

TRIBUNALE NAPOLI

16 DICEMBRE 2003

PRESIDENTE: GATTO

ESTENSORE: CASABURI

PARTI: DE SETA

(avv. Krogh)

PARAVIA-MONDADORI

(avv. ti Ferrari, Piscicelli)

FRANCO DI MAURO ED.

(avv. ti Fiorentino, Pascariello)

Stampa • Sequestro

- Violazione di diritti d'autore • Ammissibilità
- Ratio

Non contrasta con l'art. 21 Cost. il provvedimento di sequestro disposto ai sensi degli artt. 161 e 163 l. d'a. in danno di opera a stampa ritenuta lesiva di diritti d'autore sia perché astrattamente configurabile come reato ai sensi del capo III, sez. II l. d'a. sia perché il principio sancito dall'art. 21 Cost. va temperato con il principio della promozione della cultura sancito dall'art. 9 Cost. di cui la l.d'a. è espressione.

Diritti d'autore • Contratto di edizione • Elaborazione

- e trasformazione dell'opera originariamente contemplata • Mancata attribuzione all'editore
- Nuova opera che rielabora la prima
- Inibitoria e sequestro
- Revoca

Va revocato il provvedimento cautelare di inibitoria e sequestro di una nuova opera editoriale che presenta un significativo livello di elaborazione e trasformazione rispetto a quella originaria (circa il 25%) e che viene presentata in una edizione molto diversa per veste tipografica e per pubblico, laddove il contratto di edizione non preveda espressamente la cessione del diritto di elaborazione e di trasformazione.

Con ricorso depositato il 13 ottobre 2003 la Franco Di Mauro Editore, esponeva:

— che nell'imminenza dell'anno giubilare 2000 aveva commissionato al prof. Cesare de Seta la stesura di un saggio originale, da inserirsi in una opera collettiva di carattere storico-letterario, « itineraria sacra i luoghi della fede e dell'arte »;

— che il de Seta aveva percepito lire 30 milioni quale corrispettivo per la cessione di ogni diritto relativo alla sua monografia, intitolata « Archi-

* La prima massima sviluppa un principio, quello della liceità costituzionale del sequestro di opere a stampa lesive del diritto d'autore, da tempo riconosciuto dalla Corte Costituzionale (v. sentenze 9 luglio 1970, n. 122 e 12 aprile 1973, n. 38). Peraltro viene emergendo sempre più il potenziale ed effettivo conflitto fra diritti d'autore e libera manifestazione del pensiero su cui v. l'ampia ricognizione comparatistica curata da I. GRIFFITHS e U. SUTHERLAND, *Copyright and Free Speech. Comparative and International Analyses*, O.U.P. 2003; nonché il contributo di B. HUGENHOLTZ, *Copyright and Freedom of Expression in*

Europe, in R. COOPER DREYFUSS et al. (a cura di), *Innovation Policy in an Information Age*, O.U.P. 2000.

La seconda massima applica il principio, consolidato, dell'interpretazione restrittiva del contratto di edizione e delle facoltà cedute (v. per una efficace sintesi i commenti sub artt. n. 4, 18 e 107 ss. in L. C. ÜBERTAZZI, *Commentario breve al diritto della concorrenza*³, Cedam, 2004, pp. 1258 ss.; *a contrario*, v. per l'opera cinematografica Trib. Roma 8 ottobre 1999, in *Dir. ind.*, 2000, 290 e, sullo stesso caso, Trib. Roma 18 febbraio 2000, in *Dir. autore*, 2001, 90. V. pure Cass. 10 marzo 1994, n. 2345, in *Dir. autore*, 1995, 146).

tettura cristiana in Italia », ciò in forza di contratto stipulato con la forma scritta di legge;

— che però nell'ottobre 2003 l'editore Paravia Bruno Mondadori ha edito il volume a firma del prof. de Seta dal titolo « Architetture della fede in Italia », che riproduce pedissequamente la precedente monografia;

— che la diffusione di tale volume viola il diritto di distribuzione e quello alla utilizzazione economica dell'opera, ormai ceduti all'editore ricorrente.

Pertanto chiedeva disporsi, in via cautelare, del sequestro delle copie pubblicate, anche giacenti presso distributori e librerie, nonché delle attrezzature utilizzate per la pubblicazione e riproduzione del testo; chiedeva ancora inibirsi qualsiasi attività che potesse essere pregiudizievole al diritto di utilizzazione economica dell'opera e della stessa immagine dell'editore.

Si costituiva il solo resistente De Seta, il quale eccepiva l'inammissibilità del ricorso, ai sensi dell'art. 21 Cost., e comunque la mancanza dei requisiti per la concessione delle misure richieste.

