

Alle Unop sed



Tribunale di Napoli

SI COMUNICA A:

SUMFINIDADE UNIPESOAAL LDA ZFM
RUA CORRELA TELES, 28 A
1350-100 LISBOA PORTOGALLO

Sezione TI - PIAZZA ENRICO DE NICOLA

Comunicazione di cancelleria

Tipo proced. Contenzioso

Numero di ruolo generale: 414/2024

Giudice: DEL BENE ADRIANO

Data prossima udienza: Ore:

Parti nel procedimento

Attore principale SUMFINIDADE UNIPESOAAL LDA ZFM
Avv.

Convenuto principale ITINER S.N.C. DI IERVOLINO & IACONO
Avv. CELOTTI GIOACCHINO

UNEP - NAPOLI

Abis/3 Cr. 1079

Rif. 414/24 Sez MATERIA DI
IMPRESA

NON URGENTE

Trasferte	0,00
Spese Postali	8,37
TOTALE	8,37

06/05/2024
L'Ufficiale Giudiziario



Oggetto: PUBBLICAZIONE SENT. N. 4445/2024 DEL 29/04/2024
GIUDICE DOTT. DEL BENE ADRIANO

Testo comunicazione

COME DA ALLEGATO

Il Funzionario

Dott.ssa Antonietta Ultimo



[Handwritten signature]

Napoli, 30/04/2024



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Tribunale di Napoli
Sezione specializzata in materia di impresa

riunito in camera di consiglio nelle persone dei magistrati:

dott. Leonardo Pica	Presidente
dott. ssa Ornella Minucci	Giudice
dott. Adriano Del Bene	Giudice

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nella causa civile iscritta al n. r.g. 414/2024, promossa da:

SUMFINIDADE UNIPESOAAL LDA ZFM, con sede in Lisbona alla rua Correia Teles n. 28A, (numero di registrazione: PT515874620), in persona dell'amministratore delegato Nico Trinkhaus

-ATTRICE-

CONTRO

ITINER s.r.l., con sede legale in Ischia (NA) alla via Nuova Cartaromana n.125 (C.F.08306731210), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avv. Gioacchino Celotti (C.F. CLTGCH66P14E329M) con studio in Ischia alla via Osservatorio n.40

-CONVENUTA -

CONCISA ESPOSIZIONE DELLE RAGIONI DI FATTO E DI DIRITTO DELLA DECISIONE

Con modulo di domanda A, come da regolamento CE n. 861/2007 in materia di controversie di modesta entità, la Sumfinidade Unipessoal LDA ZFM promuoveva il presente procedimento europeo per le controversie transfrontaliere di modesta entità, chiedendo la condanna della Itiner s.r.l. (già Itiner s.n.c. di Iervolino & Iacono) per l'indebito utilizzo di una fotografia in violazione dei diritti di autore e conseguente risarcimento dei danni.

Nella succinta descrizione dell'oggetto della domanda di cui a pag. 6 del modulo di domanda A, parte attrice deduceva di essere titolare dei "*diritti economici esclusivi di immagine sulle fotografie create da Nico Trinkhaus*" e che effettuava la vendita di tali immagini fotografiche mediante la pubblicazione sul sito internet www.sumfinity.com. Proseguiva deducendo che "*Le fotografie sono vendute dall'attore come Stampe d'Arte in edizione limitata e sono concesse in licenza a società a condizioni esclusive*".

Deduceva di aver rinvenuto sul sito amministrato dalla società convenuta (www.cosafarei.it) la pubblicazione della fotografia denominata "Clock Tower" (Sahat Kula), Podgorica, Montenegro senza il consenso dell'autore, laddove era sufficiente acquistare la relativa





licenza di uso della fotografia sul sito della società attrice, trattandosi di un copyright "registrato presso l'Ufficio Copyright degli Stati Uniti".

Parte attrice specificava inoltre di essere venuta a conoscenza dell'indebito utilizzo della predetta fotografia in data 08.01.2021 e di aver proceduto a diffidare la società convenuta inibendola a proseguire la condotta in difetto della licenza d'uso, senza ricevere alcuna risposta. Inoltre, alla data del 07.12.2023 la fotografia continuava ad essere accessibile sul sito della convenuta.

