

## INTRODUZIONE

Le *App Mobile* hanno acquisito un posto notevole nel mercato dei prodotti informatici, data l'importanza economica raggiunta e visti i guadagni ottenuti dagli sviluppatori indipendenti e dalle *Software House*. Si tratta essenzialmente di congegni creati per dispositivi elettronici mobili, come *smartphone* e *tablet*, utilizzati per molteplici attività, come ad esempio *social network*, giochi, produttività in generale, navigazione *web*, e-mail, mappe e GPS, ecc. Questa evoluzione non ha portato il legislatore a regolare la figura dell'*App* e del suo programmatore mediante una disciplina *ad hoc*, essendo l'*App* composta da numerosi e distinti fattori, non solo *software*; tale vuoto legislativo ha provocato squilibri tra gli autori progettisti delle *App* e la scelta della disciplina da applicare.

Nel primo capitolo ci si soffermerà su alcune rilevanti controversie che si sono succedute dal 2008 ad oggi, con l'obiettivo di ricondurre l'*App* sullo stesso piano giuridico del *software*, partendo dalle considerazioni delle Corti degli Stati Uniti, per poi evidenziare ulteriori aspetti esaminati dai giudici nazionali e dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, inerenti principalmente agli elementi specifici del codice sorgente, del codice oggetto e dell'algoritmo. La tutela giuridica delle *App* passa poi inevitabilmente attraverso le norme che tutelano il *software*, essendo quest'ultimo l'elemento più importante per l'espressione delle funzioni che l'autore si è prefissato di attuare all'interno dell'opera. La legge in questione fa capo a quella sul diritto d'autore, più propriamente alla Legge 22 aprile 1941, n. 633, con cui, in particolare, il D. Lgs. 29 dicembre 1992, n. 518, in attuazione della Direttiva 91/250/CE, ha qualificato il programma per elaboratore opera dell'ingegno. È da rilevare come la giurisprudenza si conforma a tali prerogative, decidendo casi di violazione del diritto d'autore d'*App* con il richiamo alle norme previste per il *software*.

Questo lavoro vuole porre l'attenzione sui temi della tutela dell'*App Mobile*, la quale, però, per rifarsi a quella del diritto d'autore, deve necessariamente avere "carattere creativo". In specie, in riferimento all'oggetto della protezione si

analizzerà la dicotomia tra la forma di espressione e il contenuto, in cui si mira ad evitare che si crei un particolare monopolio su idee di *App* che possono in realtà essere realizzate mediante vari procedimenti tecnici.

In chiusura del primo capitolo, si delineranno i diritti dello sviluppatore di una *App Mobile*, che si esprimono in linea di massima attraverso l'art. 64-bis della L. n. 633/1941, nonché le aree, definite dalla dottrina “*libere utilizzazioni*” o “*eccezioni al diritto d'autore*”, che identificano situazioni in cui gli utenti possono muoversi senza il rischio di subire conseguenze legali, descritte dagli artt. 64-ter e 64-quater della medesima Legge. Si offrirà, inoltre, un approfondimento sul titolo adottabile per trasferire i diritti dell'autore sull'*App*, chiarendo fin da subito che l'alienabilità che si effettua non deve essere intesa in relazione alla posizione che assume il titolare con l'utente dell'*App*, ma proprio come attività di trasferimento della posizione privilegiata tipica dell'autore, che porterà alla configurazione di un nuovo *Dominus*, differente dall'autore originario.

Nel secondo capitolo, si passerà ad argomentare il tema fondamentale dell'elaborato, rappresentato dal potere dell'*App* di convertirsi in un “*veicolo*” o “*vettore*”, capace di raccogliere, oltre al *software*, ulteriori contenuti, originari dello sviluppatore o appartenenti a parti terze. L'incertezza qui è data dal fatto che il programmatore non conosce sempre con precisione le regole da seguire e di conseguenza rischia di: a) ledere i diritti degli autori delle opere altrui che intende inserire all'interno dell'*App*; b) progettare funzioni di alto livello per le stesse, ma contrastanti con la normativa vigente in materia. A seguito dello studio della Direttiva 2019/771/UE e della Direttiva 2011/83/UE, dove si classificheranno le *App* tra i contenuti digitali, si analizzerà il caso dell'*App Uber Pop*, accusata, a tal proposito, di violare la legge che regola il servizio pubblico di Taxi. Bisogna poi tenere presente che le *App* non sono composte solo da *software*, ma anche da altri fenomeni, come suoni, immagini, testi e video. Tale concezione porta la dottrina a conferire l'*App* tra le opere collettive, presupposto che, anche se può sembrare che l'*App* sia la creazione di un solo soggetto, risulta solitamente perfezionata grazie all'unione di più autori. Questo stretto legame, che intercorre tra il titolare dell'*App* e i proprietari delle altre opere, ci induce a stabilire se sia necessaria l'autorizzazione degli autori terzi per integrare i loro contenuti nell'*App* o se sia sufficiente realizzare l'opera derivata ed

