

TRIBUNALE DI VENEZIA
SEZIONE SPECIALIZZATA IN MATERIA DI IMPRESA

Il giudice designato a scioglimento della riserva del 1/12/2021 ha pronunciato la seguente

Ordinanza

nel procedimento per tutela cautelare *ante causam* ex art. 156 l.d.a. e 700 c.p.c. n. 6716/2021 promosso con ricorso depositato il 13/9/2021

da

Ovation s.r.l. (04331270273) con gli avv. Alberto Pianon di Vicenza, Carlo Piana di Milano, Raffaella Mainardi di Venezia (anche dom.)

Ricorrente

contro

Nerds Farm s.r.l. (04634330270)

con l'avv. Renato Speranzoni di Venezia e l'avv. Valentina Trevisan di Padova

Resistenti

MOTIVI

La società ricorrente deduce di realizzare e commercializzare software, e di offrire altresì servizi di pubblicità, consulenza e realizzazione di siti web; e che altrettanto facciano i resistenti.

Essa dichiara di essere titolare del diritto di utilizzazione economica di una applicazione software denominata **Dynamic.ooo – Dynamic Content for Elementor** (d'ora in poi **DCE**), che è un plug-in (o add-on) di altro plug-in (**Elementor**) della applicazione CMS (Content Management System o sistema di gestione dei contenuti) denominata **Wordpress**, assai utilizzata nel mondo.

DCE è Open Source, cioè è “software libero” e circola sotto l’egida della licenza scelta dalla ricorrente, la licenza standard GNU GPLv3. In breve, espone la ricorrente, il titolare dei diritti sul



software, scegliendo di diffondere il proprio software in forma di libero accesso e uso, subordinatamente alle regole di una certa licenza, determina le condizioni di circolazione del proprio software assicurando variamente la libertà di utilizzo del software e anche di modificazione; ma in caso di violazione delle regole scelte dal titolare, questi può esercitare i diritti autoriali nelle forme previste dalla legge.

I resistenti avrebbero sviluppato un programma simile, **E-addons for Elementor** (doc. 3), legittimamente derivandolo da DCE, qui documentato (doc. 2) nella versione 1.9.5.2.; ma distribuendolo in violazione delle regole di GNU scelte da Ovation, e cioè senza:

- inserire la menzione della modifica
- indicare il titolare dei diritti originari

La prova della derivazione si ha osservando che E-addons contiene ("copia") larghe parti di codice di DCE 1.9.5.2.

Invoca pertanto Ovation una inibitoria con penale, prefigurando la introduzione di causa di merito per la conferma della inibitoria e il ristoro del danno, assumendo il pericolo nel ritardo in ragione della difficoltà di identificare e ristorare *ex post* il danno; essa deduce che "ambedue le parti" (si intende le parti contrapposte, pur senza avere la ricorrente originariamente indicato un nesso fra [REDACTED] e [REDACTED] e la società Nerds Farm, e le rispettive condotte rilevanti) traggono guadagno dalla vendita di servizi correlati all'uso del software.

Resistono [REDACTED], [REDACTED] e Nerds Farm, della quale ultima legale rappresentante è il medesimo [REDACTED]. Essi deducono la pendenza avanti a questo ufficio di un giudizio incardinato [REDACTED] e [REDACTED] contro Ovation e Cintolo, nel quale si chiede di accertare l'esistenza di una società di fatto delle tre persone fisiche, avente ad oggetto la vendita del plug-in attraverso la piattaforma di Ovation s.r.l. di DCE, e l'accertamento del diritto morale e patrimoniale d'autore dei due attori, quali ideatori, sul programma stesso. La pendenza di tale giudizio impedirebbe la decisione della presente cautela, imponendone la sospensione ex art. 295 c.p.c.. Essi lamentano genericità del ricorso e inammissibilità della domanda cautelare, in quanto rivolta contro un programma che nel frattempo è stato modificato; contestano il pericolo, assumendo che la difficoltà di determinazione del danno lamentata denuncia in realtà una inesistenza di danno.