Il G.D., con ordinanza del 5 novembre 2003, inibiva la ulteriore stampa e pubblicazione del volume delle parti resistenti, e disponeva altresì il richiesto sequestro, sia delle copie edite che delle apparecchiature specificamente ed esclusivamente destinate alla pubblicazione e riproduzione del testo.

Il prof. De Seta, con atto del 18 novembre 2003, ha proposto reclamo, chiedendo — ad integrale riforma del provvedimento edito — il rigetto della domanda cautelare, per i motivi che saranno esposti in prosieguo.

Anche Paravia Bruno Mondadori s.p.a., già contumace innanzi al G.D., proponeva reclamo con atto del 5 dicembre 2003, chiedendo a sua volta la revoca delle misure cautelari.

All'udienza innanzi al Collegio del 10 dicembre 2003 si costituiva Franco di Mauro Editore, e chiedeva il rigetto del reclamo.

All'esito il procedimento veniva riservato in decisione.

IN DIRITTO. — 1. In via pregiudiziale va rilevato che il reclamo incidentale di Paravia Bruno Mondadori s.p.a., parte già contumace innanzi al G.D., è — in quanto tale — inammissibile.

Infatti tale atto è stato depositato in Cancelleria in data 5 dicembre, ma non è stato notificato alle altre parti, ed anzi neanche è stata chiesta la fissazione di un termine per tale adempimento.

Né può dirsi che la costituzione di tutte le parti valga a sanare tale vizio dirimente. Ciò in quanto — per costante giurisprudenza — la costituzione della parte destinataria di un atto può sanare eventuali nullità, ma non certo l'inesistenza stessa della notificazione.

Peraltro — nella specie — l'atto della Paravia Bruno Mondadori ben può qualificarsi, anziché reclamo, memoria difensiva, atteso che tale parte, resistente (contumace) già innanzi al G.D. ha ricevuto rituale notifica del reclamo del prof. De Seta (alle cui difese ha prestato piena adesione, ampliando peraltro i motivi di doglianza avverso il provvedimento reclamato, v. *infra*).

2.a. Autore e (nuovo) editore affermano il contrasto delle misure cautelari chieste, e concesse dal G.D., con il divieto posto dall'art. 21.3 Cost.; tale norma consente il *sequestro* della stampa *soltanto per atto motivato*

dell'autorità giudiziaria nel caso di delitti, per i quali la legge sulla stampa espressamente lo autorizzi, o nel caso di violazione delle norme che la legge prescrive per l'indicazione dei responsabili.

Ne consegue, sintetizzando al massimo la posizione del De Seta e del suo nuovo editore, che il giudice non potrebbe procedere in alcun caso a sequestro per motivi civilistici, in quanto la riserva di legge è chiaramente limitata ad ipotesi di violazione della legge penale.

Tale prospettazione difensiva non è senza riscontri giurisprudenziali; Così Trib. Milano, 22 novembre 1999, in *Dir. autore*, 2000, 147, ha affermato che « La libertà di manifestazione del pensiero a mezzo stampa non può essere compressa da misure cautelari civili (nella specie, sequestro degli esemplari stampati o inibitoria dell'ulteriore diffusione) se non nei casi in cui la legge espressamente le autorizzi e sempre che a mezzo degli stampati sia stato commesso un delitto; può, invece, ammettersi inibitoria di proseguire nella stampa o ristampa del libro, giacché tale provvedimento non appare né strutturalmente né funzionalmente equiparabile al sequestro di stampati ».

Per completezza deve ancora riconoscersi che altri provvedimenti hanno ritenuto che il divieto costituzionale non è limitato al sequestro in senso tecnico, come invece ritenuto dal provvedimento milanese cit., ma si estende anche all'inibitoria; diversamente, dovrebbe ritenersi che il concetto di sequestro implicherebbe l'idea secondo la quale la Costituzione ha previsto e tutelato la sola manifestazione del pensiero, e non anche la diffusione del pensiero manifestato, v. Trib. Napoli, 15 dicembre 1997 (caso Avanti!), in questa *Rivista*, 1998, 608.

2.b. Il Tribunale, tuttavia, reputa che nel caso di specie il richiamo all'art. 21.3 Cost. sia fuorviante; ciò per molteplici ragioni.

Potrebbe essere sufficiente il rilievo che sequestro e inibitoria non sono qui misure atipiche, disposte ai sensi dell'art. 700 c.p.c., ma provvedimenti cautelari espressamente previsti rispettivamente dagli articoli 161 e 163 legge aut., nel testo recentemente rinovellato dalla legge 18 agosto 2000 n. 248 (l'art. 163 è stato ulteriormente rinovellato dal recentissimo D.lgs. 68/2003).

