale si applicano ‘equitable principles’, che tengono conto di tutte le circostanze del caso di specie, compresa l’illegalità dell’azione⁴⁰⁴. Oltretutto, dalla sentenza *English* si capisce come alcuni requisiti del VARA si prestino molto bene ad essere manipolati in funzione di “policy goals”: la sentenza, infatti, che afferma che la completa ostruzione di un murales non integra la distruzione dell’opera, mancherebbe di ‘common sense’, ancorché magari supportata da una certa estensione interpretativa del testo di legge. La sentenza in realtà si comprende solo alla luce dei “public policy concerns” che il giudice ha delineato nelle motivazioni, ossia l’argomento per cui non sarebbe pensabile impedire lo sviluppo edilizio urbano per preservare un murales⁴⁰⁵.

In ogni caso, come si è correttamente sostenuto in *Pollara*, non ci sono appigli nelle disposizioni del VARA per sostenere un generico diritto a distruggere opere d’arte che si trovano su edifici senza il consenso del proprietario.

⁴⁰³ *Pollara v. Seymour*, §6, nota 4: “There is no basis in the statute to find a general right to destroy works of art that are on property without the permission of the owner.”

⁴⁰⁴ Barry Werbin, *Street Art and VARA: The Intersection of Copyright and Real Estate*, in *Art & advocacy*, Vol. 22, Herrick, 2016, pag. 5.

⁴⁰⁵ Christopher J. Robinson, *The “recognized stature” standard in the Visual Artists Right Act*, *Fordham Law Review*, vol. 68, Issue 5, 2000, pag. 1970: “As is the case of most intellectual property law, the legal elements of VARA, including the recognized stature provision, are highly susceptible to manipulation in the face of competing policy goals. Judge Baer’s opinion in *English* is an example. His finding that the complete obstruction of murals on walls of a community garden did not amount to the murals’ destruction, while perhaps supportable by the text of VARA, defies common sense. His finding is understandable only when viewed in light of the public policy concerns he then elucidates. Judge Baer finds it unthinkable, from a policy as well as a constitutional perspective, that the preservation of a mural on the outside wall of a building should ever inhibit the development of an adjoining parcel of land completely masking the mural from view. Given the court’s findings, no mural, whatever its stature, is safe from urban development.”

3.3.1.2. Il *right to integrity* conferito dal VARA

Il Visual Artists' Right Act, in attuazione dell'art. 6bis della Convenzione di Berna, riconosce il diritto di paternità – right to attribution - e il diritto all'integrità dell'opera⁴⁰⁶. In particolare declina il diritto all'integrità dell'opera secondo due filoni: un diritto ad impedire alcune modificazioni qualificate dell'opera e un diritto ad impedire la distruzione.

3.3.1.2.1. Right to prevent intentional distortion, mutilation or modification

Nel recepimento dell'art. 6bis, il legislatore statunitense ha declinato il diritto all'integrità sotto un duplice profilo: da una parte quello delle modificazioni all'opera, dall'altra quello della distruzione dell'opera. Il primo profilo, quello delle modificazioni all'opera, comune agli ordinamenti continentali, presenta una formulazione che tutto sommato rispecchia nel suo nucleo essenziale l'art 6bis della convenzione di Berna: l'autore infatti ha diritto ad opporsi – oltre che a 'recover damages' - a tutte le distorsioni, mutilazioni o altre modificazioni dell'opera pregiudizievoli del suo onore e reputazione. Benché simile all'art 6bis⁴⁰⁷, la disposizione del VARA ha in realtà un'estensione di tutela leggermente più ristretta: non solo la tutela viene apprestata solamente contro quegli atti di modificazione di carattere "intentional"⁴⁰⁸, ossia dolosi, ma anche solamente in relazione ad atti di "distortion, mutilation, modification" e non anche in relazione a qualsiasi 'derogatory action' prevista invece dall'art 6bis. Ad un primo impatto "distortion, mutilation and modification" e "derogatory action" possono sembrare tutte azioni che vadano ad alterare l'opera originaria in maniera generica; tuttavia anche in base ai lavori della convenzione di Berna⁴⁰⁹ si vede come il significato da dare a questi termini sia diverso. 'Distortion,

⁴⁰⁶ 17 U.S. Code, Section §106A, rubricata "Rights of certain authors to attribution and integrity". Il diritto di paternità – right to attribution - si articola in tre sotto-diritti: il diritto al riconoscimento della paternità dell'opera; il diritto al disconoscimento della paternità su opere che non sono state create dall'autore in questione; il diritto al disconoscimento della paternità su opere dell'autore che sono state distorte, mutilate o modificate in maniera pregiudizievole al suo onore e reputazione. I primi due diritti rappresentano il right of attribution nel suo senso più immediato: il primo riconosce il legame tra autore ed opera in senso positivo in virtù della creazione dell'opera; il secondo invece riconosce il 'non-legame' tra autore ed opera nel caso in cui l'autore non l'abbia creata. Il right to attribution previsto dal VARA, tuttavia, non attribuisce il diritto all'anonimato né allo pseudonimo. Il terzo sotto-diritto che fa capo al diritto di paternità è quello di disconoscere l'opera laddove questa abbia subito "distortion, mutilation or other modification [...] prejudicial to honour and reputation"; questa formulazione richiama in maniera molto simile quella relativa al diritto all'integrità dell'opera, su cui ci si soffermerà a breve. Con questo diritto, infatti si riconosce all'autore di recidere il legame che lo lega all'opera laddove un'azione esterna abbia alterato l'opera originaria, distorcendola in modo tale da ledere all'onore e alla reputazione dell'artista. L'estensione di questo diritto al disconoscimento della paternità in caso di lesione all'integrità dell'opera è però più vasto del diritto all'integrità stesso, perché il primo, a differenza del secondo, non è limitato alle distorsioni, mutilazioni o modificazioni intenzionali.

⁴⁰⁷ L'art. 6bis della Convenzione di Berna afferma: "Indipendentemente dai diritti patrimoniali d'autore, [...], l'autore conserva il diritto [...] di opporsi ad ogni deformazione, mutilazione od altra modificazione, come anche ad ogni altro atto a danno dell'opera stessa, che rechi pregiudizio al suo onore od alla sua reputazione".

⁴⁰⁸ Davies e Garnett, *Moral rights*, cit., pag. 878: "A violation of the integrity right requires proof that the harmful actions of the defendant were intentional, not merely negligent or even grossly negligent. This differs from the intent required to prevent destruction of a work of recognized stature".

⁴⁰⁹ Sam Ricketson, *The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works*, cit., pagg. 468-469.

mutilation and modification' afferiscono alle modificazioni di tipo fisico all'opera stessa, mentre nella 'derogatory action' rientrano anche quelle alterazioni esterne all'opera, che però ricadono su di essa, come le modifiche pregiudizievoli al contesto dell'opera.

L'iter legislativo⁴¹⁰ statunitense del VARA suggerisce che le modificazioni al contesto dell'opera possano in realtà essere ricomprese nell'ampio concetto di 'modification', applicandosi a tutti quei casi in cui la modalità di installazione, collocazione nelle strutture espositive o addirittura il colore dello sfondo, possano risultare pregiudizievoli per l'artista. In ogni caso, non vi è sufficiente giurisprudenza per poter stabilire i contorni esatti dei concetti di distorsione, mutilazione o modificazione⁴¹¹. Benché essi possano aprire anche a valutazioni di tipo soggettivo, in realtà sono riportate a maggiore certezza giuridica attraverso i più familiari concetti di onore e reputazione – che richiamano le 'actions for defamation'⁴¹² -, di cui l'alterazione dell'opera deve essere lesiva.

Il VARA non fornisce alcuna indicazione su quali standard la giurisprudenza debba usare per misurare onore e reputazione, lasciando ampio spazio di manovra alle corti nella valutazione del pregiudizio come artista, valutando la lesione della personalità dell'autore così come impresa nell'opera protetta⁴¹³. La giurisprudenza ha interpretato il concetto di onore come "good name or public esteem" e reputazione come "condition of being regarded as worthy or meritorious"⁴¹⁴.

Il VARA inoltre prevede anche delle eccezioni che limitano l'azione in giudizio contro le 'distortion, mutilation and modification'. Al §106A (c) si prevedono tre eccezioni: la prima stabilisce che il passaggio del tempo o il risultato dell'intrinseca natura dei materiali non costituisce una modificazione azionabile nell'ambito del diritto all'integrità⁴¹⁵; la naturale degradazione di una scultura nel tempo, a causa della sua esposizione al sole, alla pioggia, alla neve, non rappresenta una violazione dell'integrità dell'opera. In tema di graffiti e street art questa eccezione potrebbe essere rilevante, vista l'esposizione costante delle opere agli agenti atmosferici: tuttavia, accettando gli street artist in primis l'azione degli agenti atmosferici sulle loro opere, di certo non azionerebbero il diritto all'integrità dell'opera sulla base di questo presupposto.

La seconda eccezione⁴¹⁶ riguarda i "conservation efforts" e la "public presentation": una modificazione che rappresenti il risultato di conservazione, o di una pubblica

⁴¹⁰ H.R. House Report No. 514, 101st Congress, 2nd Session, 1990, citato in Davies e Garnett, *Moral rights*, cit., pag. 875.

⁴¹¹ Davies e Garnett, *Moral rights*, cit., pag. 875.

⁴¹² Davies e Garnett, *Moral rights*, cit., pag. 878: "Standard used in defamation cases regarding the general character of the claimant are not considered to be analogous."

⁴¹³ H.R. House Report No. 514, 101st Congress, 2nd Session, 1990, citato in Duboff, Burr e Murray, *Art law: cases and materials*, Hein, Buffalo, 2017, pag. 272: "Although VARA does not define the terms 'prejudicial', 'honor' and 'reputation', the House Report recommended that the prejudice inquiry focus on the artistic or professional honor or reputation of the individual as embodied in the work that is protected' and 'examine the way in which a work has been modified and the professional reputation of the author of the work'".

⁴¹⁴ *Carter v. Helmsley-Spear, Inc.*, 861 F. Supp. 303 (S.D.N.Y. 1994).

⁴¹⁵ §106A (c) (1): The modification of a work of visual art which is a result of the passage of time or the inherent nature of the materials is not a distortion, mutilation, or other modification described in subsection (a)(3)(A).

⁴¹⁶ §106A (c) (2): The modification of a work of visual art which is the result of conservation, or of the public presentation, including lighting and placement, of the work is not a destruction, distortion, mutilation, or other modification described in subsection (a)(3) unless the modification is caused by gross negligence.

presentazione, incluse le modifiche all'illuminazione o alla collocazione, non integra una violazione del diritto all'integrità dell'opera a meno che la modifica non sia causata da "gross negligence". In *Flack v. Friends of Queen Catherine Inc*⁴¹⁷, una società commissiona un'opera ad uno scultore, ma durante un periodo di interruzione dei lavori la società stessa colloca parte dell'opera all'esterno, soggetta agli agenti atmosferici, danneggiando il volto del soggetto raffigurato. Anziché accordarsi con lo scultore per le riparazioni, la società affida il lavoro di riparazione della statua ad un terzo soggetto, un assistente dell'artista, che realizza un risultato distorto e mutilato, a detta dello scultore. La corte decide però in favore della società, sostenendo che l'operato dell'assistente nel tentativo di ricostruzione del volto della statua fosse un "effort at conservation", pur riservandosi di vagliare la sussistenza dell'eventuale "gross negligence" nell'operato dell'assistente. Sempre analizzando il testo legislativo con occhio a graffiti e street art, l'eccezione di "conservation" potrebbe invece essere rilevante: come ricordato in apertura di questa tesi, gli organizzatori della mostra "Street art – Banksy & Co." di Bologna si erano appropriati delle opere, staccandole dai muri e sistemandole nel museo, proprio a fini conservativi; oltretutto, la tecnica con cui le opere erano state rimosse dai muri era stata la stessa che in passato veniva impiegata per rimuovere gli affreschi dalle pareti, perciò tendenzialmente in maniera tutt'altro che negligente. In un ipotetico caso simile risolto alla luce del diritto americano, perciò, occorre tenere a mente che le modificazioni effettuate su un'opera a fini conservativi non costituiscono una modificazione lesiva del diritto all'integrità dell'opera.

La terza eccezione prevista dal VARA è relativa a riproduzioni o raffigurazioni dell'opera su libri, riviste o altri mezzi: simili riproduzioni non integrano una 'distortion, mutilation o modification' azionabile⁴¹⁸.

3.3.1.2.2. Right to prevent destruction of a work of "recognized stature"

L'altro profilo del diritto all'integrità posto dal VARA è quello relativo alla distruzione dell'opera: su questo punto, infatti, gli Stati Uniti fanno un passo avanti rispetto alla Convenzione di Berna e inseriscono una previsione specifica contro la distruzione delle opere, che non trova riscontro né nell'ordinamento inglese, né nell'ordinamento italiano. Benché a livello semantico il concetto di integrità di un oggetto possa senza dubbio includere anche la sua negazione, ovvero la distruzione dell'oggetto stesso, a livello giuridico si discute se il diritto all'integrità dell'opera possa ricomprendere anche il diritto ad impedirne la distruzione. In altre parole, ci si chiede se la distruzione possa considerarsi l'apice di un atto di mutilazione.

Seguendo il linguaggio della Convenzione di Berna, infatti, per considerare integrata una violazione del diritto morale di integrità occorre che l'atto modificativo impresso

⁴¹⁷ *Flack v. Friends of Queen Catherine Inc.*, 139 F. Supp. 2d 526 (S.D.N.Y. 2001).

⁴¹⁸ §106A (c) (3): The rights described in paragraphs (1) and (2) of subsection (a) shall not apply to any reproduction, depiction, portrayal, or other use of a work in, upon, or in any connection with any item described in subparagraph (A) or (B) of the definition of "work of visual art" in section 101, and any such reproduction, depiction, portrayal, or other use of a work is not a destruction, distortion, mutilation, or other modification described in paragraph (3) of subsection (a).

all'opera sia lesivo dell'onore e reputazione dell'artista. Analogamente, dunque, per poter affermare che anche la distruzione dell'opera violi il diritto all'integrità dell'opera, si deve poter sostenere che anch'essa sia lesiva dell'onore e reputazione dell'artista. Tuttavia si dice che, a seguito della distruzione, l'opera non esiste più e perciò non è più in grado di essere pregiudizievole per l'artista⁴¹⁹, in quanto non trasmette un diminuito valore estetico idoneo a distorcere l'immagine del suo autore⁴²⁰.

Lo stesso argomento fu anche sostenuto nel 1948 in occasione della Revisione di Bruxelles alla Convenzione di Berna, durante la quale la delegazione ungherese propose l'inclusione della distruzione tra gli atti lesivi dell'onore e reputazione dell'artista, non trovando però il consenso degli Stati⁴²¹. Ciò nonostante, sul punto fu adottata una risoluzione programmatica: benché l'art. 6bis non proibisca espressamente la distruzione delle opere, gli Stati membri vengono in ogni caso invitati ad introdurre nelle proprie legislazioni nazionali disposizioni per impedire la distruzione delle opere. Malgrado lo sforzo racchiuso in questa risoluzione, allo stato attuale la distruzione delle opere rimane fuori dal perimetro applicativo dell'art. 6bis⁴²².

L'opinione al giorno d'oggi maggiormente condivisa considera invece la distruzione come l'apice di un atto di mutilazione: come è stato affermato, infatti, "destruction deprives the author of an authentic means of proof for his artistic and professional skills and self conscience"⁴²³, ovvero che la distruzione dell'opera altera l'immagine e la statura professionale dell'autore, specialmente nei casi in cui la reputazione di un autore dipende da un limitato numero di opere.

Gli Stati Uniti sembrano cogliere l'invito di quella risoluzione, e introducono nel VARA una specifica previsione contro la distruzione dell'opera, che prescinde però dal pregiudizio ad onore e reputazione dell'artista⁴²⁴. Tuttavia non è la totalità degli autori di opere di arte visiva a potersi opporre alla distruzione delle proprie opere, ma solamente quegli autori di opere dotate di 'recognized stature'. Simile restrizione stride immediatamente all'orecchio di un giurista, perché contravviene a quel principio base del diritto d'autore, discusso nel secondo capitolo, per cui le opere sono tutelate a prescindere dal loro valore artistico; oltretutto, rimettere la concessione di un diritto morale ad una valutazione che implica, oltre che giudizi di valore, di considerare parametri economici come la posizione di un artista nel mercato dell'arte, rende ancora più perplessi. Si tornerà però sul punto nel prossimo paragrafo, dove si analizzerà l'evoluzione giurisprudenziale

⁴¹⁹ Sundara Rajan, *Moral Rights: Principles, Practice and New Technology*, cit. pag. 45.

⁴²⁰ Stamatoudi, *Moral Rights of Authors in England: the missing emphasis on the role of creators*, cit., pag. 482: "This is based on the argument that the work has ceased to exist, and thus cannot be indicative of bad taste, diminished aesthetic value or distorted messages capable of harming the creator's positive image".

⁴²¹ Ricketson, *The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works*, cit., pag. 470.

⁴²² Stamatoudi, *Moral Rights of Authors in England: the missing emphasis on the role of creators*, cit., pag. 483.

⁴²³ Adolf Dietz, *The Moral Right of the Author: Moral Rights and the Common Law Countries*, in *International Review of Industrial Property and Copyright Law*, vol. 25, Issue n. 2, 1994, pag. 224.

⁴²⁴ Edward J. Damich, *The Visual Artists Rights Act of 1990: Toward a Federal System of Moral Rights Protection for Visual Art*, in *Catholic University Law Review*, vol. 39, Issue n. 4, 1990, pag. 962: "The right against destruction is also asymmetrical with the right against modification because the right against destruction is not limited to destructions that would be prejudicial to the author's honour and reputation".

americana della clausola della “recognized stature”, stante l’assenza di direttive del legislatore a guida dei giudici.

Rispetto al diritto di impedire le modificazioni dell’opera, che si riferiva solo alle alterazioni ‘intenzionali’, la distruzione dell’opera rappresenta un illecito civile nel caso in cui sia ‘intentional’ ma anche ‘grossly negligent’⁴²⁵.

3.3.1.3. Il parametro della “recognized stature”: un giudizio di valore estetico

In precedenza si è visto come lo scorso febbraio 2018 gli artisti di 5-Pointz siano usciti vincitori dalla causa contro il proprietario dell’edificio per aver distrutto le loro opere. In questa e nella precedente controversia del 2013, finalizzata ad impedire la demolizione dell’edificio, punto chiave della vicenda era capire se le opere in questione potessero considerarsi di “recognized stature”.

Nella prima causa del 2013⁴²⁶ il punto era stato affrontato rapidamente in quanto ci si trovava nella fase della preliminary injunction, ma in ogni caso le parti si erano avvalse dell’ausilio di consulenti tecnici. Anche nella seconda causa, conclusasi in questo febbraio 2018, la valutazione sulla statura riconosciuta delle opere è stata raggiunta mediante l’ausilio di esperti, questa volta ascoltati da una ‘advisory jury’.

Nell’emettere il proprio giudizio, gli esperti si sono concentrati innanzitutto sulla qualità intrinseca delle opere, sulle loro caratteristiche di “design, colour, shape, form, innovation”, che le rendevano “great piece of artworks”; particolarmente apprezzate furono “Kool Herc” di Danielle Mastrion, “Green Mother Earth” di Lady Pink e “Drunken Bulbs” di Meres One. Queste opere, oltre ad essere pregevoli di per sé, erano infatti divenute famose in tutto il mondo per essere state impiegate nelle scenografie di film e videoclip, oltre che per essere state oggetto di articoli di giornale, blog e fotografie sui social. Oltre alla fama legata al contesto di 5-Pointz, tuttavia, gli artisti in questione avevano trovato riconoscimento espresso anche dall’arte ufficiale, poiché tutti loro potevano vantare di aver esposto le proprie opere in importanti gallerie, musei o mostre d’arte.

Nel 2013, nelle more della preliminary injunction, il giudice Block aveva stabilito che il requisito della recognized stature necessitasse di particolare approfondimento probatorio, compiuto con esito assolutamente positivo nel secondo processo del 2017, *Cohen II*.

La valutazione della recognized stature richiesta dal VARA viene incentrata su due direttrici: da una parte il merito artistico intrinseco all’opera, dall’altra il modo in cui tale merito viene apprezzato dal pubblico. Questo approccio, nell’assenza di direttive del legislatore sull’interpretazione del concetto di ‘recognized stature’, è stato sancito nel

⁴²⁵ §106A: “to prevent any destruction of a work of recognized stature, and any intentional or grossly negligent destruction of that work is a violation of that right”.

⁴²⁶ Le affermazioni sono prese direttamente dalla sentenza *Cohen v. G&M Realty L.P.*, 988 F. Supp. 2d 212 (E.D.N.Y. 2013).

leading case in materia *Carter v. Helmsley Spear Inc.*⁴²⁷ del 1994, nel quale la corte ha introdotto un “two-prong test”. Nel caso di specie tre artisti nel 1991 si accordano con una società per realizzare una scultura da installare in un edificio gestito dalla società stessa. Nel 1994, però, la gestione dell’edificio passa ad un’altra società, la Helmsley Spear’s Inc., la quale ferma i lavori degli scultori, proibendo loro di continuare ad installare l’opera, rimuovendola dall’edificio. Carter e gli altri allora citano in giudizio la Helmsley Spear lamentando la lesione del diritto all’integrità dell’opera.

La corte nella sentenza *Carter* stabilisce che il requisito della ‘recognized stature’ rappresenta un “gate-keeping mechanism” che consente di evitare liti pretestuose su opere di scarso valore⁴²⁸; simile valutazione, però, deve tenersi quanto più lontana possibile da valutazioni soggettive di tipo estetico, pur tenendo a mente il ‘preservative intent’ del VARA. Ciò premesso, la corte afferma nella sentenza che per provare la statura riconosciuta di un’opera, l’attore deve provare un duplice requisito: “(1) that the visual art in question has ‘stature’, i.e. is viewed as meritorious, and (2) that this stature is ‘recognized’ by art experts, other members of the artistic community, or by some cross-section of the society.” Da una parte, quindi, il merito dell’opera, dall’altro il riconoscimento di questo merito da parte di esperti del mondo dell’arte, della comunità artistica, o di un gruppo sociale. Specialmente la prima delle due valutazioni, e poi di conseguenza la seconda, richiede la collaborazione in giudizio di esperti del settore, affinché possano guidare il giudice nella valutazione del merito dell’opera. Nel caso Carter in questione il giudice decise in favore degli artisti, riconoscendo la statura riconosciuta dell’opera; in secondo grado⁴²⁹, invece, la causa fu decisa in loro sfavore, avendo ravvisato nell’opera un work-for-hire non tutelabile dal VARA. Il capo di sentenza relativo alla ‘recognized stature’ non fu però toccato dalla corte d’appello, rimanendo perciò il test un criterio di valutazione utilizzato anche in casi successivi.

Un successivo caso significativo sul punto è stato *Hanrahan v. Ramirez*⁴³⁰, nel quale un gruppo di bambini di quartiere dipinse un murales di ventidue-metri-per-tre sul muro esterno di un negozio di liquori, basandosi su tematiche anti-droga, alcol e fumo in nell’ambito di un’iniziativa cittadina di sensibilizzazione. Tre anni dopo la creazione dell’opera, i proprietari del negozio imbiancavano metà del murales, sostituendolo con un cartellone che pubblicizzava la loro attività. L’attore, Hanrahan, citò in giudizio il proprietario del negozio ex §106A(a)(3) del Copyright Act.

La corte decise in favore della parte attrice, essendo essa riuscita a provare la “recognized stature dell’opera”: il murales, infatti, era stato scelto nel 1996 tra i cinquanta vincitori di un concorso rivolto ai giovani contro l’abuso di alcol e droga, e foto che lo

⁴²⁷ *Carter v. Helmsley-Spear, Inc.* 861 F. Supp. 303 (S.D.N.Y. 1994)

⁴²⁸ Damich, *The Visual Artists Rights Act of 1990: Toward a Federal System of Moral Rights Protection for Visual Art*, cit., pag. 954: “The advantages of the “recognized stature” qualification include barring nuisance law suits, such as the destruction of a five years old’s fingerpainting by her classmate, and barring law suits arising from the destruction of works of visual art of an amateurish or pedestrian character.” Si veda anche Jane Ginsburg, *Copyright in the 101st Congress: Commentary on the Visual Artists Rights Act and the Architectural Works Copyright Protection Act of 1990*, in *Columbia - VLA Journal of Law & the Arts*, Vol. 14, Issue 4, 1990, pagg. 477-497. Si veda a pag. 480 la nota 19, in cui l’autrice afferma che la previsione della ‘recognized stature’ “supplies Congress’ intention to avoid conferring moral rights to unworthy works”.

⁴²⁹ *Carter v. Helmsley-Spear, Inc.* 71 F.3d 77 (2d Cir. 1995)

⁴³⁰ *Hanrahan v. Ramirez*, No. 97-CV-7470 (C.D. Cal, 1998)

raffiguravano erano state esposte in una mostra a Washington; oltretutto, la distruzione del murales aveva trovato molta eco nei giornali locali, ottenendo la solidarietà e il supporto della comunità cittadina. In questo caso, come si capisce, la “recognized stature” è stata individuata basandosi solamente su parametri sociali che tenevano conto della reazione della comunità locale e nazionale, praticamente escludendo qualsiasi riferimento al mondo della critica dell’arte⁴³¹.