Pertanto, chiedeva il risarcimento del danno così cagionato, che veniva liquidato sulla base di un tariffario che dipendeva dalla durata della licenza anch'esso disponibile sul sito della società attrice e nella specie, considerata la durata di permanenza della foto sul server per un periodo superiore al quinquennio, riteneva che il canone di licenza potesse essere liquidato in € 3125,00 oltre interessi dalla prima pubblicazione.

Si costituiva in giudizio la società Itiner s.r.l., depositando comparsa di costituzione nella quale vi era allegato il modulo di replica, nel quale dichiarava di non accettare la domanda di parte attrice.

In particolare, la società convenuta deduceva che la presenza della foto sul sito internet della convenuta non costituiva prova della sua esposizione al pubblico e quanto riferito dall'istante invero *"dimostrerebbe, tutt'al più, la presenza della foto a quella data nella "media library" interna del sito web"*.

Contestava anche la quantificazione del danno sia per la carenza di prova circa la durata della pubblicazione sia in relazione al difetto del carattere creativo della fotografia, trattandosi di effigie fotografica inidonea ad evocare suggestioni rispetto alla realtà raffigurata, limitandosi ad una banale raffigurazione di elementi architettonici priva di apporti di originalità.

Nel rispetto delle previsioni del procedimento di cui al Regolamento Europeo n.861/2007, il Giudice designato ordinava alla cancelleria di comunicare alla parte attrice il contenuto della comparsa di costituzione nonché il modulo di replica e la documentazione allegata.

Successivamente, la causa veniva istruita mediante la documentazione prodotta dalle parti e quindi rimessa al Collegio per la decisione.

La domanda è parzialmente fondata.

Il Collegio rileva in via preliminare che la scelta di avvalersi del procedimento europeo per le controversie transfrontaliere di modesta entità se da una parte garantisce a chi ne fa ricorso una certa semplificazione ed accelerazione dei contenziosi (come peraltro espressamente previsto ai sensi dell'art. 1 del citato regolamento europeo), dall'altra espone i contendenti al rischio di un'istruttoria, soprattutto quando non si fa istanza di procedere ad udienza, meramente cartolare quindi sulla base della documentazione allegata alla domanda e senza un contraddittorio ed un confronto alla presenza del giudicante.

Ciò premesso, la prima questione da dirimere concerne la natura dell'unica fotografia che risulta pubblicata sul sito nella disponibilità della società convenuta, circostanza incontestata e che emerge dallo stesso sito (www.cosafarei.it).

Secondo parte attrice, si tratterebbe di "stampe d'arte" connotate da una impronta creativa e dotate di "maestria tecnica". Dal suo canto, la società convenuta ne contesta il carattere creativo, segnalando la banalità della ripresa di un paesaggio in difetto di alcun elemento di originalità.

Orbene, secondo la giurisprudenza nazionale di legittimità, un'opera per essere considerata frutto dell'ingegno deve essere creativa, anche se in misura modesta, e quindi deve possedere i caratteri dell'originalità e della novità (cfr. Cass. n. 24594 del 2005).

Va precisato, tuttavia, che *"in tema di diritto d'autore, il concetto giuridico di creatività, cui fa riferimento la L. n. 633 del 1941, art. 1, non coincide con quello di creazione, originalità e*





novità assoluta, riferendosi, per converso, alla personale e individuale espressione di un'oggettività appartenente alle categorie elencate, in via esemplificativa, nell'art. 1 della legge citata, di modo che un'opera dell'ingegno riceva protezione a condizione che sia riscontrabile in essa un atto creativo, seppur minimo, suscettibile di manifestazione nel mondo esteriore, con la conseguenza che la creatività non può essere esclusa soltanto perché l'opera consiste in idee e nozioni semplici, ricomprese nel patrimonio intellettuale di persone aventi esperienza nella materia; inoltre, la creatività non è costituita dall'idea in sé, ma dalla forma della sua espressione, ovvero dalla sua soggettività, di modo che la stessa idea può essere alla base di diverse opere che sono o possono essere diverse per la creatività soggettiva che ciascuno degli autori spende e che, in quanto tale, rileva ai fini della protezione" (Cass. civ., sez. I, 19 gennaio 2023, n. 1674).