Il procedimento è ormai quello cautelare uniforme, come disciplinato dagli art. 669-bis ss. c.p.c.; ciò conformemente a quanto già previsto per l'inibitoria e sequestro previsti dagli artt. 61 e 63 legge marchi e 81 e 83 legge invenzioni (nella prospettiva del nuovo Codice per i diritti di proprietà industriale ed intellettuale, il cui progetto è stato reso noto di recente, tali misure saranno anche formalmente unificate).

La parte reclamante, quindi, a ben guardare, prospetta la questione di illegittimità costituzionale degli artt. 161 e 163 legge aut. cit., per contrasto con l'art. 21.3 Cost (ma ciò solo implicitamente: non vi è stata una specifica eccezione al riguardo, ed anzi sia De Seta che Paravia Bruno Mondadori mai hanno richiamato le norme cit. della legge aut.).

Il Tribunale, di contro, reputa — in linea di principio — che, a fronte di una richiesta cautelare fondata su una specifica norma di legge ordinaria, non possa invocarsi l'assetto normativo che risulterebbe dall'ipotesi di incostituzionalità di quella norma.

In altri termini giammai può assicurarsi, ma anche negarsi (come nella specie) la tutela cautelare di una situazione che presuppone una questione di incostituzionalità.

Né quest'ultima potrebbe essere sollevata dal giudice della cautela, atteso che la sommarietà e la rapidità che contraddistinguono il procedimento cautelare sono in intimo, radicale contrasto, con i tempi necessariamente richiesti dal giudizio incidentale di costituzionalità (che comporta anche la sospensione del procedimento), v. Trib. Milano, 31 luglio 2000, in *Orient. giur. lav.*, 2000, I, 887; Trib. Alba, in *Giur. it.*, 2000, 2072.

2.c. La delicatezza della questione di principio prospettata dal reclamante rende tuttavia opportuna l'espressa affermazione della manifesta infondatezza di ogni dubbio sulla costituzionalità degli artt. 161 e 163 legge aut., rispetto all'art. 21.3 Cost. cit., anche laddove si ritenesse che tale norma espliciti la sua efficacia anche in relazione ai rapporti disciplinati dalla legge sul diritto d'autore.

Questo Tribunale ha già in passato indagato sull'esatta portata precettiva della norma costituzionale surrichiamata, v. Trib. Napoli, 17 dicembre 2001, in questa *Rivista*, 2001, 893 (richiamata, pur se non espressamente, da Paravia Bruno Mondadori). Si impone in particolare una lettura interpretativa della norma costituzionale, anche storica ed evolutiva, che tenga conto dell'ordinamento nel suo complesso e, soprattutto, delle mutate esigenze sociali.

Va allora escluso — come ritenuto dall'ord. cit. — che la centralità, incontestata, del principio di libertà di manifestazione del pensiero si risolva, sempre e comunque, nella prevalenza di tale valore rispetto a qualunque altro, quasi che il Costituente abbia inteso — *ex ante*, in astratto, e una volta per tutte, affermare tale priorità, con soccombenza di qualsiasi altro diritto o interesse confliggente.

Di contro, anche la libertà in oggetto può incontrare, in concreto, dei limiti, beninteso derivanti — in forza della rigidità della Carta Costituzionale — esclusivamente da altre norme costituzionali o di pari rango.

Pertanto ogni qualvolta si pone un possibile contrasto tra il principio di libertà di manifestazione del pensiero e quello di tutela degli altri diritti della persona, deve procedersi ad un giudizio di comparazione e di prevalenza, alla stregua dei criteri previsti dalla legge o desumibili dai principi dell'ordinamento; qualora si ritengano prevalenti gli altri diritti della persona, la loro tutela deve essere piena, e quindi deve ritenersi ammissibile la tutela cautelare, tipica ed atipica, comprensiva quest'ultima del sequestro e dell'inibitoria.

Il testo costituzionale non va infatti interpretato — in modo solo apparentemente letterale — nel senso che sia ammissibile esclusivamente il sequestro penale, e limitatamente ai delitti che espressamente prevedono tale misura.

Di contro il Tribunale reputa che la riserva costituzionale sia soddisfatta, e che il sequestro possa essere disposto dal giudice civile, qualora questo sia investito della cognizione di fatti integranti gli estremi di un delitto commesso a mezzo della stampa: in tale novero possono ben rientrare anche i delitti previsti dal Capo III, sez. II legge autore.

2.d. Vi è di più.

A ben guardare la norma costituzionale in oggetto, se correttamente interpretata, nulla ha a che vedere con gli istituti processuali pure in esame della legge aut.