Un ultimo fondamentale caso sul tema è *Martin v. City of Indianapolis*⁴³², nel quale uno stimato scultore della zona, Martin, creava un’enorme scultura di metallo dal nome “Symphony #1” che collocava su un’area di proprietà di un privato; successivamente la città di Indianapolis acquisì la proprietà dell’area, demolendo la scultura dell’artista. Nella valutazione della ‘recognized stature’ della scultura, non si fece riferimento ad alcuna consulenza specialistica per la valutazione del merito artistico, ma furono ritenute sufficienti quelle prove documentali consistenti in articoli di giornale riguardanti a vario titolo la “Symphony #1”, elogiandola e valutandola, passando in rassegna i premi vinti dallo scultore. La sentenza di primo grado, decisa in favore dell’artista, fu poi rivista in appello⁴³³ sul punto della “recognized stature”, giungendo comunque alla riconferma di quanto affermato in primo grado. Nella sentenza d’appello, un primo punto importante è l’osservazione dei giudici secondo cui il two-pronged test affermato in Carter sarebbe in realtà più rigoroso di quanto non intendesse il legislatore⁴³⁴, sebbene non si ritenne necessario ridiscutere quella regola⁴³⁵; il secondo punto importante, che emerge dalla dissenting opinion, è quello per cui la “recognized stature”, così come riconosciuta nella sentenza di primo grado, non sarebbe in realtà stata sufficientemente provata poiché il parere degli esperti sarebbe sempre necessario per provare la statura riconosciuta di un’opera⁴³⁶.

⁴³¹ Robinson, *The “recognized stature” standard in the Visual Artists Right Act*, cit., pag. 1954.

⁴³² *Martin v. City of Indianapolis*, 982 F. Supp. 625 (S.D. Ind. 1997). Per un’analisi approfondita di tutto il caso si veda: Sonia T. Banerji, *Recent developments in law and policy under the Visual Artists Right Act: Martin vs. City of Indianapolis and the problem of unwanted art*, Windsor Review of Legal and Social Issues, Vol. 9, pagg. 99-136.

⁴³³ *Martin v. City of Indianapolis*, 192 F.3d 608 (7th Cir. 1999)

⁴³⁴ The Carter two-pronged test “may be more rigorous than Congress intended”. Così in Robinson, *The “recognized stature” standard in the Visual Artists Right Act*, cit., pag. 1956.

⁴³⁵ “No need for the purposes of this case [Martin vs. City of Indianapolis] to endeavor to refine that rule” così in Keshawn M. Harry, *A Shattered Visage: The Fluctuation Problem with the Recognized Stature Provision in the Visual Artists Rights Act of 1990*, in *Journal of Intellectual Property Law*, Vol. 9, 2001, pag. 198.

⁴³⁶ *Martin v. City of Indianapolis*, 192 F.3d 608 (7th Cir. 1999), Judge Manion dissenting opinion, si vedano i § 18-19-20: “A plaintiff cannot satisfy his burden of demonstrating recognized stature through old newspaper articles and unverified letters, some of which do not even address the artwork in question. Rather, in making this showing of recognized stature plaintiffs generally it will need to call expert witnesses to testify before the trier of fact [...]. Furthermore, where newspaper articles are admitted into evidence only to acknowledge recognition but not for the truth of the matter asserted. [...] While the very publication of newspaper articles on a work of art may have bearing on the “recognized” element, there has to be some evidence that the art had stature (i.e., that it met a certain high level of quality). The newspaper articles are hearsay and not admitted for the truth of the matter asserted in them”. È inoltre significativo il fatto che il giudice Manion nella dissenting opinion ‘consigli’ ai proprietari di edifici su cui sono installate opere d’arte di “questionable value” di procurarsi le rinunce ai diritti morali; si veda il §20: “Before awarding building permits for erection of sculptures, municipalities might be well advised to obtain a written waiver of the artist's rights too. If not, once destroyed, art of questionable value may acquire a minimum worth of \$ 20,000.00 under VARA.”

Come è stato osservato, la giurisprudenza relativa all'applicazione del VARA ha dimostrato un'applicazione assolutamente incoerente⁴³⁷ dello standard del "recognized stature", pur avendo sempre utilizzando il test della sentenza *Carter*. Nelle tre sentenze analizzate ci si accorge immediatamente come lo standard probatorio sia significativamente variato, poiché nel primo caso si è richiesta la consulenza di un esperto in merito al valore artistico, nel secondo caso si è valutata la statura dell'opera sulla base del suo apprezzamento sociale e nel terzo è stata ritenuta sufficiente la documentazione, anche giornalistica, che attestasse la notorietà dell'artista. La variabilità dello standard probatorio suscita di per sé molte perplessità⁴³⁸, ma ciò è dovuto al fatto che, ancor più a monte, è stato introdotto un giudizio di merito dell'opera ai fini della concessione di un diritto morale.

Come si è affermato, infatti, limitare il diritto ad impedire la distruzione alle sole opere di statura riconosciuta sarebbe in primo luogo incoerente con la teoria dei diritti morali, poiché essi sorgono in virtù della personalità dell'autore impressa con l'atto creativo; in secondo luogo incoerente anche con la convenzione di Berna, perché essa tutela le opere dell'ingegno a prescindere dalla loro forma espressiva – sia essa di valore o meno⁴³⁹. Ma, ancor di più sarebbe incoerente con la tradizione di copyright statunitense proprio perché, come affermato dalla Corte Suprema già nel 1903 nel caso *Bleistein v. Donaldson*⁴⁴⁰, sarebbe pericoloso per soggetti esperti solamente di diritto elevarsi a giudici del merito artistico di un'opera d'arte. Così facendo infatti, ci si troverebbe sicuramente sotto lo scacco di quella variabile 'socio-temporale' dell'arte, che impone al pubblico, così come al giudice, un determinato periodo di tempo necessario per familiarizzare con le forme d'arte più innovative.

Ritorna quindi il problema – già visto – per cui ancorare la tutela del diritto d'autore ad un giudizio di valore estetico non solo risulta essere troppo soggettivo, ma risente inevitabilmente del peso del fattore 'tempo' sulla variabile estetica, la quale, evolvendosi secondo le mode e i costumi di una determinata società, non consente di individuare con certezza ciò che è esteticamente bello o meno, se non in riferimento ad un preciso momento storico. In definitiva, quindi, il VARA permette di distruggere opere che non

⁴³⁷ Robinson, *The "recognized stature" standard in the Visual Artists Right Act*, cit., pag. 1957. "The few cases brought under VARA reveal a predictably inconsistent application of the 'recognized stature' standard".

⁴³⁸ Robinson, *The "recognized stature" standard in the Visual Artists Right Act*, cit., pag. 1957: "These cases illustrate that while judges are aware that their role is not that of art critic, they must often struggle with classifying art that is large-scale, politically charged and aesthetically challenging".

⁴³⁹ Damich, *The Visual Artists Rights Act of 1990: Toward a Federal System of Moral Rights Protection for Visual Art*, cit., pag. 962. "Limiting the right against destruction to works of recognized stature is inconsistent with moral rights theory, the Bern Convention and the United States copyright law tradition of refraining from judgements as to quality."

⁴⁴⁰ *Bleistein v. Donaldson Lithographing Company*, 188 U.S. 239 (1903), pag. 251: "It would be a dangerous undertaking for persons trained only to the law to constitute themselves final judges of the worth of pictorial illustrations, outside of the narrowest and most obvious limits. At the one extreme, some works of genius would be sure to miss appreciation. Their very novelty would make them repulsive until the public had learned the new language in which their author spoke. [...] At the other end, copyright would be denied to pictures which appealed to a public less educated than the judge".

hanno ancora raggiunto la ‘statura riconosciuta’, ma che probabilmente nel giro di qualche anno potrebbero diventare pilastri del mondo dell’arte⁴⁴¹.

Un altro aspetto critico del parametro della “recognized stature” è il fatto che il two-pronged test di *Carter*, dopo aver valutato il merito intrinseco dell’opera, valuta anche l’apprezzamento del pubblico, misurandolo, come si è visto, sulla base della presenza sui ‘media’ – giornali, riviste, social ecc. – dell’opera in questione; non occorre però un ragionamento troppo sottile per rendersi conto che notorietà non equivale di certo a valore artistico. Dopotutto, anche solo il fatto di agire in giudizio sulla base del VARA potrebbe suscitare quell’attenzione della stampa idonea a ‘preconfezionare’ prove di merito artistico, favorendo magari quell’attore abile nell’utilizzo dei media⁴⁴².

In conclusione, quindi, lo standard della “recognized stature” si rivela essere di difficile impiego a causa della sua soggettività estetica, nonché costrittivo dei giudici nel ruolo di arbitri di dispute tra critici d’arte, ciascuno dei quali tendenzialmente protettore della propria parte in giudizio⁴⁴³.

Quanto al caso di 5-Pointz, *Cohen v. G&M Realty L.P.*, si è visto come la statura riconosciuta di quelle opere sia stata provata in giudizio con successo, consentendo agli artisti di riportare una storica vittoria giudiziale.

Occorre però considerare anche un altro punto di vista.

Se quelle opere sono state riconosciute essere di statura riconosciuta, sono state sicuramente ritenute artisticamente meritevoli e significativamente apprezzate dalla comunità artistica e dal pubblico. Come visto in precedenza, per avvalorare i giudizi positivi sulle opere di street art, gli esperti sentiti nel processo hanno sottolineato come molti di quegli artisti essi abbiano visto le loro opere esposte in gallerie e musei, oppure riprese in alcuni film, o ancora conosciute grazie alla diffusione di fotografie sulla rete.

Da un certo punto di vista, riflettendo bene anche sulla “filosofia” che sta dietro questo movimento artistico, è paradossale il pensiero che la statura artistica di un writer o di uno street artist venga misurata attraverso parametri come “quante volte abbia esposto in un museo” oppure “quante volte sia stato visto su internet” oppure ancora “di quanti articoli accademici sia stato oggetto”; il tutto sembra infatti contraddire gli assunti definiti nel primo capitolo, come arte effimera, che nasce e muore sulla strada, rivolta ai passanti, sovversiva nel suo sfidare le regole urbane, un po’ vandalica.

Subito però occorre ricordare che la valutazione della statura artistica viene richiesta in un’aula di tribunale, sulla base di una legge quale il Visual Artists Right Act; ecco che dunque anche la forma d’arte più controcorrente deve piegarsi, se vuole avere successo nella causa, alla terminologia e alla valutazione giuridica, che, per riempire il vago concetto di “recognized stature” deve necessariamente affidarsi all’autorità dei soggetti del mondo

⁴⁴¹ Keshawn M. Harry, *A Shattered Visage: The Fluctuation Problem with the Recognized Stature Provision in the Visual Artists Rights Act of 1990*, in *Journal of Intellectual Property Law*, Vol. 9, 2001, pag. 202.

⁴⁴² Robinson, *The “recognized stature” standard in the Visual Artists Right Act*, cit., pag. 1967. “The publicity surrounding the filing of a VARA suit may alone be sufficient to provide evidence of recognized stature. While this deference to public opinion is laudable, it opens the judicial process to a significant risk of manipulation, where the ‘media-experienced’ plaintiff can manufacture ‘recognized stature’ overnight in the course of a trial”.

⁴⁴³ Rebecca J. Morton, *Carter v. Helmsley-Spear, Inc.: A Fair Test of the Visual Artists Rights Act*, in *Connecticut Law Review*, vol. 28, 1996, pag. 913.

dell'arte ufficiale, come musei, gallerie, accademici e professori di materie artistiche, e in subordine, all'apprezzamento del pubblico.

3.3.1.4. Building Exceptions

Sede naturale di un'opera di graffiti o street art sono sicuramente i muri di un edificio; in proposito, quindi, è opportuno analizzare le limitazioni che il legislatore americano pone al diritto di integrità (§106A) per opere incorporate ad edifici⁴⁴⁴ (§113 (d)), tenendo bene a mente che proprio in questo ambito vengono a scontrarsi in maniera diretta il diritto dell'artista all'integrità e il diritto del proprietario a disporre del proprio immobile.

La limitazione al diritto di integrità per opere installate su edifici viene fatta dipendere dalla rimovibilità dell'opera dall'edificio stesso: al §113 (d) si distingue infatti tra opere non rimovibili, nel senso che la loro rimozione causerebbe la distruzione, distorsione, mutilazione o altra modificazione dell'opera, per le quali il diritto all'integrità rimane intatto, (salve alcune eccezioni) e opere rimovibili, che non verrebbero danneggiate dalla rimozione, per le quali il diritto all'integrità rimane intatto a meno che il proprietario dell'edificio non faccia in buona fede un tentativo, senza successo, di notificare all'artista l'intenzione di rimuovere l'opera; decorsi 90 giorni dalla notifica, se l'artista non ha rimosso l'opera o non ha pagato per la rimozione, il proprietario dell'edificio è libero di rimuoverla.

Con riferimento alle opere non rimovibili, infatti, il legislatore americano afferma che il diritto all'integrità continua a sussistere a meno che non si tratti di un'opera installata prima dell'entrata in vigore del VARA e a meno che l'artista non abbia sottoscritto con il proprietario dell'edificio un accordo in cui si specifica che l'opera possa essere soggetta a distruzione, distorsione, mutilazione o altra modificazione in ragione della sua rimozione⁴⁴⁵. In questo modo, se l'opera non può essere rimossa senza danneggiarla, il proprietario dell'edificio deve mantenerla in loco, salvo ovviamente il risarcimento del danno in caso di illecita rimozione⁴⁴⁶. Nel caso 5-Pointz il giudice aveva infatti sostenuto che il proprietario dell'edificio, Wolkoff, era stato particolarmente ingenuo nel non procurarsi i 'waiver' richiesti dal §113 (d)⁴⁴⁷.

Un altro punto critico di questa disposizione è il seguente: essa prevede che, nel caso in cui sia intercorso tra artista e proprietario dell'edificio l'accordo sopracitato,

⁴⁴⁴ Peter H. Karlen, *What's Wrong with VARA: A Critique of Federal Moral Rights*, cit., pag. 923. "Building" si deve intendere come "enclosed space created and sheltered by the construction".

⁴⁴⁵ §113 (d) In a case in which: (A) a work of visual art has been incorporated in or made part of a building in such a way that removing the work from the building will cause the destruction, distortion, mutilation, or other modification of the work as described in section 106A(a)(3), and (B) the author consented to the installation of the work in the building either before the effective date set forth in section 610(a) of the Visual Artists Rights Act of 1990, or in a written instrument executed on or after such effective date that is signed by the owner of the building and the author and that specifies that installation of the work may subject the work to destruction, distortion, mutilation, or other modification, by reason of its removal, then the rights conferred by paragraphs (2) and (3) of section 106A(a) shall not apply.

⁴⁴⁶ Morton, *Carter v. Helmsley-Spear, Inc.: A Fair Test of the Visual Artists Rights Act*, cit., pag. 883.

⁴⁴⁷ *Cohen v. G&M Realty L.P.*, 988 F. Supp. 2d. 212 (E.D.N.Y. 2013), §40.

“paragraphs (2) e (3) shall not apply”. Tuttavia, poiché l’accordo è stato sottoscritto tra quelle sole due parti, conserverebbe l’artista una *cause of action* contro un terzo che volesse distruggere l’opera, laddove il proprietario dell’edificio rimanga inerte? Per ovviare a simili problemi, è stato suggerito di modificare la disposizione inserendo la proposizione per cui, nel caso di opera non rimovibile per la quale sia intercorsa la rinuncia per iscritto ai diritti tra artista e proprietario dell’edificio, i diritti di paternità e integrità non si applicano nei confronti del proprietario e dei suoi aventi causa, così da consentire un’azione all’artista nei confronti dei terzi.⁴⁴⁸

Quanto alle opere rimovibili, il legislatore americano ha previsto che il diritto all’integrità rimanga in capo all’artista a meno che il proprietario dell’edificio non abbia fatto un tentativo in buona fede di notificargli l’intenzione di rimuovere l’opera; qualora siano decorsi 90 giorni dalla notificazione e l’artista non abbia rimosso l’opera, oppure non abbia pagato per la rimozione, il proprietario dell’edificio è libero di rimuoverla⁴⁴⁹.

Un’ultima nota riguarda il concetto di rimovibilità dell’opera: con le moderne tecniche di pittura, infatti, gli esperti ritengono che quasi tutte le opere al giorno d’oggi possano essere rimosse senza essere danneggiate, solo che in molti casi è il costo ad essere proibitivo. È facile immaginare il caso in cui un’opera venga ritenuta rimovibile, ancorché ad un prezzo elevato, e l’artista, per il fatto di non essere rintracciato nel tentativo in buona fede che deve fare il proprietario perda i propri diritti morali. Oppure, anche se l’artista venisse rintracciato, non potendosi permettere le elevate spese di rimozione, finisca per rinunciare di fatto ai propri diritti morali.

Per questo motivo si è suggerito di determinare uno standard per la valutazione di quando le opere possono essere rimosse senza danneggiamento, che tenga conto del ragionevole costo richiesto⁴⁵⁰.

3.3.1.5. Site-specific art

Si è discusso nel primo capitolo sul fatto che la street art, secondo alcuni autori, rientri a pieno titolo nella categoria della site-specific art; per site-specific art si intende quella tipologia di opere che vengono pensate e create in maniera integrata al contesto della

⁴⁴⁸ Matthew Goodin, *The Visual Artists Right Act of 1990: Further defining the rights and duties of artists and real property owners*, Golden Gate University Law Review, Vol. 22, Issue 2, 1992, pag. 572.

⁴⁴⁹ §113 (d) (2) If the owner of a building wishes to remove a work of visual art which is a part of such building and which can be removed from the building [...] the author’s rights under paragraphs (2) and (3) of section 106A(a) shall apply unless: (A) the owner has made a diligent, good faith attempt without success to notify the author of the owner’s intended action affecting the work of visual art, or (B) the owner did provide such notice in writing and the person so notified failed, within 90 days after receiving such notice, either to remove the work or to pay for its removal.

⁴⁵⁰ Goodin, *The Visual Artists Right Act of 1990: Further defining the rights and duties of artists and real property owners*, cit., pag. 575: “To rectify this problem, courts must imply a reasonable cost requirement when interpreting these provisions. The cost to remove a work should not be limited to the mere expense involved in removing it, but should also allow consideration of other factors. In determining whether the cost to remove a work of art without destroying it is reasonable, courts should examine two important factors: (1) the importance of the property owner’s intended action affecting the work of art (2) and the value of the work of art in relation to the value of the property and the expense to remove the work.

loro collocazione⁴⁵¹. La site-specific art non si basa semplicemente sulla collocazione di un'opera in un luogo dove possa essere vista, bensì sull'incorporazione dello spazio e degli spettatori nell'opera stessa⁴⁵². La street art può infatti essere ricompresa entro questa categoria perché, come si è affermato⁴⁵³, la strada contribuisce a dare significato all'opera stessa. Basta pensare agli stencil di Banksy, i quali molto spesso interagiscono sbeffeggiando ironicamente cartelli stradali o insegne: in tutti questi casi sono dunque proprio gli elementi urbani a spiegare il significato dell'opera.

Vista quindi la possibile inclusione della street art nella site-specific art, si andrà ora a vedere se e in che modo il VARA possa essere applicato alle opere site-specific; in particolare è importante analizzare se il diritto all'integrità dell'opera consenta all'artista di opporsi anche a tutte le azioni di ricollocamento dell'opera, le quali non la danneggiano in maniera fisica, ma ne compromettono il significato.

La prima occasione in cui la giurisprudenza americana si è ritrovata ad analizzare il problema della site-specific art risale al 1988, prima dell'emanazione del VARA, anno in cui l'artista Richard Serra citò in giudizio l'amministrazione di New York per aver danneggiato la sua opera 'Tilted Arc' rimuovendola dalla location in cui era stata pensata; il VARA, però, non era ancora stato emanato. Il 'Tilted Arc' era una scultura di acciaio creata nel 1981, di trentasei metri per quattro, "artistically inseparable" dal Federal Plaza di Foley Square a Manhattan; a causa delle sue dimensioni e della sua semplicità priva di ornamenti, non venne apprezzata dalla popolazione e anzi fu ritenuta *obstructive* dello spazio della piazza; l'amministrazione di New York ricevette così tante lamentele che decise di rimuoverla nel 1989⁴⁵⁴. Lo scultore Serra, tuttavia, citò l'amministrazione in giudizio⁴⁵⁵, ma la corte stabilì che cedendo la proprietà dell'opera l'artista Serra aveva di fatto rinunciato a qualsiasi diritto a controllare la durata dell'esposizione dell'opera e la sua collocazione⁴⁵⁶.

Il caso del Tilted Arc e le problematiche legate alle opere site-specific furono ben tenute a mente dal legislatore americano nella redazione del VARA⁴⁵⁷, il quale nella relazione alla legge afferma che generalmente la rimozione di un'opera dal luogo della sua collocazione rientra nella 'public presentation exclusion' a meno che la rimozione dell'opera

⁴⁵¹ Lauren R. Spotts, *Phillips Has Left Vara Little Protection for Site-Specific Artists*, in *Journal of Intellectual Property Law*, vol. 16, Issue 2, 2009, pag. 300.

⁴⁵² Rachel E. Nordby, *Off of the Pedestal and into the Fire: How Phillips Chips Away at the Rights of Site-Specific Artists*, in *Florida State University Law Review*, vol. 35, Issue 1, 2007, pag. 171: "Because site-specific art relies so heavily upon its location, the meaning and completeness of a site-specific work is arguably threatened every time there is a change to that surrounding environment". Si veda anche Carrie Jones, *Site-Specific Art Parks on Moral Ground: Distilling Old Whine in New Battles over the Visual Artists Rights Act*, in *Computer Law Review and Technology Journal*, Vol.9, 2005, pag. 380: "Site specific art means that the elements of the work were designed and arranged specifically to either complement a natural backdrop or to blend with a particular location".

⁴⁵³ Riggle, *Street art: the transfiguration of the commonplaces*, cit., pag. 245.

⁴⁵⁴ Francesca Garson, *Before That Artist Came Along, It Was Just a Bridge: The Visual Artists Rights Act and the Removal of Site-Specific Artwork*, in *Cornell Journal of Law and Public Policy*, Vol. 11, Issue 1, Article 4, 2001, pag. 230.

⁴⁵⁵ *Serra v. U.S. General Services Administration* 847 F.2d 1045 (2d Cir. 1988). Poiché i diritti morali non erano ancora stati riconosciuti, l'artista fondò la sua linea difensiva sul First Amendment Free Speech Clause, sul Fifth Amendment's Due Process Clause, sulla legislazione sul marchio e sul copyright.

⁴⁵⁶ Nordby, *Off of the Pedestal and into the Fire: How Phillips Chips Away at the Rights of Site-Specific Artists*, cit., pag. 177.

⁴⁵⁷ Jones, *Site-Specific Art Parks on Moral Ground: Distilling Old Whine in New Battles over the Visual Artists Rights Act*, cit., pag. 387.

non integri una distorsione lesiva di onore e reputazione⁴⁵⁸. Si ricorderà infatti che al §106A (c) il legislatore americano ha previsto delle eccezioni al diritto di integrità. In particolare, si prevede che la modificazione di un'opera di arte visiva che rientri in un atto di conservazione, o di pubblica presentazione (inclusi illuminazione e collocazione), non integri una distorsione o modificazione azionabile con il diritto di integrità⁴⁵⁹ a meno che non sia stata causata da 'gross negligence'. Simile eccezione è stata precisamente pensata per consentire a gallerie e musei di avere uno 'spazio di manovra' sulla modifica delle condizioni espositive dell'opera al pubblico.

La prima occasione in cui una corte si è pronunciata sul tema della site-specific art in relazione al VARA è stato il caso *Phillips v. Pembroke Real Estate Inc*⁴⁶⁰ nel 2006. David Phillips era un artista a cui veniva commissionata nel 1999 la realizzazione di ventisette sculture per l'Eastport Park di Boston; le sculture vennero pensate e posizionate in diversi punti del parco. Nel 2003, la società Pembroke decise di ridisegnare la struttura del parco, ricollocando le sculture in punti diversi da quelli originali; Phillips allora citò la società in giudizio poiché lo spostamento delle sculture avrebbe distrutto concettualmente la sua opera⁴⁶¹.

Nella causa contro Pembroke, Phillips sosteneva che la sua opera fosse un 'work of visual art' e che il VARA si applicasse senza differenze anche alla site-specific art, consentendo quindi di opporsi anche alla ricollocazione delle opere sulla base "right to prevent destruction". L'artista inoltre sosteneva che nel caso di specie la 'public presentation exception' non fosse applicabile.

In primo grado la District Court riconosceva il carattere site-specific dell'opera di Phillips, ne riconosceva la natura di opera d'arte visiva nonché l'applicabilità del VARA, ma tuttavia affermava che l'alterazione all'opera apportata da Pembroke ricadesse nella 'public presentation exception', non essendo quindi lesiva dell'integrità dell'opera ma rientrante nello spazio di manovra che il VARA lascia all'esposizione della stessa. Si ammetteva perciò la ricollocazione dell'opera, a condizione di non danneggiare le singole statue che la componevano.

La sentenza suscitava però alcune perplessità. È stato infatti sostenuto che la corte non avesse inquadrato correttamente il problema: anziché chiedersi se la site-specific art rientrasse nella sfera di applicazione del VARA, si sarebbe dovuta chiedere se il diritto all'integrità conferito dal VARA tutelasse anche la semplice rimozione dell'opera, sulla base dell'assunto che in un'opera site-specific la rimozione equivale alla distruzione⁴⁶².