Nel merito, negano che E-Addons costituisca una derivazione di DCE, in quanto ambedue, DCE e E-addons, *derivano* invece dalle competenze e dal patrimonio immateriale degli esponenti, ambedue i programmi sono declinazione funzionale di un originario **Dynamic Contents Elements** creato dai resistenti.

In ogni caso i resistenti sono titolari dei diritti "*morali e proprietari (o comproprietari al 66%)*".



Infine E-Addons come DCE contiene materiale che fa parte del patrimonio personale dei creatori, ciò che spiega le sovrapposizioni, da intendersi non come copiatore ma come emanazione di un medesimo patrimonio intellettuale.

Le parti hanno avuto termini per memorie aggiuntive di difesa e replica.

Alla udienza di comparizione parte attrice, sollecitata a distinguere le condotte e le ragioni di doglianza individualmente rilevanti rispetto ai tre resistenti evocati, dichiarava che [REDACTED] e [REDACTED] sono evocati in quanto si professano titolari del diritto d'autore sul software oggetto di causa; mentre Nerds Farm ha ricevuto verosimilmente dagli stessi il diritto di utilizzo.

Sempre specificamente sollecitata, la ricorrente precisava che Ovation vanta diritto patrimoniale d'autore avendolo acquisito in forza di un rapporto di consulenza e contratto d'opera verbale, che sarebbe documentato da fatture da essa pagate.

Dopo lo scambio di memorie autorizzate, il procedimento è stato riservato in decisione.

Non vi è innanzitutto interferenza fra il giudizio di merito incardinato [REDACTED] e [REDACTED] contro Cintolo e Ovation rispetto a questo procedimento cautelare: il procedimento cautelare non è destinato in alcun modo al giudicato.

Piuttosto, l'eventuale strumentalità del procedimento cautelare ad un giudizio già incardinato potrebbe porre la questione della sua ammissibilità: ma, per quanto allegato, non vi è nesso di strumentalità fra questo procedimento e il giudizio di merito di cui si tratta, in cui non consta le parti convenute si siano ancora costituite.

La parte ricorrente nell'introdurre il procedimento ha chiaramente dedotto quale sia il bene immateriale su cui vanta diritto patrimoniale esclusivo di autore – il plug-in DCE, particolarmente nella versione 1.9.5.2. quale riportata in doc. 2, ove il file di più recente modifica è del 31/5/2021 - e quale il programma interferente - E-Addons, in particolare come cristallizzato al 17/6/2021 nella versione docc. 3,14,15. La naturale evolutività dei programmi software, quando regolati in regime di libera licenza, non impedisce certo la tutela del diritto, solo imponendo da un lato che la verifica della violazione possa farsi con precisione, e dall'altro di modulare la tutela in ragione del particolare oggetto del diritto autoriale e della natura della violazione.

D'altra parte neppure l'atto di citazione di [REDACTED] e [REDACTED] dubita della possibilità di individuare il diritto vantato dalla ricorrente, o comunque diritti su software libero, affermando anzi essi nell'atto che detto diritto appartiene (invece) per in terzo ciascuno a [REDACTED], [REDACTED] e Cintolo. Nello stesso atto essi dichiarano la *identità* fra DCE e Dynamic Content Elements, contrariamente a quanto qui avviene: in questa sede essi infatti affermano essere il primo *derivazione* del secondo, costruendo su tale base parte della loro difesa.



Che DCE sia una mera ridenominazione di Dynamic Content Elements lo si ricava anche dal frontespizio del doc. 5 di parte ricorrente dove campeggiano i due nomi collegati da una freccia direzionale (da e Dynamic Content Elements verso DCE) con la parola evidenziata “RENAMED”: nel documento (vedasi la parte su fondo rosa) il contenuto della ridenominazione: “Elementor Elements” e si individua [REDACTED] quale autore della ridenominazione; più sotto infatti (fondo verde) si vede invece Ovation s.r.l. indicata come “Autore”, verosimilmente dunque il titolare di diritti sul plugin.