Il divieto di sequestro, a tutela della libertà di manifestazione del pensiero, opera essenzialmente in un ambito intimamente « pubblicistico », a tutela appunto di situazioni giuridiche soggettive qualificate — prima che « diritti » — « libertà »: il legislatore costituente, all'indomani del ripristino della democrazia, ha voluto tutelare essenzialmente e in primo luogo la libertà « politica » di informazione, se si preferisce i diritti di critica e di cronaca (non a caso il riferimento è alla « stampa », dovendo considerarsi che, all'epoca della elaborazione della Costituzione, la stampa — in primo luogo giornalistica — rappresentava se non l'unico il prevalente « terreno » di diffusione del pensiero).

Ne consegue che la libertà in parola può collidere, essenzialmente, con l'altrui diritto all'onore e alla reputazione; il reato di riferimento (il cui accertamento, anche incidentale, da parte del giudice civile, può giustificare l'adozione di un provvedimento di sequestro) è quello ex art. 595 c.p.; si è già visto, peraltro, che non sempre la libertà di informazione prevale sugli altri diritti pure costituzionalmente tutelati.

Di contro, e specularmente, la preclusione prevista dall'art. 21.3 Cost. non ha ragione di operare, e non opera, in relazione alle situazioni giuridiche regolate dalla legge del diritto d'autore, vale a dire in primo luogo il diritto morale, ma anche patrimoniale d'autore.

Qui infatti non vi è questione — se non in via del tutto indiretta — di libertà di manifestazione del pensiero ma, semmai, di tutela della proprietà intellettuale.

Beninteso, la disciplina del diritto d'autore (patrimoniale come morale, pur se quest'ultima nella specie non viene in rilievo) non si pone in contrasto, anche solo potenziale, con la libertà di manifestazione del pensiero; quest'ultima è anzi garantita proprio dalla vigenza — e dalla corretta applicazione — della prima disciplina.

Tuttavia il diritto d'autore (con tale espressione si indicano, sinteticamente, le situazioni giuridiche di cui — in primo luogo — alla l. 633/1941) è conformato dalla legge prescindendo dal suo contenuto ideologico, che invece è proprio quello considerato dal principio costituzionale di libertà di manifestazione del pensiero.

Così l'art. 1 legge aut. afferma in via generale la tutela delle opere dell'ingegno qualunque ne sia il modo o la forma di espressione, purché abbiano « carattere creativo »; tale ultima previsione certamente prescinde da ogni giudizio, estetico certo, ma anche — viene da dire prima ancora — ideologico, di contenuto.

Ciò è tanto più vero per la disciplina della « protezione della utilizzazione economica dell'opera »: la legge delimita il contenuto del diritto patrimoniale sulle opere dell'ingegno, dando ampio rilievo anche alla regolamentazione pattizia.

Non avrebbe alcuna giustificazione, sistematica ma prima ancora razionale, il divieto di sequestro, se non nei limiti angusti della previsione costituzionale, a tutela di diritti che — nonostante le indubbie peculiarità — sono pur sempre patrimoniali.

Diversamente opinando una norma, posta dal legislatore costituente a garanzia della libertà di espressione (l'art. 21 Cost. è stato definito « *pietra angolare* » dell'ordine democratico da Corte Cost. 2 aprile 1969 n. 84, in *Giur. cost.*, 1969, 1175), rischia di divenire ostacolo insormontabile alla piena ed effettiva tutela di situazioni giuridiche pur previste e riconosciute specificamente dalla legge.

È appena il caso di ricordare il rilievo cruciale, per l'effettività della tutela giurisdizionale, delle misure cautelari; limitarne l'applicabilità, negandola per taluni settori (i diritti derivanti dagli stampati) si risolverebbe — esso sì — in un diniego di giustizia, in violazione del fondamentale canone di cui all'art. 24 Cost.

Ogni ingiustificata limitazione della tutela giurisdizionale del diritto d'autore, inoltre, costituisce un inammissibile ostacolo allo sviluppo della cultura e della ricerca scientifica e tecnica, che pure è promosso dalla Repubblica, ciò in violazione del principio fondamentale espresso dall'art. 9 Cost.

Cultura (e quindi arte, letteratura...) e ricerca scientifica richiedono infatti per progredire, lo si ribadisce, la vigenza e l'effettività delle norme che ne garantiscono e tutelano i diritti (anche) patrimoniali connessi.

Infine ogni limitazione delle misure cautelari (sequestro ed inibitoria) a tutela dei diritti di proprietà intellettuale (diritto d'autore compreso) si porrebbe in irrimediabile contrasto con gli obblighi internazionali assunti dall'Italia, non solo a livello comunitario.

Vanno così richiamati gli accordi TRIPs, recepiti con D.lgs. 198/1996, che — all'art. 50 — prevedono e disciplinano le « misure provvisorie » senza consentire alcuna delle limitazioni che discenderebbero nel nostro paese, secondo l'interpretazione qui rigettata, dall'art. 21.3 Cost.