accedere direttamente alla tutela ex art. 3 della L. n. 633/1941. Significativo e ulteriore quesito sarà poi quello di scorgere se l'ordinamento fornisce gli strumenti per proteggere l'*App* nella sua interezza ovvero prevede per lo più una protezione sulle singole parti che la compongono.

Alla fine del secondo capitolo, si approfondisce un tema assai rilevante, che corrisponde al rapporto tra le *App* e le banche dati. La criticità è subordinata alla constatazione che la Legge non fornisce regole su come l'*App* possa esternarsi in una banca dati e lascia che sia la giurisprudenza a dettare alcune regole di conformazione. I giudici, infatti, ridisegnando i caratteri della banca dati in forma di *App*, ne ampliano l'efficacia e ne definiscono una nuova realtà. A tal proposito si prendono in esame due casi di *App* organizzate in forma di banche dati: il primo concerne l'accusa da parte dell'azienda *Satispay*, creatrice dell'*App Satispay*, per la presunta indebita ripetizione del *software*, della banca dati e della c.d. *user experience* per mezzo dell'azienda *Sisal*, ideatrice dell'*App Bill*; il secondo attiene alla controversia tra l'*App Faround* dell'azienda *Business Competence* e l'*App Nearby* del gruppo *Facebook*, le cui dinamiche si basano sulle supposte violazioni del diritto d'autore e sui presunti atti di concorrenza sleale.

Il terzo ed ultimo capitolo esaminerà la distribuzione delle *App Mobile*, qualificando preliminarmente i servizi degli *App Store* tra i “servizi della società dell'informazione”, capaci di regolare gli scambi di *App* e di seguire le prerogative poste dalla disciplina sul commercio elettronico (Direttiva 2000/31/CE). Tale qualifica sarà poi condivisa dalla Corte Superiore dello Stato della California che decide la lite tra un gruppo di persone della California e la nota compagnia aerea *Delta Air Lines*. In seguito, si evidenzieranno alcune criticità riguardanti i rapporti contrattuali tra i principali attori chiave (fornitori/sviluppatori di *App*, piattaforme/*app store* e utenti finali), in specie quelle connesse al momento in cui si realizza la transazione di una *App*, nonché alle problematiche relative all'istituto dell'offerta al pubblico.

Successivamente, si affronterà un altro tema irto di complessità: quello relativo al profilo soggettivo. Le figure in esame corrispondono agli operatori professionali (*Software house* e aziende in generale) e al consumatore (utente finale), che alternativamente collegati danno luogo ad accordi *Business to Business (B2B)* e accordi *Business to Consumer (B2C)*. Il fine sarà quello di valutare se le norme

nazionali vigenti insieme al Regolamento (UE) 1150/2019 possano regolare gli accordi che generano *App B2B* e *App B2C*, tentando di scorgere soluzioni efficienti, capaci di ridurre l'asimmetria informativa che incide sul potere decisionale di coloro che stipulano il contratto. La giurisprudenza, invece, rivolge particolare attenzione ai consumatori *minori*, essendo più vulnerabili nell'eseguire transazioni di *App* o acquisti all'interno delle stesse (i c.d. *Acquisti in-App*) rispetto a quelli *medi*. Da ultimo, si delineeranno due profili rilevanti: uno inerente all'oggetto del trasferimento nell'acquisizione di una *App*, che si realizza mediante il contratto di licenza con l'utente finale (EULA), l'altro, invece, concernente la scelta della licenza con cui il fornitore preferisce distribuire l'*App*. Quest'ultima opzione determina spesso diverse implicazioni giuridiche, le quali possono tuttavia essere risolte tramite alcune soluzioni specifiche, come ad esempio il meccanismo del *Dual Licensing*.

# CAPITOLO I

## L'INQUADRAMENTO GIURIDICO DELLE APP MOBILE

SOMMARIO: **I.** Definizioni preliminari e profili giuridici-economici delle *App Mobile*. – **II.** La protezione giuridica delle *App*. – 2.1. La dicotomia tra la “*forma di espressione*” e il contenuto. – **III.** I diritti dello sviluppatore di una *App Mobile*. – 3.1. Il titolo adottabile per trasferire i diritti dell'autore sull'*App*.