Stanti i diritti assicurati all'autore o a chi abbia il diritto di sfruttamento autoriale dagli artt. 64 bis, ter e quater della l. 40/1993, certamente il titolare può esercitare tali diritti di esclusiva rendendo sì pubblica la possibilità di uso, duplicazione, modifica, ma con limitazioni, in tal modo realizzando una licenza pubblica condizionata. La violazione delle condizioni di licenza – in questo caso una licenza standard che presumibilmente è la stessa imposta da Wordpress, e la cui applicabilità è comunque pacifica – comporta violazione del diritto autoriale da fare valere nei modi di legge. Tale ricostruzione del sistema, proposta da parte ricorrente, non è neppure contestata dai resistenti, che però insistono sulla loro qualità di autori, [REDACTED] e [REDACTED]; Nerds Farm essendo, per come viene implicitamente dedotto, in sostanza una società che commercializza E-Addons per iniziativa dei due persone fisiche.

La lettura dell'atto di citazione [REDACTED] e [REDACTED] permette di ricavare che secondo la loro stessa prospettazione, essi e Cintolo hanno formato una società di fatto per ripartire i guadagni della vendita del “prodotto” creato [REDACTED] e [REDACTED], e in tale forma sociale avrebbero deciso di “*utilizzare la società della quale il sig. Cintolo è legale rappresentante, e cioè la Ovation s.r.l. di Marghera (VE) come “veicolo” per vendere il prodotto*”; secondo tale prospettazione i tre avrebbero deciso di dividere gli utili – tratti “tramite” Ovation s.r.l. – al 33% ciascuno. Questa prospettazione vuol porre in non cale la individualità giuridica di Ovation, società alla quale in realtà e in concreto [REDACTED] e [REDACTED], in veste di attori, riconoscono essere stato per comune accordo conferito il diritto di utilizzazione economica di DCE. Non è chiaro come i resistenti ritengano fosse possibile stornare utili dalla società a beneficio di [REDACTED] e [REDACTED] (che non se ne dichiarano soci; non risultano documenti che permettano di ricostruire le compagini delle due società in causa) ma ciò non rileva ai fini che interessano: essendo invece rilevante che i resistenti ammettano di fatto la concessione a Ovation dei diritti di sfruttamento, nella forma della licenza GNU citata.

Nessuno dei resistenti prospetta qui né prospettava nell'atto di citazione le forme di una qualche riserva, fatta dai tre sodali, di diritti autonomi di sfruttamento a favore degli sviluppatori di DCE (in loro tesi [REDACTED] e [REDACTED]); anzi la prospettazione di utilizzo di Ovation come tramite di sfruttamento economico, i cui utili sarebbero stati interamente ripartiti, contrasta tale ipotesi.



Pertanto la difesa qui svolta sulla qualità di creatori di [REDACTED] e [REDACTED] è inconferente: è evidente che anche i “creatori” sono tenuti a rispettare il diritto come da essi volontariamente conferito a Ovation, potendo certamente continuare a sviluppare e derivare da DCE anche in proprio, ma rispettando i termini della GNU a beneficio di Ovation.

Né i ricorrenti negano di avere omesso, nel creare distribuire e proporre al pubblico “E-Addons” (il che in tesi di Ovation è avvenuto mediante una derivazione – *fork* o biforcazione – da DCE) di rispettare quei limiti stabiliti dalla GNU e che si concretano nel palesare la natura derivata di E-Addons da DCE, e la identità della titolare del programma da cui è avvenuta la derivazione.

Viene allora in questione la difesa subordinata dei resistenti, che manchi alcuna derivazione di E-addons da DCE: laddove talvolta si esprime in termini di “copiatura” o “non copiatura” la questione della sussistenza di un nucleo di codice comune ai due programmi, che rivelerebbe (invece) la derivazione di E-addons (pacificamente successivo nel tempo a DCE) da DCE.

Riguardo al fatto che E-Addons sia una derivazione di DCE già le difese dei resistenti lo implicano: affermare che DCE *deriva, così come E-Addons*, da una loro creazione precedente, Dynamic Content Elements, scopre, una volta che DCE *coincide* con Dynamic Content Elements, la ammissione della parziale sovrapposizione dei due plug-in a confronto, derivante da una operazione volontaria, che rimane tale anche se accompagnata da una magari rilevante opera di scomposizione e riedizione.