3.a. Tuttavia, nel merito, il reclamo è fondato e va accolto.

Con riferimento al *fumus boni iuris*, il provvedimento reclamato muove dal rilievo che il prof. Di Seta, in forza dell'art. 5 del contratto di edizione, ha ceduto all'editore Di Mauro tutti i diritti di esclusiva, di stampa, autorizzazione e vendita, ivi compresi la utilizzabilità dello scritto in ogni forma. Pertanto il giudice di prime cure ha ritenuto che « *il trasferimento dall'autore alla casa editrice del saggio realizzato per quest'ultima abbia interessato la globalità dei diritti di utilizzazione economica e che pertanto è irrilevante che, a differenza della monografia edita da Paravia Bruno Mondadori, il saggio sia inserito in un'opera collettiva per bibliofili, a tiratura limitata, essendo chiaro che proprio la onnicomprensività della cessione consente all'editore di scegliere di stampare l'opera in tutte le possibili edizioni* ».

Una volta rilevato, in fatto, che « *il volume pubblicato dalla Paravia Bruno Mondadori dal titolo "Architetture della fede in Italia" effettivamente per ben 22 capitoli su 29 riproduce il saggio "Architettura cristiana in Italia" inserito alle pag. 93 e 172 del volume Itinera Sacra utilizzando altresì lo stesso criterio espositivo* », il G.D. ha disposto le misure cautelari richieste.

Il reclamo del prof. De Seta muove dal rilievo, essenzialmente di fatto, che il saggio della Paravia Bruno Mondadori è il frutto dell'approfondimento, rielaborazione ed integrazione del contributo pubblicato con la Di Mauro; mentre poi il primo testo è di carattere scientifico, per un pubblico di « addetti ai lavori », il secondo — quello edito dall'originario ricorrente — è essenzialmente di carattere divulgativo.

Di conseguenza il De Seta nega che, in forza del contratto, ha ceduto all'editore Di Mauro anche i diritti derivanti dalla elaborazione della sua opera.

La Paravia Bruno Mondadori, invece, non si limita a tale argomento, ma sottopone il contratto ad una penetrante disanima, e ne assume la nul-

lità, nella parte in cui prevede la cessione dei diritti di pubblicazione separata in volume autonomo del saggio del prof. De Seta. Ciò essenzialmente in quanto tale cessione, al di fuori d in violazione dello schema legale del contratto di edizione, rimette ad una scelta del tutto discrezionale dell'editore la decisione circa la (eventuale) pubblicazione separata del saggio stesso, oltretutto senza previsione di corrispettivo.

3.b. Va subito rilevato che il De Seta, con il contratto intervenuto con l'editore Di Mauro (non datato) ha assunto in primo luogo l'incarico di curatore e coordinatore dell'opera poi intitolata « Itinera sacra » (sottotitolo: i luoghi della fede e dell'arte); contestualmente si è impegnato anche alla stesura di un saggio originale, da inserirsi nell'opera collettiva.

L'art. 5 del contratto, con riferimento al saggio del De Seta (non interessa qui il ruolo di questi come curatore dell'opera collettiva), prevede che l'autore « *cede alla Franco Di Mauro Editore s.r.l. i diritti esclusivi di stampa, pubblicazione e vendita per l'Italia e l'estero in tutte le lingue del saggio stesso... nella cessione sono compresi la utilizzabilità economica dello scritto in ogni forma e così, a titolo esemplificativo, i diritti di: riproduzione, diretta e/o indiretta, a mezzo stampa o con qualsiasi altro mezzo, in volume e/o in opuscolo, di traduzione e pubblicazione in altre lingue. La proprietà dell'opera, e in essa del saggio monografico del prof. De Seta, è della Franco Di Mauro Editore s.r.l.* ».

Va subito segnalato che l'eccezione di nullità della clausola in oggetto, che in sede cautelare si risolve pur sempre in difetto di *fumus boni iuris*, prospettata da Paravia Bruno Mondadori, non può essere presa in esame.

Si è già detto che tale parte non può essere considerata reclamante, ma solo resistente, pur se in realtà il suo interesse coincide con quello del reclamante De Seta; la sua posizione può essere equiparata a quella dell'interveniente ad *adiuvandum*, di cui all'art. 105 cpv c.p.c.. Pertanto tale parte non può allargare il *thema decidendum*, estendendolo a questioni neanche prospettate dal reclamante (e d'altronde vi è da dubitare della legittimazione dell'editore, anche in un eventuale giudizio di merito, a formulare una eccezione proponibile — evidentemente — dalle sole parti del contratto).