La sentenza fu appellata, ma anche in secondo grado la decisione fu sfavorevole per l'artista. La corte d'appello infatti non ritenne persuasivo il ragionamento della corte

⁴⁵⁸ House Report No. 101-514, (1990).

⁴⁵⁹ §106A (c)(2): "The modification of a work of visual art which is the result of conservation, or of the public presentation, including lighting and placement, of the work is not a destruction, distortion, mutilation, or other modification described in subsection (a)(3) unless the modification is caused by gross negligence."

⁴⁶⁰ *Phillips v. Pembroke Real Estate, Inc.*, 288 F. Supp. 2d 89 (D. Mass. 2003) in primo grado. *Phillips v. Pembroke Real Estate, Inc.*, 459 F.3d 128 (1st Cir. 2006) in appello.

⁴⁶¹ Kristin Robbins, *Artists Beware: The Effect of the First Circuit's Refusal to Apply VARA to Site-Specific Art*, in *Tulane Journal of Technology & Intellectual Property*, Vol. 9, 2007, pag. 396: "Works were meaningful only if they remain in Eastport Park, the location for which they were created".

⁴⁶² Spotts, *Phillips Has Left Varra Little Protection for Site-Specific Artists*, cit., pag. 313.

distrettuale, che da una parte sosteneva l'applicabilità del VARA alla site-specific art, ma poi dall'altra ne consentiva la rimozione. Piuttosto, diceva la corte, la questione era la seguente: o il VARA riconosce la site-specific art e la protegge, oppure non la riconosce e non la tutela affatto⁴⁶³.

La corte rigettò, tra l'altro, anche quel motivo d'appello proposto da Phillips che intendeva leggere la 'public presentation exception' applicabile solo alla *moveable art*; ragionando in questi termini, infatti, si sarebbe creato un "dual regime" nell'applicazione del VARA in riferimento alla "mobilità" dell'arte. La corte d'appello, infatti, sosteneva che se il legislatore avesse voluto tutelare la site-specific art in maniera diversa dagli altri tipi di arte visiva l'avrebbe espressamente previsto; poiché non l'aveva fatto, la questione tornava ad essere l'intera applicabilità del VARA alla site-specific art, che veniva esclusa⁴⁶⁴.

La corte d'appello, infine, lasciava intendere quello che è il vero problema legato alla tutela della site-specific art, ossia il bilanciamento di interessi con il diritto di proprietà: una volta creata una determinata opera in modo site-specific, e sotto quest'etichetta protetta dal VARA, gli oggetti che la compongono corrono il rischio di non poter essere nemmeno toccati dal proprietario senza il consenso dell'artista. Simile conclusione, affermava la corte, interferirebbe eccessivamente con gli interessi dei proprietari⁴⁶⁵. Oltretutto, con specifico riferimento alla site-specific art, il problema non si limita all'eventuale contrasto tra il diritto di integrità dell'artista e il diritto di proprietà del proprietario dell'opera, ma, vista l'integrazione dell'opera con il contesto urbano, anche con i diritti dei proprietari di immobili accanto all'opera stessa. La corte nella sentenza esprime il timore che la tutela della site-specific art potrebbe potenzialmente espandersi fino ad interferire con i diritti di terzi che hanno la 'sfortuna' di trovarsi nelle vicinanze di un'opera site-specific, ignari del fatto che le loro proprietà sono state 'integrate' in un'opera d'arte⁴⁶⁶. Come è stato osservato, il rifiuto della corte d'appello di estendere l'applicabilità del VARA alla site-specific art ripercorre di fatto gli stessi argomenti che le corti utilizzavano prima dell'emanazione del VARA stesso quando dovevano dimostrare i potenziali effetti negativi

⁴⁶³ *Phillips*, (1st Cir. 2006), §34: "Without in any way diminishing our respect for the district court's careful handling of this difficult case, we find its analysis of VARA's relationship to site-specific art unpersuasive. By definition, site-specific art integrates its location as one of its elements. Therefore, the removal of a site-specific work from its location necessarily destroys that work of art. [...] By concluding that VARA applies to site-specific art, and then allowing the removal of site-specific art pursuant to the public presentation exception, the district court purports to protect site-specific art under VARA's general provisions, and then permit its destruction by the application of one of VARA's exceptions. To us, this is not a sensible reading of VARA's plain meaning. Either VARA recognizes site-specific art and protects it, or it does not recognize site-specific art at all".

⁴⁶⁴ *Phillips*, (1st Cir. 2006), §44: "We do not denigrate the value or importance of site-specific art, which unmistakably enriches our culture and the beauty of our public spaces. We have simply concluded, for all of the reasons stated, that the plain language of VARA does not protect site-specific art. If such protection is necessary, Congress should do the job. We cannot do it by rewriting the statute in the guise of statutory interpretation."

⁴⁶⁵ *Phillips*, (1st Cir. 2006), §40: "Once a piece of art is considered site-specific, and protected by VARA, such objects could not be altered by the property owner absent consent of the artist. Such a conclusion could dramatically affect real property interests and laws".

⁴⁶⁶ *Phillips*, (1st Cir. 2006), §40: "Not only would Pembroke's ability to move Phillips' work or alter Eastport Park be subject to Phillips' approval, but also the owners of nearby property who had nothing to do with the purchase or installation of Phillips' works would be subject to claims that what they do with their property has somehow affected the site and has, as a result, altered or destroyed Phillips works."

dei diritti morali sui diritti di proprietà⁴⁶⁷. Successivamente è stata fatta applicazione della ratio di *Phillips* anche in altri casi⁴⁶⁸, potendosi perciò affermare che allo stato, a meno di un *revirement* giurisprudenziale, la site-specific art non trovi tutela nel Visual Artists Right Act. In conclusione, benché a livello concettuale la street art possa essere ricompresa nella site-specific art, in termini di strategia processuale non sarebbe opportuno tentare questa via vista la battuta d'arresto che si è avuta con la sentenza *Phillips*.

3.3.2. Regno Unito e diritto all'integrità dell'opera

Con il Copyright, Designs and Patents Act (CDPA) 1988, a seguito della riscontrata necessità da parte del Whitford Committee di adeguare la legislazione all'art. 6bis della Convenzione di Berna, il Regno Unito introduce compiute previsioni a tutela dei diritti morali degli autori. Diversamente dagli Stati Uniti, che limitano i diritti conferiti dal VARA ai soli autori di “works of visual art”, il CDPA li prevede in maniera più ampia per tutti gli *authors of literary, dramatic, musical or artistic work, directors of film* al Chapter IV, dalla Section 77 alla Section 89.

3.3.2.1. Right to object to derogatory treatment of work

Il diritto all'integrità viene definito alla Section 80 del CDPA nel seguente modo: “the author of a copyright literary, dramatic, musical or artistic work, and the director of a copyright film, has the right in the circumstances mentioned in this section not to have his work subjected to derogatory treatment.”⁴⁶⁹ Immediatamente si capisce come il concetto di ‘derogatory treatment’ sia il nucleo fondamentale dell'intera previsione. Come si vedrà, affinché possa ritenersi violato il diritto all'integrità dell'opera, si deve verificare la presenza di tre presupposti: il primo, che l'opera sia stata soggetta, appunto, a ‘derogatory treatment’; il secondo, che tale treatment sia pregiudizievole per l'onore e reputazione dell'artista; il terzo, che l'asserito ‘infringer’ abbia posto in essere ulteriori condotte che, come si avrà modo di osservare, espongono il pubblico alla percezione dell'opera alterata.

Inoltre, occorre precisare che il CDPA prevede alcune eccezioni al diritto di integrità alla Section 81⁴⁷⁰ per quanto riguarda programmi per computer, computer-

⁴⁶⁷ Robbins, *Artists Beware: The Effect of the First Circuit's Refusal to Apply VARA to Site-Specific Art*, cit., pag. 404.

⁴⁶⁸ *Kelley v. Chicago Park District*, già visto nel secondo capitolo sul tema della fixation. Non solo l'opera non fu ritenuta copyirghtable, ma la corte affermò espressamente che il VARA non si sarebbe potuto applicare alla site-specific art sulla base della ratio della sentenza *Phillips*.

⁴⁶⁹ CDPA 1988, Section 80 (1)

⁴⁷⁰ Section 81:(1)The right conferred by section 80 (right to object to derogatory treatment of work) is subject to the following exceptions. (2)The right does not apply to a computer program or to any computer-generated work. (3)The right does not apply in relation to any work made for the purpose of reporting current events. (4)The right does not apply in relation to the publication in (a)a newspaper, magazine or similar periodical, or (b) an encyclopaedia, dictionary, yearbook or other collective work of reference.

generated-works, giornali, riviste, enciclopedie, dizionari oppure ‘collective works of reference’⁴⁷¹.

Certamente la struttura dell’art. 6bis della Convenzione di Berna ha rappresentato la base per la formulazione dello statutory right inglese, ma poi sotto molti aspetti il CDPA se ne è distanziato.

Per definire il concetto di ‘treatment’, inoltre, occorre sempre tenere a mente la differenza che passa, in tema di copyright, tra diritto sull’opera e diritto sul supporto materiale; una distruzione di una copia di un libro potrebbe non risultare lesiva dell’integrità dell’opera, mentre magari un’aggiunta di un capitolo sgrammaticato lo sarebbe; diversamente, in tema di opere d’arte, vista la coincidenza tra opera e supporto materiale, qualsiasi modificazione al supporto potrebbe invece essere sì lesiva del diritto all’integrità⁴⁷².

Il concetto di treatment viene definito dal CDPA 1988 stesso: “treatment means any addition to, deletion from, alteration to, or adaptation of the work”, ossia qualsiasi aggiunta, eliminazione, alterazione o adattamento dell’opera diversa dalla traduzione, nel caso di opera letteraria, o dall’arrangiamento in chiave o registro diverso, nel caso di opera musicale⁴⁷³; il legislatore, nello stabilire queste due ultime eccezioni, parte dal presupposto - discutibile - che esse preservano l’integrità dell’opera stessa⁴⁷⁴.

Le modifiche così intese riguardano l’opera sia nella sua interezza, che in una sua parte, a prescindere dalla grandezza della modifica o dal suo impatto sull’opera stessa; la modifica deve semplicemente interferire con la struttura interna dell’opera⁴⁷⁵. Così interpretando, dunque, integrano il concetto di “treatment” una varietà di situazioni in cui l’opera viene alterata anche solo minimamente, come ad esempio i casi in cui vengono aggiunte parole ad opere letterarie⁴⁷⁶, estratti piccoli pezzi di tela da un dipinto, tagliata una canzone ed inserita in un megamix⁴⁷⁷, riprodotto un disegno in scala più piccola e colorato⁴⁷⁸, oppure colorato un film in bianco e nero⁴⁷⁹. A conferma di questa visione interviene il caso *Harrison v. Harrison*⁴⁸⁰, dove si afferma in obiter che il concetto di

⁴⁷¹ Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 283. In questo caso infatti gli editori hanno voluto trattenere il completo potere di modificare questo tipo di opere senza dover prima consultare gli autori dei vari contributi.

⁴⁷² Agustin Waisman, *Rethinking the moral right to integrity*, in *Intellectual Property Quarterly*, vol. 3, 2008, pag. 268.

⁴⁷³ CDPA 1988, Section 80 (2)(a)

⁴⁷⁴ Davies and Garnett, *Moral Rights*, cit., pagg. 233-234. Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit, pag. 285. Non è chiaro come mai il legislatore escluda a priori che la traduzione o l’adattamento musicale non siano lesive del diritto di integrità; dopotutto una traduzione inaccurata o grossolana potrebbe di certo avere impatto negativo sull’opera. Una spiegazione – piuttosto implausibile secondo Dworkin – sarebbe quella per cui questi atti non andrebbero mai a ripercuotersi sulla struttura interna o composizione dell’opera; un’altra spiegazione potrebbe essere quella per cui queste attività essendo adattamenti, richiedono il consenso del copyright owner.

⁴⁷⁵ Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit, pag. 284. “For a treatment of the work to take place, it seems that the defendant must interfere with the internal structure of the work.”

⁴⁷⁶ *Noah v. Shuba* [1991] FSR 14

⁴⁷⁷ *Morrison v. Lightbond* (1993) EMLR 144

⁴⁷⁸ *Tidy v. Trustees of the Natural History Museum* (1998) 39 IPR 501, 503. In questo caso nessuna delle due parti ha messo in discussione che la modifica effettuata fosse un treatment.

⁴⁷⁹ *Huston v. Turner Entertainment* (1991) 23 IIC 702.

⁴⁸⁰ *Harrison v. Harrison* [2010] EWPC 3, §60: “Derogatory treatment is a broad, general concept that implies a spectrum of possible acts carried out on the work, from the addition of say, a single word to a poem to the destruction of the entire work”

‘treatment’ di un’opera è un concetto così ampio da includere uno spettro di possibili atti inflitti all’opera che vanno dall’aggiunta di una singola parola in una poesia alla distruzione dell’intera opera.

Nel valutare le alterazioni subite da un’opera, infatti, un conto è infatti stabilire se vi sia stata una modifica, un conto è stabilire se essa sia ‘derogatory’; la prima valutazione attiene ad un semplice dato oggettivo, facilmente riscontrabile, la seconda invece richiede l’incidenza negativa riconnessa all’essere ‘derogatory’, su cui si tornerà a breve⁴⁸¹.

In ogni caso, la definizione di treatment del CDPA 1988 risulta essere più ristretta di quella dell’art. 6bis della Convenzione di Berna, poiché quest’ultimo richiede che l’autore possa opporsi a qualsiasi “derogatory action” in relazione ad un’opera, consentendo quindi di opporsi anche a quelle modifiche legate alla decontestualizzazione di un’opera⁴⁸², ma non necessariamente attinenti all’opera stessa, come ad esempio la collocazione di un ritratto di un membro della famiglia reale in un’esibizione di opere pornografiche. La definizione inglese di ‘derogatory treatment’ inglese, invece, ricomprende solo le modifiche effettuate sull’opera, ma non anche quelle al suo contesto⁴⁸³.

Dopo aver constatato la sussistenza di un treatment di un’opera, occorre verificare che esso sia effettivamente ‘derogatory’. Il CDPA 1988 stabilisce che un “treatment” è “derogatory” solo se consiste in una distorsione o mutilazione dell’opera oppure è altrimenti pregiudizievole dell’onore e reputazione⁴⁸⁴ dell’autore⁴⁸⁵.

Non è chiaro, però, se la lettura da dare sia disgiuntiva, ossia se il derogatory treatment può essere integrato con una distorsione e mutilazione oppure con qualsiasi altra modificazione pregiudizievole dell’onore e reputazione dell’artista; oppure se la lettura da dare sia congiuntiva, perciò il derogatory treatment è integrato quando il treatment consista in distorsioni o mutilazioni dell’opera che siano pregiudizievoli dell’onore e reputazione dell’autore. Seguendo il primo ragionamento, tuttavia, si arriverebbe a concludere che qualsiasi distorsione o mutilazione determinerebbe una violazione, a prescindere dal pregiudizio nei confronti dell’autore.

Lettura disgiuntiva è stata data ad esempio nel caso *Morrison Leaby Music Ltd v. Lightbond Ltd*⁴⁸⁶, in cui un pezzo di una canzone di George Micheal è stata inserita in un megamix contenente pezzi di altre cinque canzoni; simile treatment è stato ritenuto essere

⁴⁸¹ Davies and Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 231.

⁴⁸² William Cornish, *Moral Rights under the 1988 Act*, in *European Intellectual Property Review*, vol.12, 1989, pag. 450.

⁴⁸³ Benché non vi sia giurisprudenza sul punto, la dottrina è concorde nell’affermare che il diritto all’integrità dell’opera nell’ordinamento inglese non ricomprende le modifiche al contesto dell’opera stessa. In tal senso: Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 284; Dworkin, *Moral Rights and the common law countries*, cit., pag. 249; Aplin e Davis, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 170; Elizabeth Adeney, *Moral rights of authors and performers*, Oxford University Press, 2006, pag. 406; McCartney, *Moral rights under the United Kingdom’s Copyright, Designs and Patents Act of 1988*, cit., pag. 236. Contrari a questo assunto sono invece Bainbridge, *Intellectual Property*, 8th ed, Pearson 2010, pag. 129; Davies e Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 240.

⁴⁸⁴ Questi due concetti derivano direttamente dalla formulazione dell’art 6bis della Convenzione di Berna e sono connotati da un intrinseco disvalore. Distorcere significa deformare, travisare, falsare; mutilare significa tagliare, distruggere una parte. Così in Davies e Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 251.

⁴⁸⁵ CDPA 1988, Section 80 (2)(b) “A treatment is derogatory only if it amounts to a distortion or mutilation of the work or is otherwise prejudicial to the honour or reputation of the author or director”.

⁴⁸⁶ *Morrison Leaby Music Ltd v. Lightbond Ltd* [1993] E.M.L.R. 144.

una distorsione o mutilazione, senza alcun riferimento all'eventuale pregiudizio all'onore e reputazione. La decisione purtroppo era interlocutoria, nell'attesa di un processo a cognizione piena: il giudice in realtà non ha ben affrontato il punto, lasciandolo come questione di fatto da appurare nel *trial*. Altra lettura disgiuntiva è stata data nel caso *Tidy v. Natural History Museum*⁴⁸⁷, nel quale Bill Tidy citò in giudizio il museo per aver utilizzato, senza consenso, dei suoi disegni realizzati ed esposti al museo come illustrazioni di un libro pubblicati dal museo stesso. Nel trasformare i disegni in illustrazioni per il libro, oltre che alla violazione del copyright, l'autore lamentava che i suoi disegni avessero subito un 'derogatory treatment', essendo stati ridotti di un settimo nelle dimensioni e colorati di rosa e giallo. Nella sentenza la valutazione della distorsione è stata nettamente separata dalla valutazione sul pregiudizio all'onore e reputazione; dopo aver ritenuto che il treatment non rappresentasse una distorsione, il giudice si è chiesto se questo fosse altrimenti pregiudizievole dell'onore e della reputazione.

È stato osservato però da Bently e Sherman che ragionando in questi termini si arriverebbe alla conclusione che nell'ordinamento inglese qualsiasi distorsione o mutilazione di un'opera determinerebbe una violazione del diritto di integrità, a prescindere dal loro pregiudizio nei confronti dell'autore. Simile interpretazione, tuttavia, non solo non è condivisa dalla dottrina maggioritaria, ma anzi si discosterebbe dal dettato dell'art. 6bis della Convenzione di Berna, che invece richiede che l'alterazione dell'opera sia proprio pregiudizievole di onore e reputazione⁴⁸⁸.

La lettura congiuntiva, in ogni caso, oltre a essere preferita dalla dottrina⁴⁸⁹, è stata anzi direttamente affrontata nel caso *Pasterfield v. Denbam*⁴⁹⁰ nel quale si è affermato che quando si agisce in giudizio ex Section 80 (2)(b) si deve dimostrare che il 'treatment' subito dall'opera sia una distorsione o una mutilazione che pregiudica l'onore o la reputazione dell'autore. Inoltre, tale lettura è stata affermata ancor più sonoramente nel leading case in tema di right to integrity *Confetti Records v. Warner Music UK Ltd*⁴⁹¹ deciso dalla High Court Chancery Division, nel quale il giudice Lewison scrive: "It is clear that in article 6bis the author can only object to distortion, mutilation or modification of his work if it is prejudicial to his honour or reputation. I do not believe that the 1988 Act meant to alter the scope of the author's moral rights in this respect. Moreover, in the compressed drafting style of the United Kingdom legislature, the word 'otherwise' itself suggests that the distortion or mutilation is only actionable if it is prejudicial to the author's honour or reputation. [...] I hold that the mere fact that a work has been distorted or mutilated gives no rise to claim, unless the distortion or mutilation prejudices the author's honour or reputation". Benché i concetti di distorsione e mutilazione siano già di per sé connotati da

⁴⁸⁷ *Tidy v. Natural History Museum* [1996] 39 IPR 501

⁴⁸⁸ Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 285; Adeney, *Moral rights of authors and performers*, cit., pag. 408. Gli autori riportano le problematiche connesse alla lettura della Section 80 (2)(b) del CDPA 1988.

⁴⁸⁹ Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 286; Elizabeth Adeney, *Moral rights of authors and performers*, cit., pag. 409. Aplin e Davis, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 171. Davies and Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 251.

⁴⁹⁰ *Pasterfield v. Denbam* [1999] FSR 168 Si legge dalla sentenza: "In my judgement what the plaintiff must establish is that the treatment accorded to his work is either a distortion or a mutilation that prejudices his honour or reputation".

⁴⁹¹ *Confetti Records v. Warner Music UK Ltd.*, [2003] EWHC (Ch) 1274.

una valenza negativa⁴⁹² rispetto al neutrale concetto di treatment⁴⁹³, il carattere pregiudizievole di onore e reputazione deve quindi essere riscontrato per aversi violazione del diritto all'integrità dell'opera⁴⁹⁴.

3.3.2.2. Prejudicial to honour and reputation

In *Confetti Records*⁴⁹⁵, la domanda di accertamento della violazione del diritto all'integrità dell'opera è stata rigettata nel caso di specie perché la parte attrice non aveva provato in nessun modo che il derogatory treatment fosse pregiudizievole e per il suo onore e reputazione.

Richiedere questo pregiudizio nell'interpretazione dello *statute* inglese non solo sarebbe conforme al dettato dell'art 6bis della Convenzione di Berna, ma si spiegherebbe ancora di più dal momento che fu proprio la delegazione inglese a suggerire di adottare "prejudicial to honour and reputation" anziché "prejudicial to moral interests" nella formulazione dell'art. 6bis, sulla base dell'eccessiva vaghezza di quest'ultima espressione; i concetti di onore e reputazione erano infatti ritenuti più familiari all'ordinamento inglese⁴⁹⁶, perché richiama gli stessi interessi tutelati nelle action of defamation⁴⁹⁷.

Tuttavia, benché il concetto di defamation possa fornire qualche spunto sull'interpretazione delle nozioni di onore e reputazione, non si può di certo affermare che lo statutory right to integrity sia una copia della common law of defamation⁴⁹⁸: in primo luogo il diritto all'integrità dell'opera è un diritto morale che sorge in virtù della creazione di un'opera artistica, letteraria, musicale ecc., in secondo luogo, esso tutela contro azioni sull'opera che possano danneggiare l'onore di un soggetto in quanto artista, non in maniera generica in quanto persona⁴⁹⁹. Dopotutto, benché il concetto di base assomigli alla diffamazione, l'atto dannoso non sarebbe l'affermazione o la pubblicazione di falsità sul conto di qualcuno, quanto sottoporre ad effettivo 'derogatory' treatment l'opera di un autore⁵⁰⁰.

⁴⁹² Davies and Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 251: "Although the words 'distortion' and 'mutilation' are already pejorative of the kind of treatment which brings the integrity right into play, it is reasonably clear that [...] prejudice is a necessary ingredient of any distortion or mutilation of the work."

⁴⁹³ Guido Westkamp, *Intellectual Property and Human Rights: Reputation, integrity and the advent of corporate personality rights*, in «Research Handbook on Human Rights and Intellectual Property», Elgar, 2015, pag. 396: "Overall, neutral treatment therefore remains unactionable under Section 80 (1) CDPA 1988.[...] When the treatment is neutral, the integrity right might apply where prejudice to honour or reputation is argued more conclusively".

⁴⁹⁴ Sheila McCartney, *Moral rights under the United Kingdom's Copyright, Designs and Patents Act of 1988*, in *Columbia - VLA Journal of Law & the Arts*, Vol. 15, 1990, pag. 235.

⁴⁹⁵ Vedi supra nota 491

⁴⁹⁶ McCartney, *Moral rights under the United Kingdom's Copyright, Designs and Patents Act of 1988*, cit., pag. 235.

⁴⁹⁷ Una definizione di defamation è quella riportata dal giudice Bingham nel caso *Skuse v. Granada Television* [1996] EMLR 278

⁴⁹⁸ May e Onslow, *Moral Rights*, in *Laddie, Prescott and Vitoria: the Modern Law of Copyright and Designs*, 4th ed., Lexis Nexis UK, 2011, pag. 666.

⁴⁹⁹ Davies and Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 256. Sul punto si veda anche Cornish, *Moral Rights under the 1988 Act*, cit., pag. 450. L'autore è critico sul punto poiché, benché riconosca la differenza con la common law of defamation, sostiene che gli effetti pratici dell'introduzione di detto diritto morale siano solo marginali.

⁵⁰⁰ Stokes, *Art and Copyright*, cit., pag. 94. "The harmful act is not the speaking or publishing of untrue words but the derogatory treatment of the author's work".

Il CDPA 1988 non fornisce alcuna definizione di onore e reputazione, così come nemmeno la Convenzione di Berna, di modo che tale vaghezza consenta interpretazioni flessibili sulla base delle legislazioni nazionali, influenzate dalle diverse concezioni di diritto d'autore. In ogni caso, benché i due concetti spesso vengano utilizzati congiuntamente, conservano autonomia di significato: per onore si intende la dignità in quanto oggetto di considerazione sul piano morale e sociale, riconducibile alla personalità dell'individuo, mentre per reputazione si intende la considerazione, la stima altrui in relazione a caratteristiche o qualità. Immediatamente si percepisce come l'onore riguardi la percezione individuale del valore di una persona, mentre la reputazione riguardi la percezione della comunità⁵⁰¹. Occorre però subito puntualizzare che la valutazione di onore e reputazione deve essere fatta in relazione alla qualità di autore, o di artista⁵⁰², e non di persona umana, proprio per circoscrivere la portata della tutela di siffatto diritto all'integrità: nel caso *Pasterfield*⁵⁰³, infatti, il giudice ha espressamente affermato che tale valutazione debba essere fatta "as an artist".