Pertanto, occorre declinare il concetto di creatività - intesa come atto formale espressivo di una soggettività che si manifesta in un'opera e che per ciò stesso merita protezione secondo la legge sul diritto di autore - nell'ambito della fotografia, e dunque, verificare se l'immagine sia frutto di attività artistica connotata da carattere creativo e se rientra, dunque, nell'ambito di tutela della legge sulla protezione del diritto d'autore, poiché qualificabile come opera fotografica o espressa con procedimento analogo a quello della fotografia ai sensi dell'art. 2, n. 7), l. 22 aprile 1941, n. 633 ovvero trattasi di fotografia semplice protetta ai sensi dell'art. 87 della legge n. 633 del 1941 a determinate condizioni.

In giurisprudenza (cfr. Cass. civ., sez. I, 7 febbraio 2020, n. 2981), infatti, è stato chiarito che il nostro ordinamento distingue tre diversi tipi di fotografie: a) le fotografie d'autore o opere fotografiche previste all'art. 2, n. 7 L.A., che godono della piena tutela del diritto d'autore; b) le semplici fotografie disciplinate dall'art. 87 L.A., che godono di una più limitata tutela, sia in termini di durata del diritto (solo 20 anni), sia del suo contenuto (non comprensivo del diritto morale d'autore, che attribuisce al suo titolare il diritto di opporsi ad ogni atto a danno dell'opera che possa essere di pregiudizio al proprio onore o alla propria reputazione); c) le fotografie meramente documentali di cui all'art. 87 comma 2 L.A. che non sono tutelate dal diritto d'autore.

Ai fini della distinzione tra la prima e la seconda categoria di fotografie meritevoli di tutela, occorre accertare se sussista o meno un atto creativo, che sia espressione di un'attività intellettuale preponderante rispetto alla tecnica materiale (Sez. I, Sentenza n. 7077 del 05/07/1990, Sez. I, Sentenza n. 8186 del 1992, Sez. I, Sentenza n. 8425 del 21/06/2000), così che la modalità di riproduzione del dato fotografato trasmetta un messaggio ulteriore e diverso rispetto alla visione oggettiva di esso, rendendo una soggettiva interpretazione che permetta di individuare l'opera tra le altre analoghe.

La fotografia è creativa quando è capace di evocare suggestioni o comunque di lasciare trasparire l'apporto personale del fotografo e non si limiti a riprodurre e documentare determinate azioni o situazioni reali. L'apporto creativo deve potersi desumere da una precisa attività del fotografo, volta o alla valorizzazione degli effetti ottenibili con l'apparecchio (inquadratura, prospettiva, cura della luce, del tutto peculiari) o alla scelta del soggetto (intervenendo il fotografo sull'atteggiamento o sull'espressione, se non creando addirittura il soggetto stesso), purché emerga una prevalenza del profilo artistico sull'aspetto prettamente tecnico (cfr. Trib. Roma, sez. spec. impresa, 11 marzo 2021, n. 4361).

Peraltro, si evidenzia nella giurisprudenza di merito che: "Il carattere creativo necessario per la protezione d'autore dell'opera fotografica non coincide con il concetto di creazione, originalità e novità assoluta, ma si riferisce alla personale ed individuale espressione di un'oggettività appartenente alle categorie elencate nell'art. 1 l. aut. ed è quindi sufficiente che





il carattere creativo sia anche solo minimo.” (Corte appello Milano Sez. spec. Impresa, 16/12/2019, n.5031.).

Venendo al caso in esame, la fotografia in questione, invero, riproduce l'aspetto di una piazza al momento del tramonto come ve ne sono tante nel sito web della convenuta che suggerisce mete di viaggio disseminate nel mondo, soffermandosi sull'elemento architettonico della “Clock Tower” di Podgorica nel Montenegro. Non si apprezza nessun tocco di originalità che possa qualificare l'opera come espressione di attività creativa da parte del suo autore. Né tantomeno tale effigie fotografica presenta ritocchi o abbinamenti idonei a manifestare la creatività del fotografo. Invero, l'utente del sito che accede a tale immagine è portato a valutarne la particolare capacità tecnica che rende particolarmente apprezzabile l'opera senza conferirgli quel carattere di “stampa d'autore” come pretenderebbe parte attrice.