Certamente, invece, come ritenuto da autore e nuovo editore, l'alienazione del diritto di utilizzazione spettante all'autore non si estende ai diritti dipendenti dalle eventuali elaborazioni e trasformazioni cui l'opera è suscettibile, ai sensi dell'art. 119.4 legge aut.; il riferimento è anche, sotto un profilo sistematico, alle « *modificazioni ed aggiunte che costituiscono un rifacimento sostanziale dell'opera originale* », di cui all'art. 4 legge cit., e al diritto dell'autore, di cui all'art. 18.3, di introdurre modificazioni all'opera.

La legge — art. 119.5 cit. — vuole evitare il generale (e generico) trasferimento di tutti i diritti di utilizzazione, ed impone, in sostanza, di interpretare restrittivamente i contratti relativi.

Nel caso di specie può senz'altro affermarsi che la cessione alla Di Mauro non era estesa anche alle rielaborazioni dell'opera (ammessa la liceità di una tale cessione).

Il giudizio diventa allora di fatto.

Il tribunale rileva che — effettivamente — i due saggi sono ampiamente sovrapponibili.

La struttura è la stessa: l'esame, essenzialmente cronologico, di un certo numero di edifici religiosi realizzati in Italia dalla antichità all'epoca moderna (ciò pure se solo il volume Paravia Bruno Mondadori è diviso in capitoli: ma l'ordine espositivo è il medesimo nelle due opere).

D'altronde anche il testo è ampiamente coincidente; la più parte delle modifiche, numerose ma comunque nell'economia complessiva del libro di modesta incidenza quantitativa, è essenzialmente formale, espositiva (pur se non mancano aggiunte o rifacimenti contenutistici).

Tanto si evince anche visivamente anche dal semplice esame della copia del volume Paravia Bruno Mondadori esibito dal reclamante, che porta evidenziate le parti riscritte.

Peraltro il saggio nell'opera della Di Mauro presenta un apparato critico estremamente ridotto (48 note in tutto, ma esclusivamente contenenti rinvii bibliografici).

Sicuramente più articolato, pur se nel complesso sempre modesto, è invece l'apparato di note in calce ad ogni capitolo del volume Paravia Bruno Mondadori.

Quest'ultimo presenta anche dei capitoli nuovi (ma come già dedotto il saggio Di Mauro non è diviso in capitoli), sette in tutto, quattro dei quali, in chiusura del volume, riservati ad architetture contemporanee; anche il capitolo sulla basilica di S. Pietro in Vaticano è del tutto rifatto, mentre quello sul battistero di S. Giovanni a Firenze presenta significativi rifacimenti ed ampliamenti.

Pertanto su 211 pagine in totale del volume Paravia Bruno Mondadori quelle nuove o rifatte integralmente occupano poco meno di 60 pagine: circa un quarto del totale, misura certo significativa.

Neanche può trascurarsi l'apparato iconografico, pure trascurato dal reclamante (ed invece sicuramente scelto dal prof. De Seta): trattandosi di saggio in materia di storia dell'arte e dell'architettura, costituisce un elemento determinante per la valutazione dell'opera, di cui costituisce parte integrante.

Proprio le immagini prescelte, infatti, pur se a volte coincidenti, « distanziano » i due saggi (prescindendo, evidentemente, da ogni giudizio di qualità tecnica delle riproduzioni, evidentemente ben maggiore nel volume Di Mauro, che presenta immagini quasi sempre a colori e anche di notevoli dimensioni).

Il saggio Di Mauro è accompagnato, essenzialmente, da riproduzioni « spettacolari » e suggestive, che accrescono il pregio complessivo dell'opera; quello Paravia Bruno Mondadori, invece, è più attento ai profili didattici e didascalici: (planimetrie, assonometrie, sezioni).

Ciò d'altronde corrisponde al diverso « spirito » che caratterizza le opere, e che sarà esaminato in prosieguo.

In definitiva, quindi, non mancano elementi per affermare la sufficiente originalità del volume Paravia Bruno Mondadori, sotto il profilo della rielaborazione creativa.

Ciò specie ove si consideri che gli « aggiornamenti » e le rielaborazioni di una opera scientifica vanno apprezzate con una maggior larghezza rispetto a quelle apportate, ad esempio, ad un romanzo o ad una raccolta di poesie; pertanto — ai fini delle norme sopra richiamate — potrebbero essere sufficienti modifiche e aggiunte che pure non si sostanziano in una radicale innovazione del testo.

Tuttavia il Collegio reputa che non è questo l'elemento decisivo ai fini della decisione del reclamo: il giudizio in questione, infatti, è estremamente complesso — trattandosi di una ipotesi « limite » — ed è opportuno riservarlo ad un eventuale giudizio di merito, a cognizione piena.