Subito sorge però un'altra questione, attinente al criterio da adottare nella valutazione del pregiudizio all'onore e reputazione di artista: ci si chiede infatti se questa debba essere effettuata secondo un criterio soggettivo, cioè secondo quanto percepito dall'artista, oppure un criterio oggettivo, secondo ad esempio lo standard di valutazione di un uomo medio. Vista la scarsa giurisprudenza britannica sul diritto all'integrità, non stupirà il fatto che nei pochi casi decisi le corti inglesi si siano ispirate sul tema, pur con qualche correzione, a casi d'oltreoceano; il Canada, infatti, è noto per essere stato il primo ordinamento di common law ad aver introdotto già nel 1931 i diritti morali nella propria legislazione.

Nel caso inglese *Tidy v. Trustees of the Natural History Museum* è stato menzionato infatti il caso canadese del 1982 *Snow v. The Eaton Centre Ltd*⁵⁰⁴, nel quale l'artista Snow aveva citato in giudizio Eaton Center per aver applicato alle sua scultura di oche canadesi dei fiocchi rossi durante il periodo di Natale, lamentando la lesione del suo diritto all'integrità; nel caso di specie, l'artista aveva infatti sostenuto che un simile gesto era equiparabile all'aggiunta di orecchini alla Venere di Milo, ledendo in questo modo il suo onore e reputazione. Il giudice, nel decidere in favore dell'artista, ha sostenuto che fin tanto che non fosse irragionevole, l'opinione dell'autore sul pregiudizio all'onore e reputazione era sufficiente; in particolare, 'prejudicial to honour and reputation' sarebbe un'espressione che implica necessariamente un giudizio per certi versi soggettivo da parte dell'autore, seppur poi confrontato con un parametro di ragionevolezza⁵⁰⁵.

⁵⁰¹ Davies and Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 256.

⁵⁰² Adeney, *Moral rights of authors and performers*, cit., pag. 409. Davies and Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 259.

⁵⁰³ *Pasterfield v. Denham* [1999] FSR 168. Si legge dalla sentenza §182: "In my judgement what the plaintiff must establish is that the treatment [...] is either a distortion or a mutilation that prejudices his honour or reputation as an artist."

⁵⁰⁴ *Snow v. The Eaton Centre Ltd* (1982), 70 CPR (2d) 105.

⁵⁰⁵ Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 286. Anche Paul Torremans, *Intellectual Property Law*, Oxford University Press, 2010, pag. 237.

Pur prendendolo in considerazione ed esplicitamente citandolo in alcuni casi, le corti inglesi non si sono poi mostrate troppo inclini⁵⁰⁶ a seguire l'enfasi del caso *Snow* quanto alla valutazione soggettiva del pregiudizio relativo ad onore e reputazione. Sempre nel caso *Pasterfield*, infatti, è stato affermato che “it is not sufficient that the author is himself aggrieved by what has occurred”: è dunque preferibile utilizzare un test oggettivo, quale quello richiesto per la valutazione della reputazione in tema di defamation, che impone di valutare “from the viewpoint of right-thinking members of society”⁵⁰⁷.

L'approccio inglese al diritto all'integrità mostra in maniera evidente che nei pochi casi decisi sul tema non sia stata fatta alcuna ricognizione dei concetti di onore e reputazione, i quali sono sempre stati considerati in maniera generica; per di più, poiché sono stati ritenuti praticamente sinonimi, è sempre solo stata data definizione del concetto di reputazione, in quanto familiare alla law of defamation⁵⁰⁸. Il concetto di onore, invece, che evoca la *dignitas* romana, non solo non è familiare all'ordinamento inglese, ma avendo ad oggetto il valore che una persona percepisce di sé, è stato quasi ignorato, suscitando il timore di avvallamenti giurisprudenziali di situazioni di ipersensibilità autoriale al limite del capriccio.

Come è stato osservato, simili timori sarebbero però ingiustificati: non solo la discrezionalità del giudice consente di distinguere tra casi meritevoli di tutela e casi pretestuosi, ma essa ha impedito anche negli ordinamenti di civil law, più avvezzi ai diritti morali, di impedire di avvallare casi di eccessiva sensibilità dell'autore⁵⁰⁹. Oltretutto, altre due considerazioni consentirebbero tranquillizzare gli animi sulla sicura praticabilità di un giudizio oggettivo di onore e reputazione. In primo luogo la Section 80 (2)(b) del CDPA 1988 parla di distorsione dell'opera ‘prejudicial’ all'onore e reputazione, ossia di propensione della modificazione dell'opera a danneggiare l'onore e reputazione dell'artista: valutare l'idoneità di un'azione non può che essere una valutazione oggettiva. In secondo luogo, poiché i diritti morali hanno durata equivalente ai diritti economici, e perdurano anche successivamente alla morte dell'autore, il giudizio relativo alle modifiche all'opera pregiudizievoli di onore e reputazione deve per forza utilizzare gli stessi parametri sia durante la vita dell'autore, che dopo la sua morte, riducendo la possibilità di abusare di parametri eccessivamente soggettivi⁵¹⁰.

3.3.2.3. Condizioni di esercizio del diritto: la percezione da parte del pubblico

Benché si riconosca all'artista di opporsi alle modificazioni alla sua opera, tale diritto sorge solamente in quei casi in cui, con specifiche diversità in relazione al tipo di

⁵⁰⁶ Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit, pag. 288.

⁵⁰⁷ Clerk e Lindsell, *Clerk and Lindsell on Torts*, cit., pag. 1018. La ‘formula’ di valutazione della diffamazione così come ora illustrata si deve al caso *Sim v. Stretch* (1936) 52 T.L.R. nel quale Lord Atkin ha applicato il test “would the words tend to lower the plaintiff in the estimation of right-thinking members of society generally”.

⁵⁰⁸ Tania Cheng-Davies, *Honour in UK copyright law is not a 'trim-reckoning' - Its impact on the integrity right and destruction of works of art*, Oxford Journal of Legal Studies, vol. 36, Issue 2, 2016, pag. 284.

⁵⁰⁹ Elizabeth Adeney, *The moral right of integrity: the past and future of “honour”*, in *Intellectual Property Quarterly*, 2005, Issue 2, pag. 126.

⁵¹⁰ Adeney, *The moral right of integrity: the past and future of “honour”*, cit., pag. 127.

opera, l'opera distorta venga comunicata, diffusa o resa disponibile al pubblico; dopotutto, si dice, solo le modificazioni dell'opera che il pubblico può percepire sono quelle che potrebbero influenzare la sua reputazione⁵¹¹.

In particolare, la Section 80(4) prevede che per le opere artistiche, il diritto all'integrità sia violato quando un soggetto pubblica o esibisce in pubblico l'opera che ha subito un 'derogatory treatment', oppure quando egli la comunica al pubblico a mezzo di immagini, elaborazioni grafiche, film o fotografie raffiguranti l'opera mutilata⁵¹². Simile previsione fa già capire che il diritto all'integrità dell'opera non consente di impedire la distruzione "privata" dell'opera.

Il diritto all'integrità dell'opera tutela anche dal "secondary infringement", ossia conferisce all'artista il diritto anche contro coloro che possiedono o commerciano 'infringing copies', copia dell'opera che ha subito un derogatory treatment secondo la Section 80⁵¹³.

Da quanto visto poco fa emerge chiaramente che secondo il CDPA 1988 inglese non è possibile opporsi al 'derogatory treatment' *per se*, ma solo a quel particolare 'derogatory treatment' che venga effettivamente percepito dal pubblico, e perciò suscettibile di alterare la sua considerazione dell'opera. Simile requisito di "pubblicità" dell'atto modificativo rappresenta una decisa deviazione dal paradigma dell'art. 6bis della Convenzione di Berna, che invece consente all'artista di opporsi ad azioni distorsive di per sé considerate, senza ulteriori requisiti. Tuttavia, andando ad analizzare la storia legislativa di questa previsione, si vede che la limitazione in questo senso del diritto di integrità è stata una scelta deliberata del legislatore britannico⁵¹⁴.

3.3.2.4. La distruzione di un'opera è un derogatory treatment?

Anche in riferimento all'ordinamento inglese ci si è chiesti se il 'derogatory treatment' possa ricomprendere o meno la distruzione di un'opera: il CDPA 1988 non prevede nulla sulla distruzione, ed inoltre sul suolo britannico risuona ancora in proposito l'argomento per cui, a seguito della distruzione dell'opera, non rimarrebbe nulla che possa danneggiare l'artista. Tralasciando momentaneamente queste due prime osservazioni e tornando allo *statute*, stando alla lettera del CDPA 1988 nessuna delle azioni di "addition to,

⁵¹¹ Agustin Waisman, *Rethinking the moral right to integrity*, in *Intellectual Property Quarterly*, vol. 3, 2008, pag. 275.

⁵¹² CDPA 1988, Section 80 (4) "In the case of an artistic work the right is infringed by a person who: (a) publishes commercially or exhibits in public a derogatory treatment of the work, or communicates to the public a visual image of a derogatory treatment of the work, (b) shows in public a film including a visual image of a derogatory treatment of the work or issues to the public copies of such a film, or (c) in the case of - (I) a work of architecture in the form of a model for a building, (II) a sculpture, or (III) a work of artistic craftsmanship, issues to the public copies of a graphic work representing, or of a photograph of, a derogatory treatment of the work."

⁵¹³ CDPA 1988, Section 83 CDPA: The right conferred by section 80 (right to object to derogatory treatment of work) is also infringed by a person who—(a) possesses in the course of a business, or (b) sells or lets for hire, or offers or exposes for sale or hire, or (c) in the course of a business exhibits in public or distributes, or (d) distributes otherwise than in the course of a business so as to affect prejudicially the honour or reputation of the author or director, an article which he knows or has reason to believe is an infringing article."

⁵¹⁴ Adeney, *Moral rights of authors and performers*, cit., pagg. 411-412.

deletion from, alteration, adaptation” utilizzate per descrivere il concetto di “treatment” ricomprenderebbe logicamente la nozione di distruzione; inoltre, vista la dimensione ‘pubblica’ che deve avere il derogatory treatment per integrare la violazione del diritto all’integrità, atti privati di distruzione non potrebbero essere in alcun modo opposti dall’artista. Purtroppo non si sono ancora registrate vicende giudiziarie legate alla distruzione di un’opera, lasciando aperta la questione su come la Section 80 potrebbe essere interpretata dalle corti inglesi; in *Harrison v. Harrison*, tuttavia, come si è già avuto modo di sottolineare, è stato sostenuto che il concetto di treatment è un concetto così ampio, da ricomprendere uno spettro di atti che vanno dall’aggiunta di una frase fino alla distruzione dell’intera opera⁵¹⁵. Nella stessa sentenza, inoltre, è stata fatta menzione del caso *Amar Nath Segal vs. Union of India*⁵¹⁶, caso indiano in cui non solo è stato sostenuto che “destruction could be considered the ultimate form of mutilation⁵¹⁷”, ma è stato anche sostenuto che il diritto morale di integrità rappresenta uno strumento per la protezione del “cultural heritage” ossia del patrimonio culturale della società.

Benché l’apertura del caso *Harrison* possa aver incoraggiato qualche speranza, allo stato la dottrina ritiene che il diritto all’integrità dell’opera inglese non ricomprenda il diritto ad impedire la distruzione dell’opera⁵¹⁸. Pur riconoscendo la situazione attuale, vi è chi ha però segnalato la necessità a livello legislativo di distinguere, sotto questo punto di vista, il diritto all’integrità di opere artistiche e il diritto all’integrità delle altre opere dell’ingegno, includendo nel primo anche il diritto ad impedire la distruzione dell’opera, stante la convergenza in questo caso tra diritto sul bene immateriale e supporto materiale. Teilmann, a tal proposito, ricorda un caso famoso di distruzione di un’opera in Gran Bretagna: nel 1954 il governo inglese commissionò al pittore Graham Sutherland un ritratto dell’allora Primo Ministro Winston Churchill; Churchill non rimase contento del risultato e dopo la sua morte la moglie fece distruggere il ritratto. Come osserva la Teilmann, infatti, declinando il diritto morale di integrità per opere artistiche in modo tale da ricomprendere anche l’opposizione alla distruzione, si possono impedire “atti di vandalismo” come quello di Lady Churchill⁵¹⁹.

3.3.2.5. Banksy e la tutela dell’integrità delle sue opere: quali chance di vittoria?

Innanzitutto occorre precisare che qualsiasi utilizzo dell’opera non autorizzato rappresenta una violazione del diritto di esclusiva riservato all’autore sulla propria opera,

⁵¹⁵ *Harrison v. Harrison* [2010] EWPC 3, §60: “Treatment is a broad, general concept; de minimis act apart, it implies a spectrum of possible acts carried out on a work, from the addition of say, a single word to a poem, to the destruction of an entire work”.

⁵¹⁶ *Amar Nath Segal vs. Union of India* 117 (2005) DLT 717, 2005 (30) PTC 253 Del

⁵¹⁷ Analogo concetto è stato sostenuto, prima dell’introduzione del CDP, anche da Gerald Dworkin, *Moral Rights in English Law – The shape of rights to come*, in *European Intellectual Property Review*, vol. 8, Issue 11, 1986, pag. 335.

⁵¹⁸ Sul punto: Bently e Sherman, *Intellectual Property Law*, cit., pag. 288; Dworkin, *Moral rights and the common law countries*, cit., pag. 250; Stina Teilmann, *Framing the Law: the right of integrity in Britain*, *European Intellectual Property Review*, Vol. 27, Issue 1, 2005, pag. 23; Catherine Colston, *Principles of Intellectual Property Law*, Routledge, 2009, pag. 267; Andrew Burrows, *English Private Law*, Oxford University Press, 2013, pag. 400.

⁵¹⁹ Teilmann, *Framing the Law: the right of integrity in Britain*, cit., pag. 23.

concetto basilare di tutta la legislazione sul diritto d'autore: un'opera di Banksy in un museo potrebbe perciò venire impedita dall'artista già solo in termini di violazione di copyright.

Ammesso che un giorno Banksy o altri street artist vogliano tutelare i propri diritti morali di autori agendo in giudizio, non è detto che in Gran Bretagna escano vincitori, anzi. Salvare le opere dalla distruzione è praticamente impossibile: quand'anche la distruzione possa rientrare nel concetto di 'derogatory treatment', visto l'attuale orientamento restrittivo, ciò che rende tale salvataggio ancor più difficile sono i requisiti ulteriori previsti dalla Section 80 del CDP 1988, quelli che riguardano la dimensione pubblica del treatment; affinché possa dirsi violato il diritto all'integrità, l'opera distorta deve poi essere percepita dal pubblico. La distruzione privata non può essere allo stato opposta, ma può esservi uno spazio argomentativo laddove la distruzione dell'opera sia pubblica⁵²⁰.

Si pensi ora invece alla collocazione in un museo di un'opera di street art⁵²¹: un'opera che vuole essere effimera, fruibile da tutti, pensata in un contesto urbano, non verrebbe forse del tutto compromessa dall'esposizione in un museo? Può dirsi questo un derogatory treatment? Innanzitutto si ricorderà che in base all'orientamento inglese attuale, le modifiche al contesto di un'opera non sono suscettibili rientrare nel concetto di treatment, proprio perché nessuna modifica viene effettuata sull'opera, ma solo su ciò che la circonda.

Si potrebbe allora sostenere che, al fine di collocarla in un museo, l'opera subisce chiaramente delle alterazioni fisiche, perché viene materialmente rimossa da un muro e poi esposta in un museo; a questo argomento si potrebbe allora controbattere che ciò che subisce la modificazione non è l'opera d'arte, ma il suo supporto materiale⁵²²; con le moderne tecniche di rimozione, infatti, l'opera rimane completamente inalterata.

Quanto agli ulteriori requisiti previsti dalla Section 80, tuttavia, la collocazione in un museo integrerebbe sicuramente la comunicazione al pubblico, essendo essa la finalità stessa dell'esposizione museale. Presupponendo che un giudice si convinca dell'integrazione del treatment in questi termini, rimane da affrontare la questione del pregiudizio all'onore e reputazione.

In primo luogo occorre precisare che se dovesse confermarsi, benché rigettato dalla dottrina, il trend interpretativo⁵²³ 'disgiuntivo' della Section 80 (2)(b), che per integrare un derogatory treatment richiede o una "distorsion or mutilation" oppure un altro atto pregiudizievole di onore e reputazione, allora potrebbe essere sufficiente dimostrare che la rimozione di un graffito o di un'opera di street art integri una "distortion or mutilation" senza addentrarsi nella spinosa valutazione di onore e reputazione. Purtroppo quest'eventualità, però, non appare così probabile.

⁵²⁰ Cheng-Davies, *Honour in UK copyright law is not a 'trim-reckoning' - Its impact on the integrity right and destruction of works of art*, cit., pag. 282.

⁵²¹ La natura partecipativa della street art, che fa della partecipazione dei passanti una sua caratteristica fondamentale, determina che la rimozione e la collocazione in gallerie private o musei vada a danneggiare un suo tratto essenziale. Si veda Susan Hansen e Flynn Danny, *'This is not a Banksy!': Street art as aesthetic protest*, in *Continuum: Journal of Media and Cultural Studies*, Vol. 29, n.6, 2015, pag. 899.

⁵²² Marta Iljadica, *Copyright beyond Law: Regulating Creativity in the Graffiti Subculture*, op. cit., pag. 228.

⁵²³ Come si è visto in questo modo sono state interpretate le sentenze *Morrison Leahy Music Ltd v. Lightbond Ltd*, *Tidy v. Natural History Museum*, *Delves-Broughton v. Lightbond*.

Nel valutare il pregiudizio di onore e reputazione, dunque, si è visto come le corti inglesi tendano a preferire la valutazione della reputazione, intesa come giudizio oggettivo “from the viewpoint of right-thinking members of society”. In questi termini provare il pregiudizio alla reputazione sarebbe per writers e street artists molto difficile: la valutazione della reputazione passerebbe attraverso gli occhi di un uomo medio, che non solo potrebbe considerare questa forma d’arte un atto di vandalismo e perciò guardare solo all’illegalità, ma anche in assenza di pregiudizi di sorta, potrebbe non avere l’occhio allenato a considerare arte questa forma di creatività urbana⁵²⁴.

La situazione sarebbe però più favorevole agli artisti se anziché considerare reputazione la stima goduta presso la società, reputazione fosse la stima goduta presso la subcultura o la comunità artistica di riferimento⁵²⁵; in questo modo verrebbe sì in gioco un parametro più relativistico rispetto a quello del “public at large”, ma non sarebbe in ogni caso completamente soggettivo, perché non riguarderebbe la sola persona dell’artista che si ritiene “aggrieved”, ma una fetta di pubblico qualificata⁵²⁶.

A ben vedere, però, non è neanche detto che l’opinione del “public at large” sia necessariamente negativa; si è visto nel primo capitolo quanto ormai la street art sia stata sdoganata nel mondo dell’arte ufficiale e quanto spesso siano gli stessi cittadini a farsi promotori di istanze di protezione di questa forma d’arte; diversa sarebbe invece la situazione per writers, i cui graffiti molto probabilmente non verrebbero “salvati” dall’opinione comune, vista la chiusura della loro subcultura e la poca breccia effettuata nel cuore della gente⁵²⁷.

A questo punto non rimane che estrarre l’asso dalla manica: la lesione dell’onore. Benché non sia mai stato oggetto di discussione giudiziale, e anzi è stato considerato sinonimo di reputazione, per come è strutturata la Section 80 (2)(b) del CDPA, che parla di atto “prejudicial to honour *or* reputation”, fare leva sulla lesione dell’onore potrebbe essere una ‘strategia’ processuale per tutti gli autori che vogliano tutelare in giudizio il diritto all’integrità. L’onore infatti, come si è visto, rappresenta la dignità dell’autore, la stima che egli ha di sé: la percezione della lesione da parte del pubblico, diversamente dalla reputazione, qui non rileva; come è stato osservato, la lesione dell’onore potrebbe consentire di ritenere integrata la violazione del diritto all’integrità dell’opera anche laddove

⁵²⁴ Iljadica, *Graffiti and the Moral Right of Integrity*, in *Intellectual Property Quarterly*, 2015, Issue 3, 2015, pag. 276: “A tension is again apparent between personality and social benefit approaches to the integrity right: the creator’s autonomy is accepted where this recognition is performing a public intelligible function, that is, it overlaps with notions of cultural acceptability.”

⁵²⁵ Bonadio, *Copyright protection of Street Art and Graffiti under UK law*, cit., pag. 209; Iljadica, *Graffiti and the Moral Right of Integrity*, cit., pag. 275.

⁵²⁶ È stato osservato come considerare la reputazione di un artista come soltanto quella goduta presso la generalità del pubblico potrebbe essere ingiusto, poiché restringerebbe eccessivamente lo scopo della tutela. Infatti, anche se un limitato gruppo di soggetti ritiene che il pregiudizio alla reputazione sussiste, dovrebbe essere sufficiente ad integrare il presupposto della tutela del diritto all’integrità. Così Davies e Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 265.

⁵²⁷ Iljadica, *Copyright beyond Law: Regulating Creativity in the Graffiti Subculture*, cit., pag. 231. L’autrice osserva come il giudizio sulla reputazione di un’artista fornito dai “right-thinking members of society” finirà necessariamente per privilegiare forme d’arte tradizionali o di mercato piuttosto che nuove forme di creatività che sfidano le regole dell’ordine prestabilito. Anche la street art, dopotutto, sta diventando un fenomeno di mercato.

la reputazione non sia stata lesa⁵²⁸. Inquadrando la questione in questi termini, e dando al concetto di onore la giusta rilevanza, sarebbe sufficiente per writers e street artists provare che “their inherent dignity as a creator of an artwork is violated because of the treatment”⁵²⁹.

Inoltre, valorizzando il concetto di onore si potrebbe anche aprire uno spiraglio di luce sulla possibilità di utilizzare il diritto all'integrità dell'opera come strumento per impedire la distruzione. Infatti, quando si dice che con la distruzione dell'opera non rimane più niente che possa danneggiare l'autore, è chiaro che in mente si ha il concetto di reputazione. Se la reputazione dell'autore può non essere lesa dalla distruzione, perché quest'ultima non altera la percezione del pubblico dell'opera, l'onore dell'autore invece - inteso come dignità artistica - potrebbe benissimo subire una lesione⁵³⁰.

Quando il ritratto di Churchill fu distrutto, sebbene l'artista Sutherland affermò di non essere “unduly stressed”, egli dichiarò che il gesto compiuto da Lady Churchill fu “without question an act of vandalism”; dalle sue affermazioni emerge chiaramente che fosse stato leso nella sua dignità di artista⁵³¹. Tralasciando momentaneamente la questione del bilanciamento del diritto morale con il diritto di proprietà, il problema etico della distruzione di opere d'arte, e la potenziale perdita di patrimonio culturale, è chiaro che la distruzione di un'opera ferisca indiscutibilmente la personalità dell'artista.

Affermare ciò non significa necessariamente essere troppo accomodanti verso atteggiamenti eccessivamente sensibili, quanto piuttosto essere coerenti con una visione di un'opera come riflesso della personalità dell'autore, visione alla base dell'intera concezione dei diritti morali⁵³².

Ad oggi però tutti questi ragionamenti appaiono speculativi, poiché non solo nessun artista ha mai agito in giudizio per la tutela di un'opera dalla distruzione, ma in particolare nessuno street artist ha agito proprio in giudizio per la tutela degli interessi morali. Non resta dunque che attendere che Banksy trascini qualcuno in tribunale, anche se dopotutto preservare il suo anonimato potrebbe giovargli di più.

⁵²⁸ Adeney, *The moral right of integrity: the past and future of “honour”*, cit. pag. 130; Davies e Garnett, *Moral Rights*, cit., pag. 256.

⁵²⁹ Bonadio, *Copyright protection of Street Art and Graffiti under UK law*, cit., pag. 210; Iljadica, *Graffiti and the Moral Right of Integrity*, cit., pag. 276; Iljadica, *Copyright beyond Law: Regulating Creativity in the Graffiti Subculture*, cit., pag. 230.

⁵³⁰ Cheng-Davies, *Honour in UK copyright law is not a 'trim-reckoning' - Its impact on the integrity right and destruction of works of art*, cit., pag. 299.

⁵³¹ AP «Churchill's Wife Destroyed Portrait» pubblicato il 12 gennaio 1978 su Observer Reporter, Pennsylvania <https://news.google.com/newspapers?id=OvddAAAAIIBAJ&sjid=j18NAAAAIIBAJ&pg=1359,1485569&hl=it> (Ultimo accesso 10.2.2018).

⁵³² Kwall, *The Soul of Creativity: Forging a Moral Rights Law for the United States*, cit. pag. XIII: “When a work of authorship is understood as an embodiment of the author's personal meaning and message, the author's desire to maintain the original form and content of her work becomes manifest”.

3.3.3. L'Italia e diritto all'integrità dell'opera

3.3.3.1. L'articolo 20 della l.d.a.

Proseguendo nell'indagine relativa all'integrità di graffiti e street art, anche in suolo italiano ci si chiede se le prerogative morali possano in alcun modo opporre una barriera alla rimozione di questo genere di opere⁵³³.