Il Collegio aderisce a quell'orientamento della giurisprudenza di merito che qualifica l'apporto creativo del fotografo in un *quid novi* che sublima l'aspetto prettamente tecnico della effigie fotografica e le conferisce il carattere segnatamente artistico: *“Ad una fotografia che ha funzione di mera cronaca di un evento e che non trascende il comune aspetto della realtà rappresentata non può essere attribuito un carattere distintivo o creativo, che risulta invece necessario perché una fotografia possa godere della protezione della tutela autorale prevista dall'art. 2 della Legge sul Diritto d'Autore per le opere fotografiche. Ove la fotografia sia quindi mera rappresentazione di accadimenti di vita, anche se realizzata grazie all'uso di una tecnica avanzata e raffinata, trova applicazione la più limitata tutela prevista dagli artt. 87 e ss. della Legge sul Diritto d'Autore per le fotografie semplici [così nel caso di specie, per il semplice ritratto fotografico di un noto sportivo immortalato da bordocampo durante una competizione sportiva, seppur realizzato da un fotografo professionista che abbia utilizzato modalità di scatto sofisticate, dovrà ritenersi applicabile la disciplina prevista dagli artt. 87 e ss. della Legge sul Diritto d'Autore]”* (cfr. Tribunale di Milano 3 Giugno 2020).

Pertanto, laddove, come nella fattispecie in esame, l'apporto creativo del fotografo si limita alla riproduzione del paesaggio, in difetto quindi di una peculiare interpretazione soggettiva di quanto è oggetto di ripresa ed in mancanza di un apporto di originalità atto ad evocare particolari suggestioni, la mera prevalenza dell'aspetto tecnico non consente di configurare la tutela autorale riconosciuta alle opere fotografiche.

Ne consegue che la fotografia in contesa merita esclusivamente la protezione quale oggetto di diritti connessi al diritto d'autore ex artt. 87 e ss. L. n. 633/1941.

A tal riguardo, la presente decisione si pone nel solco ed in perfetta continuità con il consolidato orientamento giurisprudenziale, che riconosce l'applicabilità della tutela prevista per le fotografie semplici, ad esempio, alle immagini relative ad esibizioni musicali (Trib. Roma, 28.03.2003; Trib. Milano, 9.11.2000), alle fotografie di luoghi, monumenti e opere d'arte (Trib. Napoli, 27.01.2008; App. Milano, 26.02.2005; Trib. Roma, 24.02.1998; Trib. Bari, 20.02.1998), alle mere riproduzioni di avvenimenti e personaggi sportivi (Trib. Torino, 18.06.2010), alle quali è assimilabile l'immagine oggetto di causa.

Dunque, nel caso delle fotografie semplici, spetterebbe all'autore il diritto esclusivo di riproduzione e diffusione di cui all'art. 88 L. n. 633/1941 e il conseguente diritto di utilizzazione economica (Trib. Bologna del 22.03.2021)

Ai sensi dell'art. 90 comma 2 L. n. 633/1941, quando le fotografie non rechino le indicazioni prescritte dal comma 1 (nome del fotografo e anno di produzione della fotografia), la loro riproduzione non può essere considerata abusiva e non è dovuto il compenso di cui all'art. 91, a meno che l'interessato non provi la mala fede del riproduttore.





Dall'immagine fotografica pubblicata sul sito della Itiner s.r.l. si evince in modo inequivoco il nome del fotografo (Nico Trinkhaus, amministratore delegato della società portoghese attrice) che avrebbe dovuto allertare parte convenuta sulla necessità di ottenere il previo consenso alla pubblicazione della foto. Peraltro che la società fosse consapevole di proseguire nella condotta in difetto dell'autorizzazione dell'autore della foto è comprovato dalla ostinata pubblicazione della stessa nonostante le ripetute diffide ricevute, che hanno condotto alla rimozione dell'immagine fotografica soltanto nel dicembre 2023.