Affermare poi di poter ben creare un programma di utilità affine a DCE, è corretto. Ciò che non è legittimo è derivare un programma da DCE (che, come detto, è concesso in uso esclusivo a Ovation, naturalmente nei termini della GNU) e cioè usare gli stessi codici, in tutto o in parte, per ottenere un nuovo sviluppo del software, senza esplicitare la fonte, nelle forme richieste dalla GNU. I resistenti affermano che la comunanza di codici fra E-addons e DCE è solo un effetto di “trascinamento” sostanzialmente involontario, determinato dalla unicità della personalità creativa del medesimo autore.

Si tratta di una difesa residuale e inefficace.

Prima di ciò, tuttavia, i resistenti non rinunciano – nonostante l’ammissione implicita sopra segnalata – ad una contestazione della lamentata comunanza di larghe parti di codice.

La cospicua relazione di parte resistente si chiude con i seguenti punti:

- *Ambedue i software assolvono alla funzione di aggiungere strumenti per la creazione di pagine web attraverso l’uso di Elementor, diffuso plugin di WordPress.*



- *Essendo che, per le funzioni sopra citate, tutti e due i programmi risultano ad avere in comune la nomenclatura delle cartelle principali, come ad esempio : Assets, Core, Modules e Override.*
- *Il numero delle cartelle e dei files è sostanzialmente diverso tra i due programmi.*
- *E-addons è strutturato da un programma base più 20 plugins scaricabili separatamente, mentre il programma “dynamic” è un unico programma che non prevede l'utilizzo di plugin aggiuntivi.*
- *Il confronto della cartella “core” ha evidenziato una più che completa diversità sia nella struttura delle sottocartelle che nei codici sorgenti.*

Tali considerazioni non sono sufficienti però per sostenere le conclusioni che se ne traggono “*Si può affermare con certezza che il software “E-addons for Elementor” non si pone in contraffazione di “Dynamic Content for Elementor” e tanto meno risulta esserne un derivato”*

Non sono certo le funzionalità a costituire il terreno di confronto dei software, ma i codici sottostanti. Pertanto è piuttosto il rinvenimento di stringhe di codice uguali o simili, o in numero non minimo, a rilevare per dare corpo alla tesi della derivazione: e non certo l'esistenza di parti diverse. Due diversi programmatori che operino indipendentemente e creino diversi programmi *ab initio* esprimono naturalmente con codici diversi le operazioni che il programma deve eseguire; e lo stesso programmatore, che realizzi due programmi diversi, di cui uno ceduto ad altri, può e deve usare diversi codici, così come un romanziere non può riciclare frasi e capitoli da un'opera ad un'altra, se della prima abbia ceduto il diritto di sfruttamento economico.

Il fatto, in particolare, che il programma successivo (E-Addons) sia più articolato e completo del precedente (DCE) è semplicemente coerente con il senso e la sostanza della evoluzione del software, se vi è derivazione; e certo non impedisce che una derivazione vi sia. In particolare, la diversità dei codici sorgente fra *alcune* cartelle non impedisce la identità di altri.

Prima di passare all'esame degli elementi che fanno ravvisare una derivazione, va qui fatta una premessa generale sulla modalità di produzione della documentazione di parte ricorrente: questa ha trascurato di presentare in forma ordinata sequenziale e con una opportuna traduzione italiana (non tutti i giudici sanno l'inglese) i propri documenti. Particolarmente censurabile il deposito di documenti raggruppati in cartelle, non adeguatamente denominate o addirittura di documenti non affatto distinti e indicizzati; come il fascio di mail, tutte in inglese, ripetute e non ordinate temporalmente, alle quali la espositiva fa rimando cumulativo con accenno alle rilevanti circostanze che ivi si dovrebbero cogliere: metodo particolarmente nefasto in sede cautelare, e che comunque esclude l'onere del giudice di muovere ad una solitaria ricerca, nel mucchio, di elementi rilevanti.