Il diritto d'autore italiano si occupa dell'integrità dell'opera attraverso la configurazione di due diritti: uno di carattere patrimoniale – il diritto esclusivo di modificare l'opera spettante all'autore, ex art. 18 l.d.a. – l'altro di carattere morale, configurato all'art. 2577 c.c. e all'art. 20 l.d.a., in base al quale, a prescindere dai diritti di utilizzazione economica, l'autore può opporsi a qualsiasi deformazione, mutilazione, modificazione dell'opera stessa, pregiudizievole di onore e reputazione. Questo secondo diritto, appunto, è un diritto morale, e sorge in seguito all'atto di creazione intellettuale, preservando il legame che lega l'autore alla sua opera⁵³⁴.

L'art. 20 della l.d.a. ricalca piuttosto fedelmente quella dell'art. 6bis della Convenzione di Berna, in particolare dopo l'aggiunta⁵³⁵ del 1979 delle parole “a ogni atto a danno dell'opera”, che consentono quindi all'autore di opporsi anche a quelle trasformazioni che non incidono materialmente sull'opera stessa⁵³⁶.

Il diritto all'integrità dell'opera tutela due interessi tra loro speculari, vale a dire sia l'interesse dell'autore a conservare la corretta percezione presso il pubblico della propria personalità così come estrinsecata nell'opera⁵³⁷, sia l'interesse della collettività alla fruizione del corretto contributo creativo dell'autore⁵³⁸.

⁵³³ Vincenzo Zeno-Zencovich, *I graffiti tra arte e illecito: uno sguardo comparatistico*, in *Diritto d'autore*, Vol. 78, 2007, pagg. 584 e ss., 585. L'autore oltretutto propone individua brevemente i problemi riscontrati anche a livello comparatistico. Per un inquadramento generale si veda anche Nicola Alessandro Vecchio, *Problemi giuridici della street art*, in «*Il diritto dell'informazione e dell'informatica*», Vol. 4-5, 2016, pagg. 625-692.

⁵³⁴ Francesco Macioce, *Diritto morale d'autore e tutela dell'identità personale*, in *Rivista di Diritto Industriale*, 1983, Vol. 32, pagg. 459-460. È opinione condivisa della dottrina inquadrare questo diritto tra i diritti della personalità. Tuttavia, simile diritto non spetta a ciascun soggetto in quanto tale, come in diritto al nome e all'immagine, ma solo a coloro che rivestono la qualità di autori, avendo infatti essi dato vita ad una creazione intellettuale.

⁵³⁵ L'art. 20 l.d.a. è stato novellato dall'art. 2 del D.P.R. 8 gennaio 1979, n.19, emanato in applicazione della Convenzione di Berna nella sua ultima revisione firmata a Parigi il 24 luglio 1971.

⁵³⁶ Paolo Auteri, *Commentario al D.P.R. 8 gennaio 1979*, n. 19, in *Nuove leggi civili commentate*, 1980, pag. 164. Con l'ampliamento dell'art. 20 l.d.a. è possibile opporsi ad atti che pregiudicano l'opera senza deformarne, mutilarne o modificarne la forma, perciò anche modalità di utilizzazione dell'opera, purché lesive di onore e reputazione. Così intesa la disposizione importa un ampliamento del diritto all'integrità, o meglio una definizione più elastica del suo contenuto: da un lato libera l'interprete dalla necessità di ricondurre ogni lesione dell'interesse dell'autore ad un'ipotesi di modifica dell'opera, e dall'altro preclude la possibilità di negare l'applicazione della norma argomentando, come si faceva in passato, dalla semplice mancanza di deformazione, mutilazione o modifica materiale dell'opera. Si veda anche Andrea Pietrolucci, *Il diritto morale d'autore*, in *Diritto d'autore*, Vol. 74, 2003, pagg. 213-215;

⁵³⁷ Luca Nivarra, *Il diritto morale d'autore*, in *Codice commentato della proprietà industriale e intellettuale*, a c. di Gambino e Galli, Torino, UTET, 2011, pag. 2967.

⁵³⁸ Ricolfi, *Il diritto d'autore*, in *Diritto Industriale*, di Abriani-Cottino-Ricolfi, cit., pag. 478. Si veda anche Trib. Roma, 25 luglio 1984, in *Diritto d'autore*, vol. 56, 1985, pag. 84: “La tutela [del diritto morale] realizza ad un tempo l'interesse privato e l'interesse pubblico, assicurando al titolare la possibilità di farsi riconoscere attraverso l'opera dell'ingegno (espressione del suo lavoro personale e delle sue doti di intelligenza, capacità,

Come si è già potuto capire dalla formulazione dell'art. 20, tale diritto non è assoluto, ma circoscritto: la natura "specialmente pregiudizievole" degli atti compiuti in relazione all'opera delimita infatti l'ampiezza del potere di controllo riconosciuto all'autore sulle modalità di utilizzo della sua opera. Tale limitazione assolve diverse funzioni: riproduce il dettato dell'art. 6bis, impedisce che il diritto all'integrità dell'opera si "assolutizzi", in linea con esigenze di carattere commerciale, e frena possibili rivendicazioni di un autore troppo sensibile⁵³⁹.

Una risalente opinione dottrinale ritiene che il limite fissato dall'art. 20 l.d.a. appaia inadeguato ad assicurare un'efficace tutela della personalità dell'autore e pertanto ne auspica la rimozione da parte del legislatore. Secondo questa impostazione, infatti, il diritto all'integrità dell'opera è volto a proteggere l'individualità del suo autore, essendo essa lo specchio della personalità di chi l'ha creata; secondo questo criterio, ogni alterazione si traduce in lesione dell'individualità dell'autore⁵⁴⁰. Benché fedelissima alla più rigorosa interpretazione dei diritti morali, tale visione risulta impraticabile nel suo rigore⁵⁴¹.

La giurisprudenza di legittimità ha avuto modo in numerose occasioni di affrontare questo tema e sul punto della sua limitatezza ha ribadito in due sentenze⁵⁴², nel 1998 e poi nel 2013, che non ogni modificazione dell'opera costituisce violazione del diritto morale dell'autore, ma solamente l'alterazione che comporti modificazioni sostanziali o formali che ne alterino la coerenza narrativa, il significato complessivo del suo messaggio, ovvero il suo pregio artistico, risulta censurabile ex art. 20 l.d.a..

Ciò che determina la violazione del diritto all'integrità, dunque, non è tanto l'ampiezza delle modifiche, quanto la loro incisività nello stravolgere ed alterare il significato e il valore dell'opera in modo tale da recare pregiudizio all'onore e reputazione dell'artista; simile valutazione, oltretutto, deve essere effettuata in concreto.

È importante sottolineare l'importanza della modifica all'art. 20 l.d.a. introdotta nel 1979 ad opera del D.P.R. 8 gennaio 1979, n.19, che consente di opporsi ad ogni atto a danno dell'opera stessa, purché pregiudizievole di onore e reputazione. Come si può constatare, la lesione ipotizzata dalla modifica legislativa è riscontrabile non solo in atti che incidano direttamente sull'opera, ma anche in quelli che attengono al contesto di

cultura, sentimenti fantasia, volontà) ed alla collettività di evitare ogni forma di inganno nell'attribuzione della paternità intellettuale (condizione per la difesa della cultura e della verità dell'informazione)".

⁵³⁹ Piola-Caselli, *Codice del diritto di autore: commentario della nuova legge 22 aprile 1941, n.633*, cit. pagg. 322 e 333.

⁵⁴⁰ Franco Ligi, *La tutela dell'individualità dell'autore nella integrità della sua opera*, in *Il diritto di autore*, 1961, pagg. 477-493. Si veda anche Jarach, *Manuale di diritto d'autore*, Milano, Mursia, 1983, pag. 50. Pur riconoscendo che il dettato legislativo non consente simile interpretazione, concorda sul fatto che in linea teorica qualunque modificazione o deformazione è da considerare illecita.

⁵⁴¹ Greco e Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, cit., pag. 111: "In questa materia [diritto d'autore] il rigore non pare uno strumento adeguato. Una protezione intransigente che, in applicazione dei principi comuni al diritto morale, giungesse a privare di efficacia ogni autorizzazione che l'autore desse per qualsiasi modifica dell'opera, senza distinguere in base all'importanza o agli effetti, si rivelerebbe eccessiva, impedirebbe o renderebbe assai difficili molte feconde utilizzazioni dell'opera, e andrebbe in definitiva contro gli stessi veri interessi dell'autore, d'altro canto facilitando le speculazioni cui dà presa, non di rado, l'esercizio del diritto morale."

⁵⁴² Cass. Civ., sez. I, 4 settembre 2013, n. 20227, in *Diritto Industriale*, 2014, vol. 1, pag. 37, con nota di R. Gioia e Cass. Civ., sez. I, 2 giugno 1998, n. 5388, in *Giustizia Civile*, 1998, fasc. 9, pag. 2151, con nota di F. Rampone.

utilizzazione della medesima⁵⁴³. Si tratta di modalità di utilizzazione che senza alterare formalmente l'opera, incidono sulla percezione da parte del pubblico di essa, falsandone il carattere e il significato. Simile alterazione può avvenire in quei casi in cui l'opera viene comunicata al pubblico per il tramite di prestazioni di interpreti o esecutori, oppure nel caso in cui l'opera venga utilizzata per la pubblicità o promozione di prodotti⁵⁴⁴, come nel caso del cantante Baglioni e delle musicassette contenenti sue canzoni inserite in fustini di detergente a scopi promozionali⁵⁴⁵. Altra dibattuta ipotesi di lesione di diritto morale, molto discussa in dottrina e giurisprudenza, è la diffusione televisiva di opere cinematografiche con ripetute interruzioni pubblicitarie⁵⁴⁶.

Il tema delle lesioni all'integrità dell'opera "a mezzo del contesto" riveste uno specifico interesse nell'ambito dell'analisi dei rapporti fra autori e musei. Diversamente che in passato, su tale terreno diviene possibile sindacare ad esempio criteri espositivi scelti per le collezioni, la selezione delle opere da destinare a singole mostre, o ancora le modalità di presentazione, se tali da determinare una scorretta percezione della visione artistica o estetica dell'autore. In tale materia l'intervento del giudice si rivela assai arduo: se non può stimare le sue personali opinioni in fatto d'arte più delle valutazioni dell'autore, non può d'altra parte farne un'accettazione acritica, poiché la comprensibile preoccupazione di essere presentato sotto una luce negativa accresce il tasso di ipersensibilità del diretto interessato⁵⁴⁷.

Un ultimo esempio sul tema è dato ancora una volta dalla site-specific art; lo spostamento di un'opera d'arte - una scultura - dal luogo originariamente individuato nel contratto di commissione d'opera e ivi collocato dall'artista, in altro luogo discrezionalmente scelto dal committente, può qualificare una lesione del diritto morale d'autore ex art. 20 l.d.a. se dallo spostamento in altro sito possa derivare pregiudizio al decoro o alla reputazione dell'autore⁵⁴⁸.

Dove però vada fissata l'asticella per distinguere gli atti idonei a danneggiare l'autore da quelli complessivamente ininfluenti non è questione trattata dal legislatore, e men che meno risolta in maniera univoca dalla giurisprudenza, che continua ad assumere atteggiamenti ondivaghi⁵⁴⁹.

⁵⁴³ Ricolfi, *Il diritto d'autore*, in *Diritto Industriale*, di Abriani-Cottino-Ricolfi, cit., pag. 479.

⁵⁴⁴ ibidem

⁵⁴⁵ Pret. Roma 15 novembre 1986, in *Foro italiano*, 1987, I, pagg. 973 e ss.

⁵⁴⁶ Ubertazzi, *Commentario breve alle leggi sulla proprietà intellettuale e concorrenza*, 2016, cit., pag.1599. Un problema molto dibattuto riguarda la possibilità che gli autori di un'opera cinematografica possano invocare l'art. 20 l.d.a. per opporsi alle interruzioni pubblicitarie dei propri film. Fino al 1990, infatti, alcune decisioni hanno ritenuto che l'interruzione provocasse lesione del diritto morale all'integrità, indipendentemente dalla sua frequenza, durata complessiva e natura del film interrotto (App. Roma, 16 ottobre 1989, in *Dir. Inf.*, 1990, pag. 107), altre invece ritenevano che le interruzioni non fossero lesive del diritto all'integrità perché non incidono sulla stesura dell'opera, ma solo sulla comunicazione televisiva, e perché il pubblico sarebbe in grado di distinguere la versione originaria dell'opera dalla comunicazione televisiva. In ogni caso il giudizio sulla lesione del diritto morale va espresso in concreto, in relazione al genere e alla qualità dell'opera nonché alla frequenza, durata e collocazione degli interventi pubblicitari. (Trib. Roma 30 maggio 1984, in *Diritto d'autore*, 1985, pag. 68). La casistica ci dice che in applicazione di questa regola i giudici hanno per lo più escluso che le interruzioni pubblicitarie di un film arrecassero pregiudizio agli interessi personali degli autori.

⁵⁴⁷ Cinzia Motti, *Opere protette e diritti d'autore e del museo*, AIDA, 1999, Vol. 8, pag. 108.

⁵⁴⁸ Trib. Napoli, 9 ottobre 2002, in *Diritto d'autore*, 2003, pag. 258.

⁵⁴⁹ Falce, *La modernizzazione del diritto d'autore*, cit., pag. 132.

3.3.3.2. Onore e reputazione

L'interesse tutelato dal diritto all'integrità dell'opera consiste nella corretta percezione del pubblico della personalità dell'autore così come estrinsecata nell'opera: quando invece l'opera viene modificata, la sua comunicazione alterata può indurre il pubblico a formarsi un giudizio sulla personalità dell'autore diverso da quello che altrimenti si formerebbe⁵⁵⁰. Come si è visto nel precedente paragrafo, il diritto all'integrità dell'opera può essere fatto valere in giudizio solo se le modificazioni dell'opera sono pregiudizievoli di onore e reputazione.

Nell'indagare i concetti di onore e reputazione, per prima cosa la dottrina⁵⁵¹ ha riconosciuto una diversità essenziale con gli analoghi interessi giuridici tutelati dalle fattispecie penali dell'ingiuria e della diffamazione.⁵⁵²

Oltre al fatto che la configurazione degli atti lesivi nei due reati si traduce nella comunicazione di un pensiero negativo a terzi, mentre la lesione del diritto d'integrità dell'autore implica un fare manipolativo sull'opera, mancherebbe nell'art. 20 l.d.a la possibilità di configurare con definiti contorni un riflesso soggettivo dell'atto lesivo del diritto morale nettamente contrapposto a quello oggettivo, poiché da questa contrapposizione deriva, in diritto penale, la distinzione tra l'oggetto della tutela degli art. 594 c.p. e 595 c.p.. L'impossibilità di applicare all'art 20 l.d.a. lo stesso criterio distintivo ricostruito per gli articoli 594 c.p. e 595 c.p., impone di accertare se il binomio "onore-reputazione" del diritto d'autore costituisce un'endiadi per la quale i due termini sono sinonimi oppure se essi hanno due significati distinti⁵⁵³.

Benché ai due concetti vengano attribuiti significati distinti⁵⁵⁴, molto spesso essi vengono considerati in maniera unitaria poiché si riferiscono alla personalità artistica dell'autore percepita dal pubblico attraverso l'opera, diversamente dalle altre disposizioni civilistiche che tutelano onore e reputazione. Rispetto alla tradizionale impostazione civilistica, infatti, che considera onore e reputazione come diritti della personalità dell'individuo, onore e reputazione di un autore sono limitati dall'estrinsecazione dell'opera stessa: è l'opera, con i valori in essa trasfusi, a diventare misura e oggetto dell'eventuale lesione dell'onore e della reputazione. Ciò significa, in sostanza, che l'onore e reputazione dell'artista vengono lesi quando, a seguito di atti manipolativi, l'opera non è più «vera» ed è la percezione alterata di essa a ripercuotersi negativamente sull'autore. La reputazione dell'opera si identifica perciò con quella dell'autore⁵⁵⁵.

⁵⁵⁰ Ricolfi, *Il diritto d'autore*, in *Diritto Industriale*, di Abriani-Cottino-Ricolfi, cit., pag. 479; Auteri, *Diritto di autore*, in AA.VV., *Diritto industriale: proprietà intellettuale e concorrenza*, pag. 668; Serena Corbellini, *nota a Tribunale di Milano*, 29 maggio 2006, in *AIDA*, vol. 18, 2009, pag. 1268.

⁵⁵¹ Emanuele Santoro, *Onore e reputazione nell'art. 20 della legge sul diritto d'autore*, in *Il diritto delle radiodiffusioni e delle telecomunicazioni*, 1980, fascicolo 3, pagg. 576-577.

⁵⁵² Rispettivamente artt. 594 c.p. e 595 c.p.

⁵⁵³ Vedi supra nota 551.

⁵⁵⁴ Serena Corbellini, *nota a Trib. Milano*, 29 maggio 2006, in *AIDA*, vol. 18, 2009, pag. 1268. Per onore si intende il complesso di elementi estetici e ideologici che determinano il valore dell'autore in un determinato momento storico, mentre per reputazione si intende il giudizio estetico-ideologico degli altri.

⁵⁵⁵ Vincenzo Zeno-Zencovich, *Onore e reputazione nel sistema del diritto civile: uno studio comparato*, Jovene, Napoli 1985, pag. 135.

3.3.3.3. La distruzione di un'opera

Se l'art. 20 della l.d.a. tutela l'integrità dell'opera, è ancora una volta opportuno chiedersi se all'interno della sua formulazione possa essere ricompreso il diritto dell'autore ad impedire la distruzione dell'opera stessa; in Italia infatti in dibattito risulta essere decisamente più vivo.

Fin dove si estende il potere di disposizione del titolare della proprietà di un'opera d'arte figurativa, di fronte al rispetto di cui deve poter godere l'autore dell'opera in base alla sua personalità e al suo inalienabile diritto morale sull'opera stessa?

A parte un'isolata e antica pronuncia⁵⁵⁶, la giurisprudenza italiana ha sempre sostenuto la liceità della distruzione di un'opera d'arte figurativa. Nel 1939 il Tribunale di Roma⁵⁵⁷ negava all'autore di un'opera d'arte il potere di impedire all'acquirente di distruggerla, sostenendo che alienando il supporto materiale, egli si fosse spogliato anche del dominio sulla materialità dell'opera stessa. Semmai, se avesse voluto impedirne la distruzione, l'artista si sarebbe dovuto premurare di stabilire nel contratto di vendita condizioni limitatrici della proprietà, vincolando l'acquirente nell'uso e nella disponibilità. Diversamente opinando, continuava il tribunale, chi acquista l'opera sarebbe un semplice depositario, per cui le facoltà del dominio sulla cosa acquistata si concreterebbero soltanto nel diritto a contemplare l'opera stessa.

Tale linea interpretativa è stata poi confermata anche dalla giurisprudenza di legittimità nel 1951: la Corte di Cassazione ha infatti sostenuto che nella tutela all'integrità dell'opera non può ricomprendersi la distruzione materiale, perché essa non implicherebbe di per sé un'offesa alla personalità dell'autore, diversamente dal caso di manomissione. Negare all'acquirente il diritto di disfarsi dell'opera d'arte, da un lato importerebbe una limitazione dell'esercizio del diritto di proprietà non supportata dal testo di legge, dall'altro rappresenterebbe un vincolo non giustificato alla circolazione delle opere, che verrebbero gravate di un implicito onere di conservazione⁵⁵⁸.

Simile orientamento trovava riscontro anche nella dottrina dell'epoca, che riteneva che il silenzio della legge sulla distruzione andasse interpretato come tacito riconoscimento del fatto che il diritto di proprietà dovesse fare il suo corso regolare. Inoltre, tale conclusione sarebbe giustificata anche da un punto di vista astratto, sosteneva Piola-Caselli, poiché la distruzione completa dell'opera non implica quell'offesa della personalità dell'autore che si verifica, invece, quando l'opera manomessa continua ad essergli attribuita.

⁵⁵⁶ Trib. Firenze, 13 luglio 1910, in *Rivista di diritto commerciale*, 1910, vol. II, pag. 1709, con nota di A. Musatti. "L'opera d'arte, sia pure ceduta ad altri, è quella che l'artista ha voluto che fosse, sia pure mediocre, sia pure errata, poiché ciò non influisce sul diritto d'autore [...]. E se è vero che la proprietà è ius utendi et abutendi della cosa che ci appartiene, è pur vero che ha anche questo dei limiti, allorché può invadere la sfera degli altrui diritti". Il tribunale poi proseguiva sostenendo che "la variazione compiuta su di un'opera d'arte acquistata è certamente di danno morale e materiale per il suo autore, e può ben questi chiederne il risarcimento, facendo valere lo ius prohibendi che la legge riconosce agli autori".

⁵⁵⁷ Trib. Roma, 7 luglio 1939, in *Il diritto d'autore*, 1940, pagg. 68 e ss. con nota di L. Ferrara. Si veda anche in precedenza: Cass. Civ. 13 aprile 1938, in *Rivista di diritto commerciale*, 1938, pag. 439.

⁵⁵⁸ Cass. Civ., sez. I, 31 luglio 1951, n. 2273, in *Il diritto d'autore*, 1952, pag. 60, con nota di V. De Sanctis.

Infine, si diceva, dalla distruzione può sì derivare un'offesa alla sua personalità, ma essa non è altro che l'effetto del trasferito dominio⁵⁵⁹.

Come si vede, continua a riecheggiare l'argomento per cui la distruzione non offenderebbe la personalità dell'autore, mentre l'alterazione parziale sì; oltre a rappresentare un'incongruenza in termini, questo argomento continua a non persuadere, poiché non si comprenderebbe come la sparizione dell'unico esemplare originale di un'opera, con la conseguente impossibilità di ammirarla, non integri un'offesa allo stesso modo della sua mutilazione.

Molto più ragionevole sarebbe il criterio, sostenuto da Greco e Vercellone⁵⁶⁰, che porta a risolvere il conflitto tra autore e proprietario dell'opera sulla base della comparazione dei due interessi in conflitto, quello del proprietario e quello dell'autore; tale criterio porterebbe a far prevalere il proprietario se la sua pretesa si fondi su serie ragioni, e a far prevalere l'artista, invece, quando il proprietario è mosso da sentimenti capricciosi e di rancore, giungendo così a forme di abuso del diritto⁵⁶¹. In mancanza di una specifica norma sulla distruzione, è utile guardare alle previsioni sul diritto morale relative alle opere architettoniche (art. 20 l.d.a., comma 2), in base alle quali all'autore non è consentito opporsi alle modificazioni che si rendano necessarie del corso della realizzazione⁵⁶².

Nel silenzio del legislatore sulla distruzione, dunque, si potrebbe perciò concludere in via analogica che la distruzione dell'esemplare originale è consentita al proprietario quando sia necessaria al fine di una normale realizzazione degli interessi protetti dal diritto di proprietà, non invece quando il proprietario intenda distruggere per soddisfare proprie esigenze spirituali, in contrasto o in odio all'autore, alle concezioni artistiche, alle idee politiche o religiose che nell'opera si manifestano, dovendosi in questi casi riconoscere la supremazia del diritto morale⁵⁶³.

Si è visto però che nel 1979 l'art. 20 della l.d.a. è stato modificato nel senso di consentire all'autore di opporsi anche a qualsiasi "atto a danno dell'opera stessa". A seguito di questo emendamento è stato in tempi più recenti sostenuto che la barriera interpretativa letterale⁵⁶⁴, che impediva di ricomprendere la distruzione nel concetto di modificazione, sia

⁵⁵⁹ Piola-Caselli, *Codice del diritto di autore: commentario della nuova legge 22 aprile 1941, n.633*, cit. pag. 334. La sua posizione in merito emerge chiaramente anche dalle argomentazioni della Corte di Cassazione nella sopracitata sentenza del 31 luglio 1951, n. 2273. In dottrina in senso adesivo si vedano anche: Santini, *I diritti della personalità nel diritto industriale*, cit., pag. 48.; Giannini, *Questioni di diritto d'autore – Liceità della distruzione delle opere d'arte*, in *Rivista di diritto industriale*, 1953, I, pag. 279; Valerio De Santis, Nota a Cass. Civ., 31 luglio 1951, n.2273, in *Il diritto d'autore*, 1952, pag. 60.

⁵⁶⁰ Greco e Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, cit., pagg. 117-118.

⁵⁶¹ L'art. 833 c.c.: "Il proprietario non può fare atti i quali non abbiano altro scopo che quello di nuocere o recare molestia ad altri". Si veda inoltre Valerio De Santis, Nota a Cass. Civ., 31 luglio 1951, n.2273, in *Il diritto d'autore*, 1952, pag. 62. Il generale concetto di abuso del diritto può, in determinati casi, servire al giudice per colpire atti – emulativi - che abbiano condotto alla distruzione dell'opera acquistata ; in questi casi, però, ci si trova al di fuori del diritto d'autore.

⁵⁶² Greco e Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, cit., pag. 118. In tema di opere architettoniche è comprensibile la limitazione al diritto di opporsi alle modifiche per ragioni che possono essere di 'forza maggiore', come adempimenti a piani regolatori o disposizioni urbanistiche, oppure anche normali esigenze tecniche di migliore sfruttamento della proprietà fondiaria.

⁵⁶³ Greco e Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, cit., pag. 118.