Le contestazioni della società convenuta circa la reale esposizione al pubblico della immagine fotografica che sarebbe stata presente nella "media library" interna del sito web sono confutate dalla circostanza che la società attrice ha avuto agevole accesso alla foto dal sito della convenuta come potrebbe averlo fatto qualsiasi utente del web.

Pertanto, il comprovato utilizzo da parte della società convenuta dell'immagine, mediante pubblicazione non autorizzata, sul sito internet pacificamente di titolarità della Itiner srl integra, quindi, una violazione della privativa autorale, cui consegue il diritto dell'attrice ad ottenere il risarcimento del danno cagionato dall'indebita utilizzazione della foto.

Parte attrice ha dimostrato di essere titolare della licenza di pubblicazione delle fotografie create da Trinkhaus Nico (come da contratti allegati al modulo A e tradotti) e quindi di essere legittimata attiva alla presente richiesta di risarcimento, in quanto concessionaria dei diritti di utilizzazione economica delle foto scattate dal sig. Trinkhaus (che è l'amministratore delegato della società portoghese attrice).

Sulla liquidazione del danno conseguente alla violazione del diritto d'autore, la Cassazione ha interpretato l'art. 158 come derivazione dell'art. 2043 c.c. l.d.a. chiarendo che : a) il risarcimento del danno è liquidato nel rispetto degli artt. 1223, 1226 e 1227 cod. civ., b) il lucro cessante è valutato dal giudice ai sensi dell'art. 2056, comma 2, cod. civ., ossia «con equo apprezzamento delle circostanze del caso», dunque ancora una volta ex art. 1226 cod.civ., cui si aggiunge però l'indicazione di un parametro esplicito, relativo agli «utili realizzati in violazione del diritto»; c) è prevista la possibilità di liquidazione «in via forfettaria sulla base quanto meno dell'importo dei diritti che avrebbero dovuto essere riconosciuti, qualora l'autore della violazione avesse chiesto al titolare l'autorizzazione per l'utilizzazione del diritto».

La norma di cui al richiamato art. 158 l.d.a. prevede quindi due criteri alternativi, iscritti entrambi nella cornice di una liquidazione equitativa del danno ex art. 1226 cod. civ.; anche se non è scandito esplicitamente un ordine rigido di preferenza fra i due criteri, l'espressione utilizzata dal Legislatore («quanto meno») sta ad indicare che il criterio del cosiddetto «prezzo del consenso» di cui al terzo periodo del secondo comma (detto anche della «royalty virtuale») rappresenta una soglia minima della liquidazione (Cass. civ. Sez. 1, Ordinanza n. 39762 del 13/12/2021).

I due criteri enucleati nell'art. 158 l.d.a. si pongono dunque come "cerchi concentrici" (secondo una visione icastica fornita da Corte di Cassazione n. 21833 del 2023), nel senso che il secondo (quello del giusto prezzo del consenso) consente una liquidazione minimale, laddove il primo criterio connotato anche da una venatura sanzionatoria amplia lo scenario risarcitorio al fine di ricomprendervi i vantaggi economici conseguiti dall'autore della violazione.

Nel caso di specie, si ritiene equo procedere ad una liquidazione forfettaria utilizzando il criterio del cd. prezzo del consenso, che presuppone il pagamento di una sorta di corrispettivo qualora l'autore della violazione avesse chiesto l'autorizzazione per l'utilizzazione del diritto tutelato.





A tal uopo, il modello di tariffario dell'attore consultabile sullo stesso sito della società attrice nella parte in cui prevede la cd. "Pricing – List" fissa il valore della licenza di una singola fotografia correlato al tempo di permanenza della stessa sul sito.

Orbene, nella domanda di risarcimento dei danni parte attrice chiede la condanna ad un'obbligazione risarcitoria parametrata ad una durata di oltre cinque anni dell'immagine fotografica abusivamente utilizzata dalla società convenuta.