### 1. Definizioni preliminari e profili giuridici-economici delle *App Mobile*.

Per capire bene cos'è una *App* dal punto di vista giuridico bisogna partire dall'analisi etimologica del termine: “*App*” è l'abbreviazione di “*applicazione*” che deriva dal vocabolo inglese “*application*” e indica in linea generica un programma per elaboratore o *software*<sup>1</sup>, installato su dispositivi mobili come *smartphone*, *smartwatch*, *tablet*, *smart TV*, droni e *smart cars*. Per tale ragione, si introduce solitamente il termine “*mobile*” vicino, così da esternarsi in un'unica espressione: *App Mobile*<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> Riguardo la definizione attribuita al *software*, in informatica è definito da A. LEGGIO, *Ingegneria del software*, in *Manuale di Informatica* a cura di CIOFFI-FALZONE, Calderini, 1992, p. 717 come «*l'insieme completo dei programmi, delle procedure e della relativa documentazione associata ad un sistema*», mentre da un punto di vista giuridico, l'Organizzazione Mondiale della Proprietà Intellettuale (OMPI o WIPO – *World Intellectual Property Organization* – con sede in Ginevra) lo qualifica, durante la riunione tenutasi a Canberra dal 2 al 6 aprile 1984, come «*un insieme organizzato e strutturato di istruzioni – in qualsiasi forma o su qualunque supporto – capace, direttamente o indirettamente, di far eseguire o far ottenere una funzione o un compito o far ottenere un risultato particolare per mezzo di un sistema di elaborazione elettronica dell'informazione*»; R. BORRUSO, *Computer e diritto*, Giuffrè, vol. I, Milano, 1988, p. 94 lo inquadra come «*il complesso di tutte le istruzioni necessarie per far eseguire al computer un determinato lavoro*». Per avere altre premesse, relative alle denominazioni utilizzate e agli aspetti tecnici del *software*, si veda M. FARINA, *Elementi di diritto dell'informatica*, Cedam, Lavis, 2019, pp. 2-5, il quale precisa, innanzitutto, che “*il nostro ordinamento, da un punto di vista normativo, non conosce il termine software e che l'unica denominazione ufficialmente utilizzata dal legislatore è quella di programma per elaboratore. Nonostante ciò, per ragioni soprattutto pratiche, si è diffusa la prassi – anche in dottrina e in giurisprudenza – di utilizzare indifferentemente l'uno o l'altro termine*”, ed è la prassi che si seguirà in questa sede.

<sup>2</sup> Per un approfondimento sulla costituzione e la diffusione delle *App* cfr. L. HAMILL, *Introduction: Digital Revolution – Mobile Revolution?*, in L. HAMILL, A. LASSEN and D. DIAPER, *Mobile World. Computer Supported Cooperative Work*. Springer, 2005 e I. IGLEZAKIS, *Legal Issues of Mobile Apps*, Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2020, pp. 17-18: «*La rivoluzione digitale che ha portato all'aumento dell'uso dei computer in tutto il mondo ha anche introdotto il concetto di mobile computing che include portabilità, connettività e informatica onnipresente. I progressi tecnologici nella fabbricazione di dispositivi a semiconduttore, poiché i transistor sono diventati più piccoli con la*

La circostanza che l'App corrisponda ad un *software* deve tenere in considerazione due rilevanti puntualizzazioni: in primo luogo, che si tratta di un *software applicativo*<sup>3</sup>, ossia un programma, già installato o da scaricare sul dispositivo elettronico mobile in funzione di una qualsiasi esigenza<sup>4</sup>; in secondo luogo, che è un *software* particolare, dato che deve avere connotati di immediatezza, praticità e facilità di utilizzo<sup>5</sup>, racchiuse in un *app-icon* (logo) accattivante, che esaurisce alcune funzioni distintive e identificative, oltre che rappresentare una riserva potenziale di valore<sup>6</sup>.