⁵⁶⁴ Giannini, *Questioni di diritto d'autore – Liceità della distruzione delle opere d'arte*, cit., pag. 278: "La distruzione non rientra in nessuna delle tre ipotesi di deformazione, mutilazione o altra modificazione dell'opera, e poiché i tre

stata sicuramente rimossa, poiché non vi è dubbio che nel concetto di atto a danno dell'opera possa rientrare la distruzione⁵⁶⁵.

Il caso più recente in cui la giurisprudenza si è trovata a giudicare la questione risale al 1995, in una causa instaurata da un pittore contro il proprietario di un quadro che quest'ultimo aveva distrutto a causa di presunte influenze nefaste provenienti da "vecchia signora con veletta" ivi ritratta⁵⁶⁶. La pretesa dell'attore in primo grado è stata ritenuta infondata in quanto il pittore non riuscì a dimostrare con sufficiente materiale probatorio la lesione del diritto morale; in secondo grado, invece, la Corte d'Appello di Bologna ha preso direttamente posizione sul conflitto tra diritto del proprietario e diritto morale, sostenendo che quest'ultimo non include il diritto di opporsi alla distruzione dell'opera, richiamando esplicitamente il precedente della Corte di Cassazione del 1951⁵⁶⁷.

Resta infine da capire se il proprietario risponda, ex art. 20 l.d.a., dei danni all'autore in ipotesi di perimento, deterioramento o sottrazione dell'opera. La soluzione negativa sarebbe giustificata dall'incompatibilità fra la posizione di proprietario e quella di custode della cosa nell'interesse altrui, non potendosi pretendere dal proprietario obblighi di fare; in questo modo si derogherebbe eccessivamente al diritto di proprietà⁵⁶⁸. Un'isolata giurisprudenza, tuttavia, ha ritenuto possibile configurare una violazione del diritto morale dell'autore del dipinto anche nel caso di degrado dell'opera in conseguenza del trascorrere del tempo insieme al concorso di altri specifici fattori negativi imputabili al detentore⁵⁶⁹.

3.3.3.4. Blu in giudizio: quali chances di vittoria?

Si ricorderà che l'idea di questa intera tesi nasce dall'episodio di Bologna del 2016 che ha visto protagoniste le opere di Blu, famosissimo street artist italiano, le quali sono state staccate dai muri su cui si trovavano e senza consenso dell'artista esposte alla mostra Street Art – Banksy & Co. L'arte allo stato urbano.

divieti sono limitativi del diritto di proprietà, devono considerarsi come tassativi, onde non può aggiungersi una quarta ipotesi, quella della distruzione".

⁵⁶⁵ Si veda in tal senso: Ricolfi, *Il diritto d'autore*, in *Diritto Industriale*, di Abriani-Cottino-Ricolfi, cit., pag. 480; Motti, *Opere protette e diritti d'autore e del museo*, cit., pag. 111; Jarach, *Manuale di diritto d'autore*, cit., pag. 47; Falce, *La modernizzazione del diritto d'autore*, cit., pag. 131. Prima ancora della novella legislativa del 1979 erano comunque inclini a ritenere limitato in tal senso il diritto di proprietà: Algardi, *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*, cit., pag. 51; Luigi Sordelli, *L'opera d'arte figurativa nel diritto di autore*, in *Il diritto d'autore*, 1978, pag. 28.

⁵⁶⁶ Trib. Bologna, 27 luglio 1995, in *Diritto Industriale*, 1996, vol. 6, pag. 505, con nota di Beduschi. Si riteneva che il dipinto della "vecchia signora con veletta" fosse stato bruciato per futili e incomprensibili motivi, in particolare perché ritenuta responsabile di influenze nefaste in seguito al suicidio di un soggetto che vedeva il quadro quotidianamente.

⁵⁶⁷ App. Bologna, sez. I, 13 marzo 1997, in *Diritto Industriale*, 1997, vol. 10, pag. 901; si veda anche Falce, *La modernizzazione del diritto d'autore*, cit., pag. 131. Come osserva Motti, *Opere protette e diritti d'autore e del museo*, cit., pag. 111, è sorprendente come il momento di più acuta frizione tra proprietario ed autore di opere in esemplare unico abbia visto prevalere le ragioni della signoria assoluta sulla cosa materiale, alla quale attenterebbe il riconoscimento di un qualche obbligo nei confronti dell'autore, fosse anche quello di dare avviso affinché possa decidere se riprendersi l'opera.

⁵⁶⁸ Greco e Vercellone, *I diritti sulle opere dell'ingegno*, cit., pag. 119.

⁵⁶⁹ Trib. Milano, 20 gennaio 2005, in *Diritto Industriale*, 2005, vol. 5, pag. 523, con nota di Bocca. Bocca osserva come paia un eccesso di rigore sostenere che la reputazione dell'autore sia messa in discussione dal mancato restauro dell'opera, omissione realizzata dalla parte convenuta nel caso di specie.

L'artista ha reagito piuttosto male, cancellando tutte le restanti opere dai muri di Bologna con un unico arrabbiato commento: "A Bologna non c'è più Blu e non ci sarà più finché i magnati magniranno. Per ringraziamenti o lamentele sapete a chi rivolgervi"⁵⁷⁰. L'azione dell'artista è stata di protesta nei confronti della fondazione che ha organizzato la mostra, e ha avuto enorme impatto sull'opinione pubblica, aprendo un ampio dibattito legato alla street art, alla sua museificazione e alla sua filosofia, lasciando trasparire l'apprezzamento che ormai si è diffuso in Italia per questa forma d'arte.

Un artista che in forma di protesta cancella le sue opere dai muri, è chiaro non sia un tipo da intraprendere battaglie giudiziarie⁵⁷¹: eppure, se avesse agito in giudizio avrebbe decisamente avuto qualche chance di vittoria.

Tra le facoltà patrimoniali riconosciute dalla legge sul diritto d'autore all'art. 12 vi è il diritto esclusivo di utilizzare economicamente l'opera in ogni forma e modo, originale o derivato, nei limiti fissati dalla legge. È evidente che esporre l'opera in un museo rappresenti una prerogativa che rientra nel diritto di esclusiva riservato all'autore; esporre un'opera in un museo senza il suo consenso integra una violazione di tale diritto.

Procedendo oltre, sarebbe sostenibile affermare che staccare un'opera di street art dalla sede per la quale era pensata, il muro di un edificio, in spregio delle concezioni artistiche alla base di questa forma d'arte effimera, possa rappresentare una lesione dell'integrità dell'opera? La personalità di un autore come Blu, legato alla cultura di strada, famoso a livello globale ed eletto tra i dieci migliori street artist al mondo, non verrebbe forse compromessa dal vedere opere chiuse in un museo senza il suo consenso? Credo che ci sia sufficiente spazio argomentativo per affermarlo.

Si è visto come la formulazione dell'art. 20 l.d.a. consenta di agire anche contro le modifiche contestuali alle opere, che siano tali da incidere negativamente sull'onore e reputazione dell'artista. Si è visto che i concetti di onore e reputazione vengano parametrati su quanto la modificazione subita dall'opera falsi la percezione della "verità dell'opera", distorcendo la visione artistica che l'artista vi aveva impresso. Non è difficile osservare come il messaggio che un'opera di street art comunica sulla strada, in maniera liberamente fruibile da tutti, sia profondamente diverso da quello fornito dalla stessa opera chiusa in un museo con un biglietto di ingresso a pagamento⁵⁷². Benché la lesione dell'integrità dell'opera sia astrattamente sostenibile, l'esito di un eventuale giudizio dovrebbe comunque tenere conto di un'altra variabile "sociologica", ossia la predisposizione dei giudici a concepire il fenomeno della street art a livello artistico, libero dallo stigma del vandalismo e meritevole di tutela da parte del diritto d'autore.

Quanto alla possibilità di uno street artist di opporsi alla distruzione di un'opera sulla base del proprio diritto morale di integrità, si può affermare con ragionevole certezza che tale pretesa non troverebbe accoglimento; si è infatti visto l'assestato orientamento giurisprudenziale che sul punto considera prevalenti le ragioni del proprietario. È curioso

⁵⁷⁰ Vedi supra nota 3.

⁵⁷¹ Francesca Benatti, *La Street Art musealizzata tra diritto d'autore e diritto di proprietà*, in *Giurisprudenza Commerciale*, vol. 44, fasc. 5, 2017, pag. 797. L'autrice descrive il fatto che molto spesso artisti "impegnati" come Blu o Banksy ripudiano il diritto d'autore come scelta ideologica. Questi artisti non tutelerebbero le loro opere con azioni giudiziali ma per fatti concludenti e con l'ausilio della comunità locali.

⁵⁷² Benatti, *La Street Art musealizzata tra diritto d'autore e diritto di proprietà*, cit., pag. 807.

però segnalare un caso del 1997 accaduto a Napoli: un pittore realizza un affresco all'interno di una chiesa vincolata come bene culturale senza autorizzazione da parte della Sovrintendenza; venuta a conoscenza dell'affresco, la Sovrintendenza ordina al Priore della chiesa la rimozione del dipinto. L'artista allora ex art 700 c.p.c. chiede al Priore, a tutela del proprio diritto morale di autore, la sospensione di ogni attività diretta alla distruzione o alla cancellazione del dipinto; in un primo momento la misura cautelare viene concessa, ma poi revocata sulla base del difetto di giurisdizione⁵⁷³. La questione non ha trovato soluzione nel merito chiaramente, rappresentando però un curioso caso di un autore che dipinge un'opera sul muro in maniera non autorizzata e che si oppone alla distruzione dell'opera sulla base del suo diritto morale. Esattamente come uno street artist.

⁵⁷³ Trib. Napoli, 14 maggio 1997, in *Diritto Industriale*, vol. 11, 1997, pag. 989, con nota di Beduschi, che scrive: "Credo che si possa affermare, con un certo fondamento, che comunque l'opera d'arte fissata su di un supporto senza il consenso del proprietario del supporto stesso non può ricevere tutela attraverso il diritto morale imponendo così al proprietario un obbligo di conservazione; è il caso dei graffiti, tags, murales, sui veicoli, sui muri degli immobili, ecc. Se così non fosse le Ferrovie Nord di Milano, le cui vetture sono in buona parte ricoperte da graffiti e "affreschi", non solo non potrebbero riverniciarli, ma una volta poste fuori servizio, potrebbe essere chi pretenda di vederle conservate in un apposito museo."

CONCLUSIONI

La beauté est dans la rue, recitava uno slogan francese del Sessantotto, la bellezza è in strada. Una frase che mai come oggi è indicativa di quanto gli scenari urbani, di solito grigi e cupi, si siano trasformati in un museo a cielo aperto, dove, all'improvviso, spuntano opere d'arte a strappare un sorriso al passante. Il merito di questa trasformazione va sicuramente in parte alla street art, che con la sua effimerità e freschezza arriva diretta al cuore delle persone, rendendole i principali spettatori di ciò che accade sul palcoscenico urbano.

Per quel che si è potuto analizzare nel corso di questa trattazione, anche i più famosi street artists, oggi celebrati e ammirati come geniali esponenti del movimento artistico contemporaneo, in passato venivano disprezzati ed etichettati come vandali. Non solo etichettati, ma anche processati come tali: in tutti gli ordinamenti che si sono analizzati si è visto come le sanzioni penali per chi imbratta e deturpa o comunque danneggia la proprietà privata altrui trovano una severa applicazione. Se, da una parte, la legge ancora incrimina l'atto della realizzazione di opere come murali, dall'altra la società invece difende con sempre maggiore fervore le meravigliose espressioni artistiche che appaiono sui muri delle città.

Poiché non è intervenuta alcuna 'depenalizzazione' della condotta di chi dipinge sui muri di proprietà altrui, la risposta va certamente trovata nel cambiamento di percezione sociale di questa forma d'arte, che oggi viene addirittura celebrata e promossa anche dalle amministrazioni comunali come modalità di riappropriazione di spazi pubblici e di riqualificazione urbana. Ancora una volta è curioso notare come nel giro di pochi decenni si sia passati da una lotta al degrado *di* graffiti e street art, ad una lotta al degrado *con* i graffiti e la street art. Tale mutamento di approccio, infatti, si spiega con la legittimazione sociale intervenuta nei confronti della street art, che ha permesso di sdoganare questa forma d'arte agli occhi di tutti. Determinante il successo di questa forma d'arte è la sua 'tendenza inclusiva': la street art è per tutti, per chiunque si trovi a passare davanti al muro dipinto, senza distinzione di età, genere, cultura o formazione. Internet inoltre ha sicuramente giocato un ruolo determinante nella sua diffusione, consentendo la visione in tutto il mondo delle immagini delle opere.

Vista la crescente fama di quest'arte e l'attenzione che sta attirando su di sé, è interessante chiedersi come possa il diritto d'autore tutelarla. Negli ultimi tempi, infatti, si sono verificate selvagge forme di appropriazione di queste opere, che sono state strappate dalla strada e rinchiusi in musei a pagamento, oppure, nello scenario peggiore, vendute all'asta al miglior offerente. Non solo in questo modo vengono rimosse dalla loro sede naturale e private della loro condizione di effimerità, ma vengono anche limitate le possibilità di godimento dell'intera popolazione.

Ecco che si intravede immediatamente come si intreccino le diverse questioni giuridiche affrontate in questa tesi: tutela del diritto d'autore per le opere d'arte figurativa, problema dell'illiceità dell'opera, il problema della scissione tra diritto sull'opera e diritto sul supporto materiale.

Le prime due non pongono particolari problemi, in quanto la tutela della street art da parte del diritto d'autore è pacifica: essa è un'opera dell'ingegno a carattere creativo che

appartiene all'arte figurativa; l'illiceità dell'opera non rileva ai fini della concessione della tutela, perciò può senz'altro dirsi protetta. Un utilizzo non autorizzato – si pensi all'esposizione in un museo - di un'opera integra invece sicuramente una violazione del diritto d'autore.

Più problematico è invece stabilire un bilanciamento tra i diritti dell'artista e del proprietario, delineando un preciso confine tra le prerogative dell'uno e dell'altro. Da una parte, vi è il diritto morale dell'artista all'integrità dell'opera, che può opporsi alle modificazioni dell'opera pregiudizievoli del suo onore e reputazione, dall'altra, il diritto del proprietario a disporre di un bene di sua proprietà.

Il conflitto massimo tra questi due diritti, che rappresenta perciò la questione giuridica più interessante, si pone in relazione alla distruzione dell'opera: ci si chiede infatti se all'interno del diritto di integrità dell'opera, prerogativa morale dell'artista, possa rientrare il diritto ad opporsi alla distruzione dell'opera.

Come si è visto, gli Stati Uniti prevedono espressamente tale possibilità relativamente alle sole opere di 'statura riconosciuta': si pensi al recente caso 5-Pointz, in cui il proprietario è stato condannato a risarcire il danno per aver distrutto le opere di alcuni dei migliori street artists al mondo. Per Regno Unito e Italia, invece, la distruzione non può essere opposta dall'artista sulla base del diritto all'integrità dell'opera.

Nell'analisi del dibattito relativo alla distruzione dell'opera, tra gli argomenti addotti per escludere il diritto all'opposizione, uno in particolare viene riproposto in maniera sistematica: la distorsione o una mutilazione di un'opera potrebbe essere pregiudizievole di onore e reputazione, in quanto altera il messaggio che l'artista aveva impresso nell'opera, mentre la distruzione, facendo semplicemente sparire l'opera, non altererebbe la stima dell'artista percepita dal pubblico.

Simile argomento, non solo non persuade minimamente, in quanto ad esempio la distruzione di opere in esemplari unici rappresenta il massimo attentato all'onore di un artista, ma di fatto nasconde dietro un filo d'erba la vera questione: limitare il diritto di proprietà, lo *ius utendi et abutendi*.

A ben vedere, il nostro ordinamento conosce già delle limitazioni al diritto di proprietà sulla base del carattere artistico di alcuni beni: basti pensare ai beni riconosciuti di carattere artistico regolati dal codice dei beni culturali, per i quali la libertà di disposizione del proprietario è limitata dall'interesse pubblico che spinge alla protezione di quel bene. L'arte è infatti un bene comune, ed anche se appartiene ad uno solo, viene tutelato l'interesse di tutti alla sua conservazione all'interno del patrimonio culturale.

Tornando alla dimensione privatistica del problema, ecco che si pone un altro problema fondamentale: è stato sostenuto che dalla distruzione non si possono tutelare ragionevolmente tutte le opere dell'ingegno. Il diritto d'autore con la sua natura "generalista" tutela tutte le opere dotate di sufficiente carattere creativo, soglia peraltro molto bassa, perciò non è in grado di guidare il giudizio su quali opere poter idealmente privilegiare dall'interno della sua sfera di applicazione.

Sarebbe ragionevole consentire di tutelare dalla distruzione le opere di maggior pregio, come richiedono gli Stati Uniti, ma le criticità dell'inserimento all'interno del diritto di un giudizio sul merito artistico sono molte. Forse però non è impossibile risolvere la

questione: per le opere che rientrano nei beni culturali, dopotutto, è intervenuto giuridicamente proprio un giudizio di valore, anche se facilitato dal fatto che tali beni sono anche socialmente riconosciuti come artistici. Non a caso il problema si pone in relazione alle forme d'arte nuove, innovative, che necessitano di quel periodo di 'familiarizzazione' con la società.

BIBLIOGRAFIA

- Abriani, Niccolò, Gastone Cottino, e Marco Ricolfi. *Diritto industriale*. Vol. II. Trattato di Diritto Commerciale. CEDAM, Padova, 2001.
- Adeney, Elizabeth. *Moral rights of authors and performers*. Oxford University Press, Oxford, 2006.
- Adeney, Elizabeth. «The moral right of integrity: the past and future of “honour”». *Intellectual Property Quarterly*, Issue n. 2, 2005, pag. 111–34.
- Ajani, Gianmaria, e Alessandra Donati. *I diritti dell'arte contemporanea*. Allemandi, Torino, 2011.
- Algarði, Zara Olivia. *La tutela dell'opera dell'ingegno e il plagio*. CEDAM, Padova, 1978.
- Alinovi, Francesca, *Arte di Frontiera*, Edizioni Mazzotta, 1984
- Aplin, Tanya, e Jennifer Davies. *Intellectual property law*. 3rd edition. Oxford University Press, Oxford, 2017.
- Are, Mario. *L'oggetto del diritto d'autore*. Saggi di diritto commerciale. Milano: Giuffrè, 1963.
- Arnaldi, Valeria. *Sulle tracce della street art. Viaggio alla scoperta dei più bei murales italiani*. LIT, Roma, 2017.
- Arte e limite: la misura del diritto: atti del 3° Convegno nazionale della Società italiana di diritto e letteratura, Dipartimento di giurisprudenza, Università degli Studi di Roma Tor Vergata, 16-17 giugno 2011*.: Aracne, Roma, 2012.
- Ascarelli, Tullio. *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali: istituzioni di diritto industriale*. 3. ed. Giuffrè, Milano, 1960.
- Atkinson, Benedict, e Brian Fitzgerald. *Copyright Law*. Vol. III: Copyright in the 21st Century. Farnham: Ashgate, 2011.
- Austin, Graeme W. «The Berne Convention as a canon of construction: moral rights after Dastar». *Victoria University of Wellington Legal Research Papers*, Vol. 3, Issue 1, 2005, pag. 101-139.
- Auteri, Paolo. «Commentario al D.P.R. 8 gennaio 1979, n. 19». *Nuove leggi civili commentate*, 1980.
- Auteri, Paolo. *Diritto industriale: proprietà intellettuale e concorrenza*. 5. Ed, Giappichelli, Torino, 2016.
- Bainbridge, David. *Intellectual property*. 8th ed. Longman, 2010.
- Baldini, Andrea. «A reply to Riggler». *Journal of Aesthetics and Art Criticism*, vol. 74, Issue No. 2, 2016, pag. 187–91.
- Banerji, Sonia Tara. «Recent developments in law and policy under the Visual Artists Right Act of 1990: Martin vs. the City of Indianapolis and the problem of unwanted art». *Windsor Review of Legal and Social Issues*, Vol. 9, 1999, pag. 99-136
- Banksy. *Banksy. Wall and piece*. Milano: L'ippocampo, 2011.
- Barbero, Luca Massimo. «Say it loud!» In *Pittura dura: dal graffitismo alla street art*. Milano: Electa, 2000.
- Barilli, Renato. «Il Graffitismo dal passato al futuro». In *Pittura dura: dal graffitismo alla street art*. Milano: Electa, 2000.
- Barilli, Renato. *L'arte contemporanea: da Cézanne alle ultime tendenze*. 9. edizione. Milano: Feltrinelli, 2015.
- Barron, Anne. «Copyright Law and the Claims of Art». *Intellectual Property Quarterly*, vol. 4, 2002, pag. 368–401.

- Baumann, Shion. «A general theory of artistic legitimation: how art worlds are like social movements». *Poetics*, vol. 35, 2007, pag. 47-65.
- Benatti, Francesca, *La Street Art musealizzata tra diritto d'autore e diritto di proprietà*, in *Giurisprudenza Commerciale*, vol. 44, fasc. 5, 2017, pag. 781-821.
- Bengtsen, Peter. *The Street Art World*. 1° ed. Almendros de Granada Press, 2014.
- Bently, Lionel, e Brad Sherman. *Intellectual Property Law*. 4th ed. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Bertani, Michele. *Diritto d'autore europeo*. Torino: Giappichelli, 2011.
- Bicknell, John. «Is graffiti worthy protection? Changes within the recognized statute requirement of the Visual Artists Rights Act». *Tulane Journal of Technology and Intellectual Property*, vol. 17, 2014, pag. 337-352.
- Blanché, Ulrich. «Street art and related terms - discussion and working definition». *Street Art & Urban Creativity Scientific Journal*, Lisbona, 1, n. 2 (2015).
- Bonadio, Enrico. «Copyright Protection of Street Art and Graffiti under UK Law». *Intellectual Property Quarterly*, Issue n. 2, 2017, pag. 187–220.
- Bougdanos, Michelle. «The Visual Artists' Rights Act and its application to Graffiti Murals: whose wall is it anyway?» *New York Law School Journal of Human Rights*, vol. 18, 2002, pag. 549-575.
- Brighenti, Andrea. «At the Wall: Graffiti Writers, Urban Territoriality, and the Public Domain». *Space and Culture*, vol. 13, n. 3, 2010, pag. 315–332.
- Brighenti, Andrea, e Michele Reghellin. «Writing: etnografia di una pratica interstiziale». *Polis* 21, n. 3 (2007): 369–98.
- Brown, Evan. «Fixed perspectives: the evolving contours of the fixation requirement in copyright law». *Washington Journal of Law, Technology and Arts* 10, n. 17 (2014).
- Burke, Michael Shane. «5-Pointz down: the New York District Court ruling on “Graffiti Mecca”». *Queen Mary Journal of Intellectual Property*, vol. 4, Issue n. 3, 2014, pag. 226–235.
- Burrows, Andrew. *English Private Law*. Oxford University Press, 2013.
- Carpenter, Megan, e Steven Hetcher. «Function over Form: Bringing the Fixation Requirement in to the Modern Era». *Fordham Law Review*, vol. 82, Issue n. 5, 2014, pag. 2221-2271
- Casas Vallés, Ramon. «The requirement of originality». In *Research Handbook on the Future of EU Copyright*. Elgar, 2009, pag. 102-132.
- Cascio, Virginia. «Hardly a walk in the park: courts' hostile treatment of site-specific works under the VARA». *DePaul Journal of Art, Technology and Intellectual Property Law*, vol.20, Issue n. 1, 2009, pag. 167–97.
- Cheng-Davies, Tania. «Honour in UK copyright law is not a “trim-reckoning” - Its impact on the integrity right and destruction of works of art». *Oxford Journal of Legal Studies*, vol. 36, Issue n.2, 2016, pag. 272-303.
- Ciancabilla, Luca. «Del distacco dei “Graffiti”». In *Street art - Banksy & co. L'arte allo stato urbano*. Bononia University Press, 2016.
- Clerk, John Frederic, e William Henry Barber Lindsell. *Clerk & Lindsell on Torts*. 17. ed. London: Sweet & Maxwell, 1995.
- Colston, Catherine. *Principles of Intellectual Property Law*. Routledge, 1999.
- Corallo, Mario. *I graffiti*. Milano: Xenia, 2000.