Invero, però, osserva il Collegio, che non è stata fornita la prova della durata di permanenza della foto in contesa sul sito "cosafarei.it", risultando la mera presunzione che dall'ultima modifica sul server (24 marzo 2018) e fino al momento in cui parte attrice ha verificato che la stessa fotografia fosse ancora accessibile sul sito della convenuta (07.12.2023), l'effigie fotografica fosse stata sempre presente sul sito.

Tale presunzione che non risulta supportata da ulteriori elementi di prova, non essendo stata avanzata alcuna istanza istruttoria, è stata contestata dalla società convenuta che ha controdedotto la mancanza di supporto probatorio circa l'effettiva pubblicazione della foto per l'intero periodo dedotto.

Né deve essere ignorato ai fini di una valutazione equitativa del danno lo stesso comportamento della società portoghese che sebbene abbia appreso della violazione già in data 08.01.2021 (come dedotto nella domanda) si è decisa ad avviare la presente iniziativa giudiziaria a distanza di più di tre anni, consapevole che procrastinando il ricorso alla tutela giudiziale avrebbe potuto lucrare sul cd. prezzo del consenso parametrato alla durata della licenza come da pricing list dedotta in giudizio.

Ritiene il Collegio pertanto che la valutazione equitativa del danno che deve tener conto di tutte le circostanze del caso anche al fine di evitare profili di indebita locupletazione della parte attrice unitamente alla considerazione che trattasi di fotografia semplice secondo l'ordinamento nazionale, possa essere limitata al prezzo del consenso per la durata complessiva di un anno che secondo il costo della licenza della singola foto di parte attrice si attesta nel valore di € 1615,00 all'attualità (come da pricing list contenuta nel sito web di parte attrice), oltre interessi dalla domanda nella misura di cui all'art. 1284 comma 4 c.c..

Le spese seguono la soccombenza e devono essere rimborsate da parte convenuta nei limiti indicati nella domanda con specifico riferimento ad € 95,00 per accertare e documentare la violazione (RightsPilot UG) nonché € 6,15 per servizio postale per l'inoltro della domanda.

P.Q.M.

Definitivamente pronunciando sulla domanda proposta da **SUMFINIDADE UNIPESOAAL LDA ZFM** nei confronti di **ITINER s.r.l.**, disattesa ogni diversa istanza, deduzione, domanda e/o eccezione, così provvede:

- in parziale accoglimento della domanda, condanna ITINER s.r.l. al pagamento in favore della Sumfinidade Unipessoal LDA ZFM dell'importo complessivo di €. 1.615,00 all'attualità, a titolo di risarcimento del danno per l'illecito uso dell'opera fotografica in esame, oltre interessi nella misura di cui all'art. 1284 comma 4 c.c. dalla data della domanda;
- condanna Itiner s.r.l. al pagamento in favore della Sumfinidade Unipessoal LDA ZFM delle spese di lite del presente giudizio, che liquida in complessivi €. 101,15 per esborsi.

Così deciso in Napoli nella camera di consiglio del 10.04.2024





Il Giudice Estensore
dott. Adriano Del Bene

Il Presidente
dott. Leonardo Pica



COPIA

UNEP - CORTE DI APPELLO DI NAPOLI

Reg. 3/2024 Modello Abis

Cron.1079 - 1/1

Richiedente 003*TRIBUNALE DI NAPOLI , MATERIA DI IMPRESA

R.G. 414/24

Relazione di notificazione

Io sottoscritto Uff.Giud./Funz. UNEP, addetto al su indicato ufficio, ho notificato il presente atto di COMUNICAZIONE a:

SUMFINIDADE UNIPESSOAL LDA ZFM

RUA CORREIA TELES 28A - 1350-100 - LISBOA - PORTOGALLO

R.R. 715608216 - IT

Oggi 06/05/2024

07/05/2024

L'Ufficiale Giudiziario NON DEFINITO .



CORTE DI APPELLO DI NAPOLI
UFFICIALE GIUDIZIARIO
Filomena Boenzi

Ud

SPECIFICA

Trasferte	€ 0,00
Spese	€ 8,37
TOTALE	€ 8,37

Data rich. 06/05/24

Funz.Unep/Uff.Giud.