A doc. 1 sono prodotte due relazioni, in inglese, apparentemente simili se non identiche. In ogni modo le (due) relazioni doc. 1 espongono l'esistenza di numerose sovrapposizioni e coincidenze rilevanti e non certamente casuali di espressioni di codice fra DCE e E-addons. E come detto sono le coincidenze, non le difformità, a rilevare nella ricerca della derivazione,

Venendo all'argomento dei resistenti, i quali invocano la ineliminabilità della matrice espressiva che li contraddistingue come creatori, se è vero che errori espressivi o frasi inglesi strampalate (rinvenute dal consulente di parte ricorrente a doc. 1) possono denunciare limiti linguistici o vezzi espressivi, non emendabili, dell'unico autore, la presenza di essi nei due programmi può dirsi innocua solo quando queste coincidenze sono numericamente rare. Riprendendo il paragone letterario, se taluno avesse il vezzo di scrivere "Affrica" alla D'Annunzio, egli lo userebbe sempre, e il rinvenimento di "Affrica" in un testo semplicemente rivelerebbe l'identità dell'autore; ma diverso, e sintomo di "copiatura" o "derivazione" sarebbe, se un testo letterario riproducesse larghe parti di frasi di altri testi. Orbene, le conclusioni della relazione di parte della ricorrente denunciano proprio larghe sovrapposizioni di codici.

Parte ricorrente ha prodotto a suo doc. 16 l'elenco delle parti letteralmente identiche. A tale produzione la parte resistente ha opposto una mera generica negatoria ("*Ora, anche se la circostanza fosse vera, e non lo è...*") aggiungendo la irrilevanza della circostanza anche in ragione del fatto che la porzione identica sarebbe ridotta. In verità, la presenza di 8200 righe di codice su 300.000 identiche è sufficiente, in questa sede cautelare, a denunciare la derivazione di E-Addons (che pacificamente è cronologicamente successivo) da DCE.

La GNU (doc. 9, testo italiano) prevede:

"4. Distribuzione di Copie Esatte.

Ti è permesso distribuire copie esatte del codice sorgente del Programma come lo hai ricevuto, con qualunque mezzo, ammesso che tu aggiunga in maniera appropriata su ciascuna copia una appropriata nota di copyright; ... che tu fornisca a tutti i destinatari una copia di questa Licenza assieme al Programma. Puoi richiedere il pagamento di un prezzo o di nessun prezzo per ciascuna copia che distribuisce, e puoi offrire supporto o garanzia a pagamento.

5. Distribuzione di Versioni modificate del sorgente.

Puoi distribuire un'opera basata sul Programma, o le modifiche per produrla a partire dal Programma, nella forma di codice sorgente secondo i termini della sezione 4, ammesso che tu rispetti anche tutte le seguenti condizioni:

a. L'opera deve recare con sé delle informazioni adeguate che affermino che tu l'hai modificata, indicando la data di modifica.

b. ...



c....

d. Se l'opera ha delle interfacce utente interattive, ciascuna deve mostrare delle Adeguate Informazioni Legali; altrimenti, se il Programma ha delle interfacce interattive che non visualizzano delle Adeguate Informazioni Legali, il tuo programma non è obbligato a visualizzarle."

E- addons manca della indicazioni della titolarità di Ovation e del fatto che vi è stata una modifica (art. 4 e art. 5 lett a) e pertanto neppure contiene queste informazioni nelle interfacce utente. Pertanto viola la GNU.

L'art. 8 della GNU prevede:

8. Cessazione di Licenza

Non puoi propagare o modificare un programma coperto da questa Licenza in maniera diversa da quanto espressamente consentito da questa Licenza.

Qualunque tentativo di propagare o modificare altrimenti il Programma è nullo, e provoca l'immediata cessazione dei diritti garantiti da questa Licenza (compresi tutte le eventuali licenze di brevetto garantite ai sensi del terzo paragrafo della sezione 11).

In ogni caso, se cessano tutte le violazioni di questa Licenza, allora la tua licenza da parte di un dato detentore del copyright viene ripristinata (a) in via cautelativa, a meno che e fino a quando il detentore del copyright non cessa esplicitamente e definitivamente la tua licenza, e (b) in via permanente se il

detentore del copyright non ti notifica in alcun modo la violazione entro 60 giorni dalla cessazione della licenza.