- Cornish, William. «Moral Rights under the 1988 Act». *European Intellectual Property Review*, vol. 12, 1989, pag. 449–452.
- Dal Lago, Alessandro, e Serena Giordano. «A chi appartiene la città? Graffiti e decoro urbano.» *Nuova informazione bibliografica* Anno XIII, n. 4, 2016, pag. 751-762.
- Dal Lago, Alessandro. *Fuori cornice: l'arte oltre l'arte*. Torino: Einaudi, 2008.
- Dal Lago, Alessandro. *Graffiti. Arte e ordine pubblico*. Bologna: Il Mulino, 2016.
- Damich, Edward J. «The Visual Artists Rights Act of 1990: toward a federal system of moral rights protection for visual art.» *Catholic University Law Review*, vol. 39, Issue n. 4, 1990, pag. 945–998.
- Davies, Gillian, e Kevin Garnett. *Moral Rights*. Londra: Sweet & Maxwell, 2010.
- Davies, Jamison. «Art crimes? Theoretical perspectives on copyright protection for illegally created graffiti-art.» *Maine Law Review*, vol. 65, 2012, pag. 28-55.
- De Innocentis, Ivana. *Urban lives: viaggio alla scoperta della street art in Italia*. Palermo: Flaccovio, 2017.
- De Sanctis, Vittorio M. *Il carattere creativo delle opere dell'ingegno*. Milano: Giuffrè, 1971.
- De Sanctis, Vittorio M. *Il diritto di autore: del diritto di autore sulle opere dell'ingegno letterarie e artistiche*. Milano: Giuffrè, 2012.
- De Sanctis, Vittorio M., e Mario Fabiani. *I contratti di diritto d'autore. 2°*. Trattato di Diritto Civile e Commerciale. Milano: Giuffrè, 2007.
- De Vecchis, Chiara, e Paolo Traniello. *La proprietà del pensiero: il diritto d'autore dal Settecento a oggi*. Roma: Carocci, 2012.
- Dietz, Adolf. «The Artist's Right of Integrity under Copyright Law - A comparative approach». *International Review of Industrial Property and Copyright Law*, vol. 25, Issue n. 2, 1994, pag 177-194.
- Diotallevi, Lorenzo. «Opera d'arte e diritto al "mezzo" in una sentenza del Tribunale di Milano». *Giurisprudenza Costituzionale*, 2011, fascicolo 4, 2011, pag. 3278–90.
- Dogheria, Duccio. *Street art*. Firenze: Giunti, 2015.
- Donati, Alessandra. «Art as Idea as Idea". Diritto e creazione artistica contemporanea». In *Arte e diritto. Seminario conclusivo del dottorato in Scienze giuridiche. Firenze, 27 maggio 2016*, 128. Santarcangelo di Romagna: Maggioli, 2017.
- Donati, Alessandra. «"L'artista è presente": autorialità e originalità nell'opera d'arte contemporanea». In *Studi in onore di Antonio Gambaro*, Vol. I. Milano: Giuffrè, 2017.
- Donati, Alessandra. *Law and art: diritto civile e arte contemporanea*. Milano: Giuffrè, 2012.
- Dorfles, Gillo. «Graffitisti europei». In *Graffiti metropolitani. Arte sui muri delle città*. Genova: Costa & Nolan, 1990.
- DuBoff, Leonard D., Sherri Burr, e Michael Murray. *Art law: cases and materials*. Buffalo, N.Y.: Hein, 2017.
- Dworkin, Gerald. «Moral rights in English law: the shape of rights to come». *European Intellectual Property Review*, vol. 8, Issue n. 11, 1986, pag. 329–336.
- Dworkin, Gerald. «The moral right of the author: moral rights and common law countries». *Columbia VLA Journal of Law and Arts*, vol. 19, 1994, pag. 229-267
- Edwards, Ian. «Banksy's graffiti: a not so simple case of criminal damage?» *The Journal of Criminal Law*, Vol. 73, Issue n. 4, 2009, 345–61.

- Evans, Graeme. «Graffiti art and the city». In *Handbook of Graffiti and Street Art*. New York: Routledge, 2015.
- Evans, Graeme. «Place branding and place making through creative and cultural quarters.» In *Rethinking place branding - Critical accounts*. Vienna: Springer, 2014.
- Fabiani, Mario. *Diritto d'autore e diritti degli artisti interpreti o esecutori*. Milano: Giuffrè, 2004.
- Fabiani, Mario. *Il diritto d'autore nella giurisprudenza*. 2.ed. Padova: CEDAM, 1972.
- Fabiani, Mario. 'Mein Kampf': a chi spetta il diritto d'autore?, in *Il diritto d'autore*, 1998, Volume 68, pag.
- Falce, Valeria. *La modernizzazione del diritto d'autore*. 2. ed. Torino: Giappichelli, 2012.
- «Final report of the ad hoc working group on US adherence to the Berne Convention». *Columbia - VLA Journal of Law & the Arts*, 1986.
- Frederick Fisher, Susanna. «Who's the vandal? the recent controversy over the destruction of 5-Pointz and how much protection does moral rights give to authorized aerosol art?» *John Marshall Law Review of Intellectual Property*, vol.14, n. 326, 2015, pag. 326-352.
- Galal, Claudia. *Street Art*. Milano: Auditorium, 2009.
- Gambino, Alberto Maria, e Cesare Galli, a c. di. *Codice commentato della proprietà industriale e intellettuale*. Torino: UTET giuridica, 2011.
- Ganz, Nicholas. *Graffiti world: street art dai cinque continenti*. A cura di Tristan Manco. Genova: L'ippocampo, 2005.
- Garson, Francesca. «Before that artist came along, it was just a bridge: the Visual Artists Rights Act and the removal of Site-Specific Artwork», *Cornell Journal of Law and Public Policy*, Vol. 11, Issue 1, Article 4, 2001. Pag. 203-244.
- Gervais, Daniel J. «Feist Goes Global: A Comparative Analysis of the Notion of Originality in Copyright Law». *Journal of the Copyright Society of the U.S.A.*, vol. 49, 2002, pag. 949-981.
- Giannone Codiglione, Giorgio. *Opere dell'ingegno e modelli di tutela: regole proprietarie e soluzioni convenzionali*. Comparazione e diritto civile. Torino: Giappichelli, 2017.
- Ginsburg, Jane C. «Copyright in the 101st Congress: Commentary on the Visual Artists Rights Act and the Architectural Works Copyright Protection Act of 1990». *Columbia - VLA Journal of Law & the Arts*, vol. 14, Issue n. 4, 1990, pag. 477-497.
- Ginsburg, Jane C. «Moral rights in a common law system». *Entertainment Law Review*, vol.1, Issue n. 4, 1990, pag. 121-30.
- Ginsburg, Jane C. «The Concept of Authorship in Comparative Copyright Law». *DePaul Law Review*, vol. 52, Issue n. 4, 2003, pag. 106-1092.
- Gioia, Riccardo. «La tutela del diritto morale d'autore - Nota a Cass. Civ., sez. I, 4 settembre 2013, n°20227». *Il Diritto Industriale*, 2014.
- Goldstein, Paul, e P. Bernt Hugenholtz. *International Copyright: Principles, Law, and Practice*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2010.
- Gomez, Marisa. «The writing on our walls: Finding solutions through distinguishing graffiti art from graffiti vandalism.» In *University of Michigan Journal of Law Reform*, vol. 26, 1993, pag. 633-707.
- Goodin, Matthew. «The Visual Artists Right Act of 1990: Further defining the rights and duties of artists and real property owners». In *Golden Gate University Law Review*, vol. 22, Issue n. 2, 1992, pag. 567-583.

- Gorman, Robert. «Federal moral rights legislation: the need for caution». *Nova Law Review*, vol. 14, 1990, pag. 421–433.
- Grant, Nicole. «Outlawed Art: Finding a Home for Graffiti in Copyright Law», 2012, <https://ssrn.com/abstract=2030514>.
- Greco, Paolo, e Paolo Vercellone. *I diritti sulle opere dell'ingegno*. Torino: UTET, 1974.
- Haber, Eldar. «Copyrighted Crimes: The Copyrightability of Illegal Works». *Yale Journal of Law and Technology*, vol. 16, Issue n. 2, 2014, pag. 454–501.
- Hansen, Susan, e Flynn Danny. «“This is not a Banksy!”: Street art as aesthetic protest». *Continuum: Journal of Media and Cultural Studies*, vol. 29, n. 6, 2015, pag. 898–912.
- Harry, Keshawn. «A Shattered Visage: The Fluctuation Problem with the Recognized Stature Provision in the Visual Artists Rights Act of 1990». *Journal of Intellectual Property Law*, vol. 9, 2001, pag. 193–218.
- Hughes, Justin. «American Moral Rights and Fixing the “Dastar Gap”». *Cardozo Legal Studies Research Paper No. 96*, 2007.
- Iljadica, Marta. *Copyright beyond law. Regulating Creativity in the Graffiti Subculture*. Oxford: Hart, 2016.
- Iljadica, Marta. «Graffiti and the Moral Right of Integrity». *Intellectual Property Quarterly*, n. Issue 3, 2015, pag. 266–88.
- Irvine, Martin. «The work on the street: street art and visual culture». In *The Handbook of Visual Culture*, Berg, 2012, pag. 235–278.
- Izzo, Umberto. *Alle origini del copyright e del diritto d'autore: tecnologia, interessi e cambiamento giuridico*. Roma: Carocci, 2010.
- Jarach, Giorgio. *Manuale del diritto d'autore*. Nuova ed. ampl. ed agg. Milano: Mursia, 1983.
- Jones, Carrie. «Site-specific Art parks on moral ground: distilling old whine in new battles over the Visual Artists Right Act». *Computer Law Review & Technology Journal*, vol. 9, 2005, pag. 355–391.
- Judge, Elizabeth F., e Daniel Gervais. «Of Silos and Constellations: comparing notions of originality in Copyright Law». In *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, vol. 27, 2010, pag. 307-408.
- Kant, Immanuel. *Sull'illegalità della contraffazione dei libri*, 1785
- Karlen, Peter H. «What's wrong with VARA: a critique of federal moral rights». *Hastings Communications and Entertainment Law Journal*, vol. 15, 1993, pag. 906–928.
- Kohler, Joseph. *Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht*, 1907
- Kramer, Roland. «Painting with permission: legal graffiti in New York City». *Ethnography*, vol. 11, Issue n. 2, 2010, pag. 235–253.
- Kramer, Roland. «Straight from the underground: New York City's legal graffiti writing culture». In *Handbook of Graffiti and Street Art*, New York: Routledge, 2016. Pag. 113–123.
- Kwall, Roberta Rosenthal. «Copyright and the moral right: is an American marriage possible?». *Vanderbilt Law Review*, vol. 38, n. 1, 1985, pag. 1-97.
- Kwall, Roberta Rosenthal. *The Soul of Creativity: Forging a Moral Rights Law for the United States*. Stanford: Stanford University Press, 2010.
- Latreille, Antoine. «From idea to fixation: a view of protected works». In *Research Handbook on the Future of EU Copyright*. Elgar, 2009, pag. 133-147

- Lerman, Celia. «Protecting artistic vandalism: graffiti and copyright law». *NYU Journal of Intellectual Property and Entertainment Law*, vol. 2, 2012, pag. 295–337.
- Lewisohn, Cedar. *Street art: the graffiti revolution*. Harry&Abrams Inc., 2008.
- Ligi, Franco. «La tutela della individualità dell'autore nella integrità della sua opera». *Il diritto d'autore*, 1961, pag. 477–493.
- Loren, Lydia Pallas. «Fixation as notice in copyright law». *Boston University Law Review*, vol. 96, 2016. Pag. 939–966.
- Lucchetti, Daniela. *Writing: storia, linguaggi, arte nei graffiti di strada*. Roma: Castelvevchi, 1999.
- Macioce, Francesco. «Diritto morale d'autore e tutela dell'identità personale». *Rivista di Diritto Industriale*, 1983, pag. 456-495.
- Marchetti, Piergaetano, e Luigi Carlo Ubertazzi. *Commentario breve alle leggi su proprietà intellettuale e concorrenza*. 6. ed. Milano: Wolters Kluwer, 2016.
- Markel, Dan. «Can IP Law regulate behaviour? A “modest proposal” for weakening “unclean hands”».» *Harvard Law Review*, vol. 113, n. 6, 2000, pag. 1503–1520.
- Marks, Timothy. «The saga of 5-Pointz: VARA's deficiency in protecting notable collections of Street Art». *Loyola of Los Angeles Entertainment Law Review*, vol. 35, Issue n. 3, 2015, pag. 281–318.
- Marziani, Gianluca, a c. di. *Keith Haring: le lavagne metropolitane e la street art 1980-1986*. Roma: Galleria Giulia, 1996.
- May, Charlotte e Onslow, Robert, *Moral Rights*, in *Laddie, Prescott and Vitoria: the Modern Law of Copyright and Designs*, 4th ed., Lexis Nexis UK, 2011, pag. 651-684.
- McCartney, Sheila. «Moral rights under the United Kingdom's Copyright, Designs and Patents Act of 1988». *Columbia - VLA Journal of Law & the Arts*, vol. 15, 1990, pag. 205–245.
- Mettler, Margareth L. «Graffiti Museum: A First Amendment Argument for Protecting Uncommissioned art on Private Property». In *Michigan Law Review*, vol. 111, Issue 2, 2012, pag. 249-281.
- Milmo, Patrick, e William Rogers, a c. di. *Gatley on Libel and Slander*. 9. ed. London: Sweet & Maxwell, 1998.
- Mininno, Alessandro. *Graffiti writing: origini, significati, tecniche e protagonisti in Italia*. Milano: Mondadori arte, 2008.
- Morgan, Owen J. «Graffiti: who owns the rights?», University of Auckland Business School, Working Paper 13, 2006.
- Morton, Rebecca «Carter vs. Helmsley Spear Inc.: a fair test of the Visual Artists Right Act?», in *Connecticut Law Review*, vol. 28, 1996, pag. 875-916.
- Motti, Cinzia. «Opere protette e diritti dell'autore e del museo». *AIDA. Annali italiani del diritto d'autore, della cultura e dello spettacolo*, 1999, pag. 94–114.
- Mulcahy, Linda, e Tatiana Flessas. «Limiting Law: Art in the Street and Street in the Art». *Law, Culture and the Humanities*, 2016, pag. 1-23.
- Musso, Alberto. *Del diritto di autore sulle opere dell'ingegno letterarie e artistiche: art. 2575-2583*. Bologna: Zanichelli, 2008.
- Naar, Jon, e Norman Mailer. *The faith of graffiti*. New York: Praeger Publishers, 1974.
- Nordby, Rachel. «Off the Pedestal and into the Fire: How Phillips chips away the rights of site-specific artists». *Florida State University Law Review*, vol. 35, Issue 1, 2007, pag. 167–192.

- Norman, Helen E. *Intellectual property law*. Second. Book, Whole. Oxford: Oxford University Press, 2014.
- Omodeo, Christian, «Intervista con Renato Barilli, critico d'arte», in *Catalogo della mostra "Street art Banksy & co.- L'arte allo stato urbano"*, Bononia University Press, 2016
- Oppo, Giorgio. «Creazione ed esclusiva nel diritto commerciale». *Rivista di Diritto Commerciale*, 1964, pag. 187-203
- Ottolia, Andrea. *The public interest and intellectual property models*. Torino: Giappichelli, 2010.
- Pancotto, Pier Paolo. *Arte contemporanea: dal minimalismo alle ultime tendenze*. Roma: Carocci, 2010.
- Penasa, Simone. «Spazio normativo e definizioni.» In *Le definizioni nel diritto. Atti delle giornate di studio 30-31 ottobre 2015*. Quaderni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento. Napoli: Editoriale Scientifica, 2016.
- Perfetti, Jacopo. «Walhalla Street». In *Street art Sweet art. Dalla cultura hip hop alla generazione pop up*. Milano: Skira, 2007.
- Pietrolucci, Andrea. «Il diritto morale d'autore». *Il diritto d'autore*, 2003, pag. 210-224.
- Piola Caselli, Eduardo. *Codice del diritto di autore: commentario della nuova legge 22 aprile 1941, n°633*. Torino: UTET, 1943.
- Piola Caselli, Eduardo. «Il diritto morale d'autore», in *Il diritto d'autore*, 1930, I, pagg. 3-41
- Quagliani, Diego. «Il diritto e le definizioni». In *Le definizioni nel diritto. Atti delle giornate di studio 30-31 ottobre 2015*. Quaderni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento. Napoli: Editoriale Scientifica, 2016.
- Ricketson, Sam. *The Berne Convention for the Protection of Literary and Artistic Works: 1886-1986*. London: University of London. Centre for commercial law studies, 1987.
- Rigamonti, Cyril P. «Deconstructing Moral Rights». *Harvard International Law Journal*, vol. 47, Issue n. 2, 2006, pag 353-412.
- Riggle, Nicholas A. «Street art: the transfiguration of the commonplaces». *Journal of Aesthetics and Art Criticism*, Vol. 68, Issue n. 3, 2010, pag. 243-57.
- Rimoli, Francesco. *La libertà dell'arte nell'ordinamento italiano*. Vol. 64. Pubblicazioni dell'istituto di diritto pubblico della facoltà di giurisprudenza dell'università degli studi di Roma «La Sapienza», Terza. Padova: CEDAM, 1992.
- Riva, Alessandro, a c. di. *Street art sweet art: dalla cultura hip hop alla generazione pop up*. Milano: Skira, 2007.
- Robbins, Kristin. «Artists beware: the effect of the First Circuit's refusal to apply VARA to Site-Specific Art». *Tulane Journal of Technology and Intellectual Property*, vol. 9, 2007, pag. 395-405.
- Robinson, Christopher J. «The "recognized stature" standard in the Visual Artists Right Act». *Fordham Law Review*, vol. 68, Issue 5, 2000, pag. 1935-1976.
- Roghi, Vanessa. «Il dibattito sul diritto d'autore e la proprietà intellettuale nell'Italia fascista.» *Studi Storici*, vol. 48, 2007, pag. 203-240.
- Romano, Rosaria. *L'opera e l'esemplare nel diritto della proprietà intellettuale*. Padova: CEDAM, 2001.
- Rosati, Eleonora. *Originality in EU Copyright: full harmonization through case law*. Cheltenham: Edward Elgar, 2013.
- Ross, Jeffrey Ian. «Responses to graffiti/street art in the US». In *Handbook of Graffiti and Street art*. New York: Routledge, 2016.

- Rychlicki, Tomasz. «Legal questions about illegal art». *Journal of Intellectual Property Law and Practice*, vol. 3, n. 6, 2008, pag. 393–401.
- Sandifer, Stacie. «Unauthorized and unsolicited: is graffiti copyrightable visual communication?» *John F. Kennedy University Law Review*, vol. 12, 2009, pag. 141–50.
- Santini, Gerardo. *I diritti della personalità nel diritto industriale*. Padova: CEDAM, 1959.
- Santoro, Emanuele. «Onore e reputazione nell'art. 20 della legge sul diritto d'autore». *Il diritto delle radiodiffusioni e delle telecomunicazioni*, n. 3 (1980): 561–82.
- Schwender, Danwill. «Does copyright law protect graffiti and street art?» In *Routledge Handbook of Graffiti and Street Art*. Londra: Routledge, 2016.
- Schwender, Danwill. «Promotion of the Arts: An Argument for Limited Copyright Protection of Illegal Graffiti». *Journal of the Copyright Society of the U.S.A.*, vol. 55, 2008, pag. 257–282.
- Seay, John Eric. «You look complicated today: representing an illegal graffiti artist in a copyright infringement case against a major international retailer». *Journal of Intellectual Property Law*, vol. 20, 2012, pag. 75–86.
- Sherman, Robert J. «The Visual Artists' Right Act of 1990: American artists burned again». *Cardozo Law Review*, vol. 17, 1995, pag. 373–430.
- Shiple, David E. «The empty promise of VARA: the restrictive application of a narrow statute.» *Mississippi Law Journal*, vol. 83, 2014, pag. 985-1048.
- Sims, Alexandra. «The denial of copyright protection on public policy grounds». *European Intellectual Property Review*, Vol. 30, Issue n.5, 2008, pag. 189–98.
- Snyder, Gregory J. *Graffiti Lives : Beyond the Tag in New York's Urban Underground*. New York, N.Y.: New York university press, 2009.
- Sordelli, Luigi. «L'opera d'arte figurativa nel diritto di autore». *Il diritto d'autore*, 1978, 14–35.
- Spotts, Lauren R. «Phillips has left VARA little protection for site-specific artists». *Journal of Intellectual Property Law*, vol. 16, Issue n. 2, 2009, pag. 297–322.
- Stamatoudi, Irini. «Moral rights of authors in England: the missing emphasis on the role of creators». *Intellectual Property Quarterly*, vol. 4, 1997, pag. 478-513
- Stokes, Simon. *Art and Copyright*. 2nd ed. Oxford: Hart, 2012.
- Sundara Rajan, Mira T. *Moral rights: Principles, Practice and New Technology*. Oxford University Press, 2011.
- Teilmann, Stina. «Framing the Law: the right of integrity in Britain». *European Intellectual Property Review*, vol. 27, Issue n.1, 2005, pag. 19–24.
- Tomasi, Marta. «Il gioco delle definizioni.» In *Le definizioni nel diritto. Atti delle giornate di studio 30-31 ottobre 2015*. Quaderni della Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Trento. Napoli: Editoriale Scientifica, 2016.
- Tomassini, Marco. *Beautiful winners : la street art tra underground, arte e mercato*. Verona: Ombre corte, 2012.
- Torremans, Paul. *Intellectual Property Law*. 6th ed. Holyoak and Torremans. Oxford: Oxford University Press, 2010.
- Torsen Stech, Molly. *Artists' rights: a guide to copyright, moral rights and other legal issues in the visual art sphere*. Institute of Art and Law, 2015.
- Van Eechoud, Mireille. *Harmonizing European Copyright Law : The Challenges of Better Lawmaking*. Austin: Wolters Kluwer, 2009.

- Vaver, David. «Moral Rights Yesterday, Today and Tomorrow». *International Journal of Law and Information Technology*, vol. 7, No.3, 1999, pag. 270-278.
- Vecchio, Nicola Alessandro. «Problemi giuridici della Street Art». *Il diritto dell'informazione e dell'informatica*, n. 4-5 (2016).
- Waclawek, Anna. *Graffiti and Street Art*. Thames&Hudson, 2011.
- Waelde, Charlotte, Graeme Laurie, Smita Kheria, e Jane Cornwell. *Contemporary Intellectual Property: Law and Policy*. 3rd ed. Oxford: Oxford University Press, 2013.
- Waisman, Agustin. «Rethinking the moral right to integrity». *Intellectual Property Quarterly*, vol. 3, 2008, pag. 268-285.
- Werbin, Barry. *Street Art and VARA: The Intersection of Copyright and Real Estate*, Art & advocacy, Vol. 22, Herrick, 2016
- Westkamp, Guido. «Intellectual Property and Human Rights: Reputation, integrity and the advent of corporate personality rights». In *Research Handbook on Human Rights and Intellectual Property*. Elgar, 2015.
- Young, Alison. «Art or crime or both at the same time?» In *Graffiti and Street Art: reading, writing, representing the city*. New York: Routledge, 2017.
- Young, Alison. *Street Art, Public City: Law, Crime and the Urban Imagination*. Abingdon, New York, N.Y.: Routledge, 2014.
- Young, Alison, e Mark Halsey. «“Our desires are ungovernable”: writing graffiti in urban space». *Theoretical Criminology*, vol. 10, Issue n. 3, 2006, pag. 275-306.
- Zeno-Zencovich, Vincenzo. «I graffiti fra arte e illecito. Uno sguardo comparatistico». *Il diritto d'autore*, 2007, pag. 584-88.
- Zeno-Zencovich, Vincenzo. *Onore e reputazione nel sistema del diritto civile: uno studio comparato*. Napoli: Jovene, 1985.