4.a. Il profilo veramente decisivo, ai fini dell'accoglimento del reclamo, attiene al periculum in mora, la cui configurabilità nella specie è stata contestata sia dal De Seta che dal nuovo editore.

Il primo giudice ha di contro ritenuto che « *la circolazione del volume "Architetture della fede in Italia" basso costo non solo sottrae una quota di mercato attuale e/o futura in anno della ricorrente, che si vede così limitare o addirittura precludere i diversi sfruttamenti del saggio stesso, ma provoca anche una lesione alla sua immagine imprenditoriale* ».

Va subito rilevato che, in materia di proprietà intellettuale, il periculum in mora, benché spesso sussistente, non deve essere riconosciuto sempre, quasi fosse in re ipsa (come peraltro da taluno senz'altro affermato).

Una tale formula stereotipata, priva di contenuto, nasconde un sostanziale difetto di motivazione, v. Trib. Napoli, 5 luglio 2001 (in materia di marchi), in *Dir. ind.*, 2002, 45.

Gli artt. 161 e 163 legge aut. cit. (come le norme corrispondenti della legge marchi e di quella inv.) nulla dicono circa la « misura » e la « qualità » del pericolo necessario e sufficiente per la concessione della tutela cautelare (il sequestro industrialistico, è appena il caso di ricordarlo, non coincide affatto con quello conservativo).

Il riferimento allora è alla figura archetipale di misura cautelare, quella atipica e sussidiaria dell'art. 700 c.p.c. che richiede, come noto, l'accertamento di un pregiudizio imminente e irreparabile nelle more del giudizio ordinario per il diritto cautelando.

Non va trascurata, in particolare, proprio la strumentalità della misura cautelare rispetto al giudizio di merito, proponendo o in corso.

La giurisprudenza ha sempre visto con sfavore la concessione della misura cautelare atipica (qualunque ne sia il contenuto) a fronte di un rischio di danno solo patrimoniale; ciò in quanto quest'ultimo non è mai irreparabile.

Il rigore del principio è stato peraltro attenuato, anche e proprio con riferimento alla tutela della proprietà intellettuale ed industriale, affermandosi che la tutela cautelare è ammissibile anche a fronte di un pregiudizio patrimoniale, purché vi sia un *quid pluris*; ad esempio sequestro e soprattutto inibitoria possono concedersi a fronte di un danno ancora in itinere, suscettibile di ulteriori, ed imprevedibili o incontrollabili sviluppi.

Può essere sufficiente anche la sola difficoltà di quantificare il danno nel successivo giudizio di merito, essendo in genere insoddisfacente la liquidazione equitativa.

Tali principi sono stati utilizzati dalla giurisprudenza anche in materia di tutela cautelare del diritto patrimoniale di autore (diritto di utilizzazione dell'editore).

V., ad esempio Trib. Napoli, 21 maggio 1991, in *Dir. autore*, 1992, 388; qui la tutela cautelare è stata concessa a fronte della massiccia immissione sul mercato, a basso prezzo, di un numero elevato (ma non controllabile, anche per la violazione della normativa SIAE) di copie di un volume da parte del vecchio editore, pur se i diritti su quell'opera erano stati trasfe-

riti (legittimamente) ad altro editore. Da qui quindi il concreto rischio di saturazione del mercato stesso, con conseguente pregiudizio patrimoniale per gli aventi diritto.

4.b. Nel caso di specie la tutela cautelare è stata concessa a fronte di diritti cautelandi precisamente dedotti dalla ricorrente Di Mauro, che ha indicato, quale oggetto del successivo giudizio di merito, l'azione per « *l'accertamento del suo diritto e l'interdizione della ulteriore continuazione della violazione già avvenuta (art. 156 legge aut.) oltre che per la rimozione e/o distruzione delle copie del libro illecitamente diffuse, degli apparecchi all'uopo utilizzati, e per il risarcimento dei danni economici e d'immagine ad essa arrecati (art. 158 legge aut.)* ».

Questi quindi i diritti cautelandi, suscettibili — nella prospettazione difensiva, accolta dal primo giudice — di pregiudizio *medio tempore*; si tratta di diritti patrimoniali, connessi alla prospettata azione risarcitoria.

Potrebbe subito rilevarsi che il danno lamentato non è affatto irreparabile, nel senso sopra evidenziato, e che non vi è il rischio di difficoltà di quantificazione, in quanto (qualunque criterio di liquidazione voglia adottarsi) sarà ben possibile accertare il numero di copie diffuse e vendute dalla Paravia Bruno Mondadori (alcun timore al riguardo è stato avanzato dalla Di Mauro).

Vi è di più: neanche è seriamente prospettabile alcun rischio di pregiudizio economico per la Di Mauro, derivante dalla diffusione dell'altro volume.