Inoltre, la tua licenza da parte di un dato detentore del copyright viene ripristinata in maniera permanente se il detentore del copyright ti notifica la violazione in maniera adeguata, se questa è la prima volta che ricevi una notifica di violazione di questa Licenza (per qualunque Programma) dallo stesso detentore di copyright, e se rimedi alla violazione entro 30 giorni dalla data di ricezione della notifica di violazione.

Ovation ha inoltrato diffida (doc. 8) con PEC a Nerds Farm, rivolta all'attenzione dei sigg. [REDACTED] e [REDACTED], alla quale hanno risposto sottoscrivendosi i suddetti [REDACTED] e [REDACTED], ma tramite la Pec di Nerds Farm; nella risposta essi *insieme* dichiarano che una perizia in loro mani smentisce la contraffazione o derivazione, e *anche* che la GPL comunque protegge gli sviluppatori, cioè loro stessi: difesa dunque ambigua, che nega e ammette insieme la derivazione. In ogni caso la diffida non è stata seguita da adempienza ex art. 8 comma 3; pertanto la licenza è venuta meno, e Ovation può validamente adire gli strumenti inibitori.



Il *periculum in mora* appare sussistere per i credibili risvolti economici della diffusione del programma e dei servizi accessori, risvolti dedotti dagli stessi [REDACTED] e [REDACTED] nell'atto di citazione; tali utilità sono suscettibili di essere indebitamente sviate da DCE a E-addons, che è stato derivato da DCE in violazione della licenza, per entità non facilmente ricostruibili ex post (data la difficoltà di ipotizzare quale sarebbe stata la condotta del mercato in assenza del fatto lesivo), e potenzialmente assai rilevanti.

L'ordine inibitorio viene dato con salvezza di un quantum minimo di righe di codice (che si quantificano in 500) a salvaguardia di identità accidentali o inevitabili, in particolare per salvaguardare la interoperabilità con terzi (questione adombrata sia dalla relazione doc. 1 ricorrente, sia dalle difese della resistente e suo doc. 6; detta parte tuttavia, a fronte della elencazione avversaria specifica delle 8200 righe di codice sovrapponibili, ha svolto difesa totalmente generica e non ha assolto l'onere che le spettava di evidenziare quali fossero indispensabili per la interoperabilità; ragione per cui non si ritiene di dilungare i tempi del procedimento cautelare e differite la tutela ricorrendo a consulenza di ufficio). La pubblicazione appare opportuna sul sito di parte resistente
Si liquidano le spese data la natura integralmente anticipatoria della cautela

P.Q.M.

visti gli artt. 156 l.d.a., 700 c.p.c.,

- 1) ingiunge alle parti resistenti di cessare ogni utilizzo accessibile al pubblico, nonché ogni pubblicazione, del software denominato E-addons for Elementor, se non dopo aver eliminato ogni ricorrenza (salve massimo 500 linee) del codice già contenuto nella versione 1.9.5.2 di Dynamic Content for Elementor, prodotto sub doc.2 di parte ricorrente, entro sette giorni dalla comunicazione del presente provvedimento.
- 2) Fissa una penale a carico dei resistenti (a carico di ciascun autore della violazione) pari a euro 100 per ogni giorno di ritardo nell'adempimento rispetto a tale data, fino al quindicesimo giorno dalla comunicazione del provvedimento; e 300 per ogni giorno di ritardo successivo al quindicesimo dalla comunicazione del provvedimento.
- 3) Ordina la pubblicazione per estratto del presente dispositivo, a cura e spese delle parti resistenti tra loro, in una pagina del proprio sito web <https://e-addons.com>, con un richiamo in home page in caratteri doppi a quelli normali del sito; e allo stesso modo nella propria pagina ufficiale su Facebook.



- 4) Pone a carico dei resistenti le spese di lite della ricorrente, per euro 5.000,00 in compensi, 545,00 in esborsi, oltre 15% spese generali, oltre iva e cpa

Si comunichi

Venezia, 13/12/2021

Il Giudice
Dr. Lina Tosi