GIURISPRUDENZA

Regno Unito

- Donaldson v. Beckett [1774] 2 Brown's Parl. Cases (2d ed.) 129, 1 Eng. Rep. 837
- Millar v. Taylor [1769] 4 Burr. 2303, 98 ER 201
- Walcot v. Walker [1802] 32 E.R. 1, 7 Ves. Jr. 1.
- Hime v. Dale [1803] 11 East 244
- Archbold Esquire vs. Sweet [1832] 174 Eng. Rep. 55
- Lee vs. Gibbins [1892] 67 L.T.R. 263 Ch.
- Walter v. Lane [1900] A.C. 539 (UK).
- Landa v. Greenberg [1908] 24 T.L.R. 441 Ch..
- Glyn v. Weston Feature Film Co, [1916] 1 Ch. 261.
- Univ. Of London Press Ltd v. Univ. Tutorial Press, Ltd. [1916] 2 Ch 601
- Norman Kirk Publication Ltd v. Odhams Press LTd [1962] RPC 163.
- Ladbroke v. William Hill [1964] 1 All ER 465
- Merchandising Corporation of America v. Harpbond [1983] FSR 32
- Gilbert v. The Star Newspaper Co., [1984] 11 T.L.R. Ch
- Stephens v. Avery [1988] 2 All. E.R. 477

Attorney-General v. Observer Ltd. And Others [1990] 1 AC 109
 Huston v. Turner Entertainment [1991] 23 IIC 702
 Noah v. Shuba [1991] FSR 14
 Morrison Leahy Music Ltd v. Lightbond [1993] EMLR 144
 Tidy v. Trustees of the Natural History Museum [1998] 39 IPR 501, 503
 Morrison Leahy Music Ltd v. Lightbond Ltd [1993] E.M.L.R. 144.
 Tidy v. Natural History Museum [1996] 39 IPR 501
 Skuse v. Granada Television [1996] EMLR 278
 Metix Ltd v. G.H. Maughan Ltd [1997] FSR 718
 Creation Records Ltd v. News Group Newspapers Ltd [1997] EMLR 444
 Pasterfield v. Denham [1999] FSR 168
 Hyde Park Residence Ltd v. Yelland [2001] Ch. 143
 Ashdown v. Telegraph Group Ltd. [2001] EWCA Civ 1142
 Confetti Records v. Warner Music UK Ltd., [2003] EWHC (Ch) 1274
 Harrison v. Harrison [2010] EWPC 3.
 Temple Island Collections Ltd v. New English Teas Ltd & Anor [2012] EWPC 1

Stati Uniti

Baker v. Selden, 101 U.S. 99 (1879)
 Bleistein v. Donaldson Lithographing Company, 188 U.S. 239 (1903)
 Eltra Corporation vs. Ringer 579 F.2nd 294 (4th Circuit 1978)
 Mitchell Brothers Film Group v. Cinema Adult Theater - 604 F. 2d 852 (1979)
 Jartech Inc. vs. Clancy 666 F.2d 403,406 (9th circ. 1982)
 Serra vs. U.S. General Services Administration 847 F.2d 1045 (2d Cir. 1988).
 Community for Creative Non-Violence v. Reid, 490 US 730 (1989)
 Feist Publications Inc vs. Rural Telephone Service Co., 499 U.S. 340,354(1991)
 MAI Systems Corporation vs. Pewak Computer Inc., 991 F.2d 511 (9th Circuit 1993)CCC
 Information Services Inc. vs. Maclean Hunter Market Reports 44 F.3d 61 2nd Cir. (1994)
 Advanced Computer Services of Michigan, Inc. Vs. MAI Systems Corporation 845 F.
 Supp. 356 (E.D. Va. 1994),
 Carter v. Helmsley-Spear, Inc., 861 F. Supp. 303 (S.D.N.Y. 1994)
 Hanrahan vs. Ramirez, No. 97-CV-7470 (C.D. Cal, 1998)
 Martin v. City of Indianapolis, 982 F. Supp. 625 (S.D. Ind. 1997)
 English v. BFC & R East 11th Street LLC, 1997 WL 746444 [S.D.N.Y. 1997]
 Devils Films Inc. vs. Nectar Video (29 F. Supp. 2nd at 175 – S.D.N.Y. 1998)
 Flack v. Friends of Queen Catherine Inc., 139 F. Supp. 2d 526 (S.D.N.Y. 2001)
 Re Napster, Inc. Copyright Litigation, 191 F. Supp. 2d 1087 (N.D. Cal. 2002)
 Pollara v. Seymour, 206 F. Supp. 2d 333. (2003)
 Villa v. Pearson Educ., Inc., No. 03 C 3717, 2003 WL 22922178 (N.D. Ill. Dec. 9, 2003)
 Cartoon Network LP vs. CSC Holdings Inc, 536 F3d121 (2d Cir. 2008)
 Kelley vs. Chicago Park District 635 F. 3d 290 (7th Cir 2011)
 Cohen v. G&M Realty L.P., 988 F. Supp. 2d 212 (E.D.N.Y. 2013)
 Phillips v. Pembroke Real Estate, Inc., 459 F.3d 128 (1st Cir. 2006)

Phillips v. Pembroke Real Estate, Inc., 288 F. Supp. 2d 89 (D. Mass. 2003)
Dream Games of Arizona, Inc. v. PC Onsite – 561 F.3D 983 (9th Cir. 2009)
Cohen v. G&M Realty L.P., Case No. 13-CV-05612(FB)(RLM) (E.D.N.Y. Feb. 12, 2018).

Italia

Trib. Firenze, 13 luglio 1910, in *Rivista di diritto commerciale*, II, pag. 1709.
Trib. Bologna, 27 luglio 1995, in *Diritto Industriale*, 1996, 6, pag. 505
Trib. Bologna, 22 febbraio 2016, n. 674 in
<http://www.altalex.com/~media/altalex/allegati/2017/allegati-free/tribunale-bologna-sentenza-22-febbraio-2016-numero-674%20pdf.pdf>
Trib. Bologna, 23 gennaio 2009, in *AIDA*, 2010, pag. 1351.
Trib. Milano, 20 gennaio 2005, in *Diritto Industriale*, 2005, vol. 5, pag. 523
Trib. Milano, 12 luglio 2010, n. 8297, in *Giur. Cost.*, fasc. 4, 2011, pag. 3277.
Trib. Milano, 29 maggio 2006, in *AIDA*, 2009, pag. 1268.
Trib. Roma, 7 luglio 1939, in *Il diritto d'autore*, 1940, pag. 68.
Trib. Roma, 25 luglio 1984, in *Il diritto d'autore*, 1985, pag. 84.
Pret. Roma, 15 novembre 1986, in *Foro Italiano*, 1987, pag. 973.
Trib. Napoli, 14 maggio 1997, in *Diritto Industriale*, 1997, vol. 11, pag. 989.
Trib. Napoli, 9 ottobre 2002, in *Il diritto d'autore*, 2003, pag. 132.
App. Bologna, sez. I, 13 marzo 1997, in *Diritto Industriale*, 1997 vol.10, pag. 901
App. Milano, 17 febbraio 1934, in *Il diritto d'autore*, 1934, pag. 200.
App. Milano, 22 settembre 2004, in *AIDA*, 2005, pag. 1047.
Corte Cost., 6 aprile 1995, n.108, in *Foro Italiano*, 1995, I, pag. 1724.
Cass. Pen., Sez. I, 14 settembre 1912, in *Giur. It.*, 1913, II, pag. 280.
Cass. Pen., Sez. III, 2 giugno 1995, n.908, in *AIDA*, 1997, pag. 621.
Cass. Pen., sez. III, 13 marzo 2007, n.26072, in *Giur. It.*, 2008, vol. I, pag. 425.
Cass. Civ., sez. I, 13 aprile 1938, *Rivista diritto commerciale*, 1938, pag. 439
Cass. Civ., sez. I, 31 luglio 1951, n. 2273, in *Il diritto d'autore*, 1952, pag. 60.
Cass. Civ., sez. I, 5 luglio 1990, n.7077, in *Giur. It.*, 1991, I, pag. 47
Cass. Civ., sez. I, 2 dicembre 1993, n.11953, in *Riv. Dir. Ind.*, 1994, II, pag. 157.
Cass. Civ., sez. I, 2 giugno 1998, n. 5388, in *Giustizia Civile*, 1998, fasc.9, pag. 2151.
Cass. Civ., sez. I, 17 febbraio 2010, n.3817, in *Foro italiano*, 2011, pag. 877.
Cass. Civ., Sez. I, 28 novembre 2011, n. 25173, in *Foro Italiano*, 2012, fasc. 1, pag. 74
Cass. Civ., sez. I, 4 settembre 2013, n. 20227, in *Diritto Industriale*, 2014, I, pag. 37

Unione Europea

C-5/08 Infopaq International A/S c. Danske Dagblades Forening (2009) EU:C:2009:465.
C-393/09 Bezpečnostní softwarová asociace - Svaz softwarové ochrany c. Ministerstvo kultury (2010) EU:C:2010:816.
Cause riunite C-403/08, Football Association Premier League Ltd e altri c. QC Leisure e altri, C-429/08, Karen Murphy c. Media Protection Services Ltd (2011), EU:C:2011:631.
C-604/10 Football Dataco e altri c. Yahoo! UK Ltd e altri (2012) EU:C:2012:115.

Altro

Canada: Snow vs. The Eaton Centre Ltd (1982), 70 CPR (2d) 105.

India: Amar Nath Segal vs. Union of India 117 (2005) DLT 717, 2005 (30) PTC 253

Sitografia

http://www.huffingtonpost.it/2016/03/12/blu-cancella-opere-bologna_n_9445288.html
7.11.2017

<http://corrieredibologna.corriere.it/bologna/notizie/cultura/2015/26-dicembre-2015/blu-ericailcane-piano-grande-mostra-graffiti-salvati-2302373938752.shtml> 7.11.2017

http://bologna.repubblica.it/cronaca/2016/03/12/news/bologna_graffiti-135303806/
7.11.2017

<http://espresso.repubblica.it/attualita/2016/03/14/news/blu-cancella-i-murales-per-protesta-l-organizzatore-della-mostra-li-abbiamo-salvati-dovrebbero-ringraziarci-1.253951>
7.11.2017

http://bologna.repubblica.it/cronaca/2016/02/15/foto/bologna_writer_condannata_per_imbrattamento_ma_le_sue_opere_andranno_al_museo-133502958/1/#1 7.11.2017

<http://www.tribune.com/attualita/2016/03/bufera-street-art-a-bologna-blu-cancella-le-sue-opere/> 7.11.2017

<http://www.tribune.com/attualita/2012/02/il-paradosso-della-street-art/> 7.11.2017

<https://www.theguardian.com/culture/gallery/2011/aug/07/art> 7.11.2017

https://www.ilmattino.it/napoli/cronaca/piet_amp_agrave_pasolini_pignon_vandali/notizie/1435737.shtml 7.11.2017

<https://www.tpi.it/2017/03/24/alice-pasquini/#r> 7.11.2017

<http://www.comune.roma.it/pcr/it/newsview.page?contentId=NEW817536> 7.11.2017

<http://www.ilfattoquotidiano.it/2015/04/27/roma-il-sindaco-marino-spaccia-la-street-art-per-riqualificazione-delle-periferie/1626607/> 7.11.2017

<http://www.comune.trento.it/Comunicazione/Il-Comune-informa/Ufficio-stampa/Comunicati-stampa/Street-art-Trento-nella-legalita> 7.11.2017

<https://www.vice.com/it/article/pp77mz/street-artist-cosa-pensano-blu-mostra-polemiche-4343> 7.11.2017

<http://www.citylandnyc.org/5pointz/> (25.1.2018)

<https://news.google.com/newspapers?id=OvddAAAAIBAJ&sjid=j18NAAAAIBAJ&pg=1359,1485569&hl=it> (Ultimo accesso 10.2.2018).

The Student Paper Series of the Trento Lawtech Research Group is published since Fall 2010

<http://www.lawtech.jus.unitn.it/index.php/student-paper-series?start=1>

Freely downloadable papers already published:

STUDENT PAPER N. 40

Volo da diporto o sportivo e responsabilità civile per l'esercizio di attività pericolose

Maestrini, Mattia (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 40. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-784-6

STUDENT PAPER N. 39

“Attorno al cibo”. Profili giuridici e sfide tecnologiche dello Smart Packaging in campo alimentare

Bordetto, Matteo (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 39. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-795-2

STUDENT PAPER N. 38

Kitesurf e responsabilità civile

Ruggiero, Maria (2018), Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 38. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-793-8

STUDENT PAPER N. 37

Giudicare e rispondere. La responsabilità civile per l'esercizio della giurisdizione in Italia, Israele e Spagna

MENEGHETTI HISKENS, SARA (2017), Giudicare e rispondere. La responsabilità civile per l'esercizio della giurisdizione in Italia, Israele e e Spagna, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 37. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-778-5

STUDENT PAPER N. 36

Il diritto in immersione: regole di sicurezza e responsabilità civile nella subacquea

CAPUZZO, MARTINA (2017), Il diritto in immersione: regole di sicurezza e responsabilità civile nella subacquea, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 36. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-775-4

STUDENT PAPER N. 35**La privacy by design: un'analisi comparata nell'era digitale**

BINCOLETTO, GIORGIA (2017), *La privacy by design: un'analisi comparata nell'era digitale*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 35. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-733-4

STUDENT PAPER N. 34**La dimensione giuridica del Terroir**

BERTINATO, MATTEO (2017), *La dimensione giuridica del Terroir*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 34. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-728-0

STUDENT PAPER N. 33**La gravità del fatto nella commisurazione del danno non patrimoniale: un'indagine (anche) nella giurisprudenza di merito**

MARISELLI, DAVIDE (2017), *La gravità del fatto nella commisurazione del danno non patrimoniale: un'indagine (anche) nella giurisprudenza di merito*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 33. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN: 978-88-8443-727-3

STUDENT PAPER N. 32**«Edible insects». L'Entomofagia nel quadro delle nuove regole europee sui novel foods**

TASINI FEDERICO (2016), «Edible insects». *L'Entomofagia nel quadro delle nuove regole europee sui novel foods = «Edible Insects»: Entomophagy in light of the new European Legislation on novel Foods*, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 32. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-709-9

STUDENT PAPER N. 31**L'insegnamento dello sci: responsabilità civile e assicurazione per danni ad allievi o a terzi**

TAUFER FRANCESCO (2016), L'insegnamento dello sci: responsabilità civile e assicurazione per danni ad allievi o a terzi, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 31. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-697-9

STUDENT PAPER N. 30

Incrocio tra Contratti e Proprietà Intellettuale nella Innovazione Scientifica e tecnologica: il Modello del Consortium Agreement europeo

MAGGIOLO ANNA (2016), Incrocio tra Contratti e Proprietà Intellettuale nella Innovazione Scientifica e tecnologica: il Modello del Consortium Agreement europeo, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 30. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-696-2

STUDENT PAPER N. 29

La neutralità della rete

BIASIN ELISABETTA (2016) La neutralità della rete, Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 29. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-693-1

STUDENT PAPER N. 28

Negotiation Bases and Application Perspectives of TTIP with Reference to Food Law

ACERBI GIOVANNI (2016) Negotiation Bases and Application Perspectives of TTIP with Reference to Food Law. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 28. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-563-7

STUDENT PAPER N. 27

Privacy and Health Data: A Comparative analysis

FOGLIA CAROLINA (2016) Privacy and Health Data: A Comparative analysis. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 27. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-546-0

STUDENT PAPER N. 26**Big Data: Privacy and Intellectual Property in a Comparative Perspective**

SARTORE FEDERICO (2016) Big Data: Privacy and Intellectual Property in a Comparative Perspective. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 26. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-534-7

STUDENT PAPER N. 25**Leggere (nel)la giurisprudenza: 53 sentenze inedite in tema di responsabilità civile nelle analisi di 53 annotatori in formazione = Reading (in) the caselaw: 53 unpublished judgments dealing with civil liability law analyzed with annotations and comments by 53 students during their civil law course**

REMO ANDREOLLI, DALILA MACCIONI, ALBERTO MANTOVANI, CHIARA MARCHE'TTO, MARIASOLE MASCHIO, GIULIA MASSIMO, ALICE MATTEOTTI, MICHELE MAZZETTI, PIERA MIGNEMI, CHIARA MILANESE, GIACOMO MINGARDO, ANNA LAURA MOGETTA, AMEDEO MONTI, SARA MORANDI, BENEDETTA MUNARI, EDOARDO NADALINI, SERENA NANNI, VANIA ODORIZZI, ANTONIA PALOMBELLA, EMANUELE PASTORINO, JULIA PAU, TOMMASO PEDRAZZANI, PATRIZIA PEDRETTI, VERA PERRICONE, BEATRICE PEVARELLO, LARA PIASERE, MARTA PILOTTO, MARCO POLI, ANNA POLITO, CARLO ALBERTO PULEJO, SILVIA RICCAMBONI, ROBERTA RICCHIUTI, LORENZO RICCO, ELEONORA RIGHI, FRANCESCA RIGO, CHIARA ROMANO, ANTONIO ROSSI, ELEONORA ROTOLA, ALESSANDRO RUFFINI, DENISE SACCO, GIULIA SAKAZI, CHIARA SALATI, MATTEO SANTOMAURO, SILVIA SARTORI, ANGELA SETTE, BIANCA STELZER, GIORGIA TRENTINI, SILVIA TROVATO, GIULIA URBANIS, MARIA CRISTINA URBANO, NICOL VECCARO, VERONICA VILLOTTI, GIULIA VISENTINI, LETIZIA ZAVATTI, ELENA ZUCCHI (2016) Leggere (nel)la giurisprudenza: 53 sentenze inedite in tema di responsabilità civile nelle analisi di 53 annotatori in formazione = Reading (in) the caselaw: 53 unpublished judgments dealing with civil liability law analyzed with annotations and comments by 53 students during their civil law course. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 25. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-626-9

STUDENT PAPER N. 24**La digitalizzazione del prodotto difettoso: stampa 3D e responsabilità civile= The Digital Defective Product: 3D Product and Civil Liability**

CAERAN, MIRCO (2016) La digitalizzazione del prodotto difettoso: stampa 3D e responsabilità civile = The Digital Defective Product: 3D Product and Civil Liability. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 24. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-663-4

STUDENT PAPER N. 23

La gestione della proprietà intellettuale nelle università australiane = Intellectual Property Management in Australian Universities

CHIARUTTINI, MARIA OTTAVIA (2015) La gestione della proprietà intellettuale nelle università australiane = Intellectual Property Management in Australian Universities. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 23. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-626-9

STUDENT PAPER N. 22

Trasferimento tecnologico e realtà locale: vecchie problematiche e nuove prospettive per una collaborazione tra università, industria e territorio = Technology Transfer and Regional Context: Old Problems and New Perspectives for a Sustainable Co-operation among University, Entrepreneurship and Local Economy

CALGARO, GIOVANNI (2013) Trasferimento tecnologico e realtà locale: vecchie problematiche e nuove prospettive per una collaborazione tra università, industria e territorio. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 22. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-525-5

STUDENT PAPER N. 21

La responsabilità dell'Internet Service Provider per violazione del diritto d'autore: un'analisi comparata = Internet Service Provider liability and copyright infringement: a comparative analysis.

IMPERADORI, ROSSELLA (2014) *La responsabilità dell'Internet Service Provider per violazione del diritto d'autore: un'analisi comparata.* Trento Law and Technology Research Group. Student Paper; 21. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-572-9

STUDENT PAPER N. 20

Open innovation e patent: un'analisi comparata = Open innovation and patent: a comparative analysis

PONTI, STEFANIA (2014) *Open innovation e patent: un'analisi comparata*. The Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 20. Trento: Università degli Studi di Trento. ISBN 978-88-8443-573-6

STUDENT PAPER N. 19

La responsabilità civile nell'attività sciistica

CAPPA, MARISA (2014) *La responsabilità civile nell'attività sciistica = Ski accidents and civil liability*. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series, 19. Trento: Università degli Studi di Trento.

STUDENT PAPER N. 18

Biodiversità agricola e tutela degli agricoltori dall'Hold-Up brevettuale: il caso degli OGM

TEBANO, GIANLUIGI (2014) *Biodiversità agricola e tutela degli agricoltori dall'Hold-Up brevettuale: il caso degli OGM = Agricultural Biodiversity and the Protection of Farmers from patent Hold-Up: the case of GMOs*. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 18. Trento: Università degli Studi di Trento.

STUDENT PAPER N. 17

Produrre e nutrirsi "bio": analisi comparata del diritto degli alimenti biologici

MAFFEI, STEPHANIE (2013) *Produrre e nutrirsi "bio" : analisi comparata del diritto degli alimenti biologici = Producing and Eating "Bio": A Comparative Analysis of the Law of Organic Food*. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 17. Trento: Università degli Studi di Trento.

STUDENT PAPER N. 16

La tutela delle indicazioni geografiche nel settore vitivinicolo: un'analisi comparata = The Protection of Geographical Indications in the Wine Sector: A Comparative Analysis

SIMONI, CHIARA (2013) *La tutela delle indicazioni geografiche nel settore vitivinicolo: un'analisi comparata*. The Trento Law and Technology Research Group. Student Papers Series; 16. Trento: Università degli Studi di Trento. Facoltà di Giurisprudenza.
This paper is published in the Trento Law and Technology Research Group - Student Paper Series Electronic copy available at: <http://eprints.biblio.unitn.it/archive/00004292/142>.

STUDENT PAPER N. 15**Regole di sicurezza e responsabilità civile nelle attività di mountain biking e downhill montano**

SALVADORI, IVAN (2013) Regole di sicurezza e responsabilità civile nelle attività di mountain biking e downhill montano. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper; 15. Trento: Università degli Studi di Trento.

STUDENT PAPER N. 14**Plagio, proprietà intellettuale e musica: un'analisi interdisciplinare**

VIZZIELLO, VIVIANA (2013) Plagio, proprietà intellettuale e musica: un'analisi interdisciplinare. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper; 14. Trento: Università degli Studi di Trento.

STUDENT PAPER N.13**The Intellectual Property and Open Source Approaches to Biological Material**

CARVALHO, ALEXANDRA (2013) The Intellectual Property and Open Source Approaches to Biological Material. Trento Law and Technology Research Group. Student Paper Series; 13. Trento: Università degli Studi di Trento.

STUDENT PAPER N.12**Per un'archeologia del diritto alimentare: 54 anni di repertori giurisprudenziali sulla sicurezza e qualità del cibo (1876-1930)**

TRESTINI, SILVIA (2012) Per un'archeologia del diritto alimentare: 54 anni di repertori giurisprudenziali sulla sicurezza e qualità del cibo (1876-1930) = For an Archeology of Food Law: 54 Years of Case Law Collections Concerning the Safety and Quality of Food (1876-1930). The Trento Law and Technology Research Group. Student Papers Series, 12. This paper is published in the Trento Law and Technology Research Group - Student Paper Series Electronic copy available at: <http://eprints.biblio.unitn.it/archive/00004292/143>.

STUDENT PAPER N.11**Dalle Alpi ai Pirenei: analisi comparata della responsabilità civile per attività turistico-ricreative legate alla montagna nel diritto italiano e spagnolo**

PICCIN, CHIARA (2012) Dalle Alpi ai Pirenei: analisi comparata della responsabilità civile per attività turistico-ricreative legate alla montagna nel diritto italiano e spagnolo = From the Alps to the Pyrenees: Comparative Analysis of Civil Liability for Mountain Sport Activities in Italian and Spanish Law. The Trento Law and Technology Research Group. Student Papers Series, 11

STUDENT PAPER N.10

Copynorms: Norme Sociali e Diritto d'Autore

PERRI, THOMAS (2012) Copynorms: Norme Sociali e Diritto d'Autore = Copynorms: Social Norms and Copyright. Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series, 10

STUDENT PAPER N. 9

L'export vitivinicolo negli Stati Uniti: regole di settore e prassi contrattuali con particolare riferimento al caso del Prosecco

ALESSANDRA ZUCCATO (2012), L'export vitivinicolo negli Stati Uniti: regole di settore e prassi contrattuali con particolare riferimento al caso del Prosecco = Exporting Wines to the United States: Rules and Contractual Practices with Specific Reference to the Case of Prosecco Trento: Università degli Studi di Trento (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 9)

STUDENT PAPER N.8

Equo compenso e diritto d'autore: un'analisi comparata = Fair Compensation and Author's Rights: a Comparative Analysis.

RUGGERO, BROGI (2011) Equo compenso e diritto d'autore: un'analisi comparata = Fair Compensation and Author's Rights: a Comparative Analysis. Trento: Università degli Studi di Trento (TrentoLawand Technology Research Group. Student Papers Series, 8)
This paper is published in the Trento Law and Technology Research Group - Student Paper Series Electronic copy available at: <http://eprints.biblio.unitn.it/archive/00004292/>
144

STUDENT PAPER N.7

Evoluzione tecnologica e mutamento del concetto di plagio nella musica

TREVISA, ANDREA (2012) Evoluzione tecnologica e mutamento del concetto di plagio nella musica = Technological evolution and change of the notion of plagiarism in music Trento: Università degli Studi di Trento (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 7)

STUDENT PAPER N.6**Il trasferimento tecnologico università-imprese: profili giuridici ed economici**

SIRAGNA, SARA (2011) Il trasferimento tecnologico università-imprese: profili giuridici ed economici = University-Enterprises Technological Transfer: Legal and Economic issues Trento: Università degli Studi di Trento (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 6)

STUDENT PAPER N.5**Conciliare la responsabilità medica: il modello "generalista" italiano a confronto col modello "specializzato" francese**

GUERRINI, SUSANNA (2011) Conciliare la responsabilità medica: il modello "generalista" italiano a confronto col modello "specializzato" francese = Mediation & Medical Liability: The Italian "General Approach" Compared to the Specialized Model Applied in France Trento: Università degli Studi di Trento (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 5)

STUDENT PAPER N.4**"Gun Control" e Responsabilità Civile: una comparazione fra Stati Uniti e Italia**

PODETTI, MASSIMILIANO (2011) "Gun Control" e Responsabilità Civile: una comparazione fra Stati Uniti e Italia = Gun Control and Tort Liability: A Comparison between the U.S. and Italy Trento: Università degli Studi di Trento. (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series 4)

This paper is published in the Trento Law and Technology Research Group - Student Paper Series Electronic copy available at: <http://eprints.biblio.unitn.it/archive/00004292/145>

STUDENT PAPER N.3**Smart Foods e Integratori Alimentari: Profili di Regolamentazione e Responsabilità in una comparazione tra Europa e Stati Uniti**

TOGNI, ENRICO (2011) Smart Foods e Integratori Alimentari: Profili di Regolamentazione e Responsabilità in una comparazione tra Europa e Stati Uniti = Smart Foods and Dietary Supplements: Regulatory and Civil Liability Issues in a Comparison between Europe and United States Trento: Università degli Studi di Trento - (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series; 3)

STUDENT PAPER N.2**Il ruolo della responsabilità civile nella famiglia: una comparazione tra Italia e Francia**

SARTOR, MARTA (2010) Il ruolo della responsabilità civile nella famiglia: una comparazione tra Italia e Francia = The Role of Tort Law within the Family: A Comparison between Italy and France Trento: Università degli Studi di Trento - (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series; 2)

STUDENT PAPER N.1**Tecnologie belliche e danno al proprio combattente: il ruolo della responsabilità civile in una comparazione fra il caso statunitense dell'Agent Orange e il caso italiano dell'uranio impoverito**

RIZZETTO, FEDERICO (2010) Tecnologie belliche e danno al proprio combattente: il ruolo della responsabilità civile in una comparazione fra il caso statunitense dell'Agent Orange e il caso italiano dell'uranio impoverito = War Technologies and Home Soldiers Injuries: The Role of Tort Law in a Comparison between the American "Agent Orange" and the Italian "Depleted Uranium" Litigations Trento: Università degli Studi di Trento - (Trento Law and Technology Research Group. Students Paper Series; 1)