Quella della ricorrente, infatti, costituisce una edizione raffinata, nelle intenzioni, di elevata qualità formale (anche quanto ai materiali), in copie numerate, destinata essenzialmente ai bibliofili (ma potrebbe anche essere considerato una sorta di investimento, quale l'acquisto di un oggetto prezioso).

Da qui il costo, elevatissimo: 877,00 euro.

Il testo della Paravia Bruno Mondadori, di contro, è una edizione economica, in brossura e di scarso pregio formale: costa solo 20 euro. Si tratta di un testo, tuttavia, palesemente destinato non tanto agli studiosi, o alla formazione universitaria, quanto di alta divulgazione scientifica.

Pertanto, con riferimento al primo libro, sia Il contributo del prof. De Seta, come quello degli altri collaboratori, sia gli stessi contenuti dei testi, giocano — agli occhi dei possibili acquirenti — un ruolo secondario, rispetto al dedotto pregio formale del volume stesso, al più alla alta qualità delle immagini.

Di contro, con riferimento al testo Paravia Bruno Mondadori, gli acquirenti saranno attratti dal contenuto dichiarato (v. 4^a di copertina) e soprattutto dal prestigio scientifico dell'autore, tra i più celebri storici italiani dell'architettura.

Quindi, come dedotto dal reclamante, i due libri sono destinati a segmenti di mercato assolutamente non coincidenti: chi acquista l'uno di norma non è attratto dall'altro (o, viceversa, in ipotesi, potrebbe essere interessato all'acquisto di entrambi; il volume Paravia Bruno Mondadori si presta anche ad essere utilizzato come una sorta di guida turistica, il che è impossibile per l'altro libro, non fosse altro che per le dimensioni).

Non a caso, d'altronde, non sembra esservi una rilevante differenza del numero di copie edite dell'uno e dell'altro volume, nonostante la differenza notevolissima di valore.

Neanche può prescindersi da una valutazione comparativa degli interessi in gioco: da questo punto di vista la Di Mauro non può certo limitarsi a ipotizzare la « possibilità » di una successiva edizione economica del saggio del De Seta (il che appare improbabile, atteso che la Di Mauro, notoriamente, edita solo volumi « preziosi »).

A fronte di tale illazione, vi è un pregiudizio economico, ma anche e soprattutto all'immagine, sicuro e attuale, in relazione alle misure già disposte, per Paravia Bruno Mondadori e soprattutto per il prof. De Seta, che si trovano, sostanzialmente, equiparati a contraffattori.

Né dalla diffusione della nuova edizione del saggio, va rilevato in conclusione, può derivare alcun pregiudizio all'immagine del primo editore, come invece prospettato dal provvedimento impugnato.

Di contro, la pubblicazione di tale saggio in un volume autonomo, da parte di un editore a sua volta prestigioso, si risolve in una valorizzazione dell'opera collettiva della Di Mauro, che quel saggio (*rectius*: la versione originaria) contiene, ciò in quanto ne risulta confermata la serietà del contenuto scientifico (che si aggiunge, evidentemente, ai prevalenti pregi formali).

Le spese di questo grado del giudizio seguono la soccombenza e si liquidano in dispositivo (mentre ricorrono giusti motivi per compensare quelle del procedimento innanzi al G.D.).

Va disposta d'ufficio la cancellazione delle espressioni, indicate in dispositivo, della comparsa di costituzione del 10 dicembre 2003 della Di Mauro editore, in quanto gravemente sconveniente, ex art. 89 c.p.c.

P.Q.M. — Accoglie il reclamo e, in integrale riforma dell'ordinanza del G.D. del 5 novembre 2003, revoca la stessa e rigetta il ricorso proposto il 13 ottobre 2003 da Franco Mauro Editore s.r.l. avverso Cesare de Seta e Paravia Bruno Mondadori s.p.a.

Condanna Franco Mauro Editore s.r.l. alle spese del presente procedimento, che liquida per ciascuna delle altre parti in euro 200 per esborsi, 450 per diritti, 1000 per onorario di avvocato, oltre IVA e CPA.

Dichiara la integrale compensazione delle spese del procedimento innanzi al G.D.

Dispone la cancellazione, a mezzo della cancelleria, dalla memoria della Di Mauro Editore del 10 dicembre 2003, delle seguenti espressioni, pag. 6, inizio: « *il prof. De Seta si è al più premurato di sostituire a qualche sparuta parola il corrispondente sinonimico, secondo una consuetudine praticata con migliori esiti e più dignitose modalità tra i banchi del liceo per occultare i segni del plagio nelle versioni* », pag. 7, rigo 5: « *(con una faccia tosta che non ci sorprende)* ».