---

*diminuzione del consumo energetico, hanno consentito sviluppo di dispositivi portatili intelligenti. Inoltre, l'innovazione tecnologica ha stimolato lo sviluppo di reti mobili wireless digitali e ciò ha consentito la proliferazione di dispositivi mobili come gli smartphone. I primi dispositivi portatili erano gli assistenti digitali personali (PDA), che avevano le funzionalità dei PC palmari e furono prodotti per la prima volta negli anni '80, ma differivano dai PC in quanto avevano un touchscreen e alcuni pulsanti, mentre alcuni avevano uno stilo. Negli anni '90 i PDA acquisirono funzionalità telefoniche complete, con aziende come IBM e Nokia in testa. Oltre a questi telefoni ibridi, i telefoni cellulari sono stati sviluppati prima in Giappone, nel 1999, e successivamente, negli Stati Uniti, i professionisti hanno iniziato ad adottare smartphone e dispositivi Blackberry con Windows Mobile, ma l'adozione di smartphone da parte del pubblico è stata limitata. La svolta è arrivata con l'introduzione dell'iPhone da parte di Apple nel gennaio 2007, che è stato il primo smartphone progettato per l'adozione di massa. Un enorme passo avanti è stata anche l'aggiunta di App Store, un'applicazione che ha consentito il download wireless diretto di software da parte di sviluppatori di terze parti. Negli anni successivi, gli smartphone touchscreen hanno guadagnato popolarità e hanno sostituito i normali telefoni cellulari. L'esistenza di app mobili rese disponibili tramite app store ha contribuito notevolmente a questo sviluppo, in quanto forniscono efficienza d'uso e portabilità».*

<sup>3</sup> In particolare, G. CIACCI, G. BUONUOMO, *Profili di informatica giuridica*, Cedam, Milano, 2018, p. 68, affermano che: «ai "classici" produttori di software, tradizionalmente rappresentati da vere e proprie aziende, più o meno strutturate, si sono aggiunte realtà molto piccole, addirittura anche singoli programmatori che, grazie a nuove piattaforme di distribuzione e commercializzazione (come Apple Store, o Google Play), sono entrati, più o meno "prepotentemente" nel settore. È la realtà delle c.d. "app" (termine che sta per "application", cioè applicazioni, e dunque identifica, con nome diverso, il software applicativo di cui stiamo trattando), nate per gli smartphone, e quindi per apparati diffusissimi che ne hanno determinato il relativo esponenziale sviluppo, alimentando enormemente il settore del commercio elettronico, e quindi modificando sostanzialmente il relativo mercato». Sulla stessa scia I. IGLEZAKIS, *op.cit.*, p. 16: «le applicazioni mobili o (mobili) hanno conquistato un segmento significativo del mercato dei prodotti informatici. Si tratta di software appositamente progettati per dispositivi mobili, come smartphone, tablet, ecc.».

<sup>4</sup> Cfr. M. A. MONANNI, *Tutela del Software e Diritto d'autore, Convergenze e Interferenze*, Delos Digital, Milano, 2018, pp. 2-3, che spiega la differenza tra *software applicativo* e sistema operativo. Il primo «è costituito da software che svolgono una funzione per l'utente finale»; il secondo «si occupa di gestire tutte le risorse dell'elaboratore elettronico, di fornire una piattaforma comune, di attivare e di controllare tutte le applicazioni [...]».

<sup>5</sup> Dalle denominazioni della dottrina e della giurisprudenza che si vedranno a breve, si presume che proprio per tali indicazioni e caratteristiche si è stabilita la riduzione del termine nel linguaggio comune da *Applicazione* ad *App*.

<sup>6</sup> Cfr. R. VISCONTI, *La valutazione delle mobile app*, in *Diritto Industriale*, 2005, pp. 488-489.

L'App può interagire sia a livello *software* sia *hardware* dello strumento mobile sul quale è installata, al fine di aumentare le probabilità di uso e gestione: fotocamera, *display* e funzionalità di geo-localizzazione ne sono un esempio<sup>7</sup>.

Ogni dispositivo mobile dispone di uno *Store*<sup>8</sup> o *Market* (veri e propri “*negozi digitali*”), dal quale sono scaricabili e installabili le *App*<sup>9</sup> create dagli sviluppatori. Queste, a seconda del sistema operativo adottato, si realizzano mediante un apposito linguaggio di programmazione: *Java*, per il sistema operativo di *Google*, *Swift* per l'*iOS* di *Apple*<sup>10</sup>.

Con l'ingresso nel mercato di questi nuovi dispositivi, si sono succedute diverse controversie legali tra gli autori che li progettano. La ragione per la quale sorgono i dibattiti può essere ravvisata nella scarsità di norme di legge che regolino la figura dell'*App* e del suo creatore all'interno dell'ordinamento. Ecco allora che, mancando i parametri legislativi sui quali la giurisprudenza possa fondare le sue decisioni, vi può essere un rischio per le Corti sulla disciplina da adottare. Tra gli istituti che possono provocare un errore di valutazione ci sono quelli sul *Software*, sul Brevetto, sul *Design* e sul Marchio. Tra gli operatori del diritto si genera di conseguenza confusione su come svolgere il patrocinio e/o risolvere i casi che hanno

---

<sup>7</sup> In questi termini M. IASELLI, *Diritto e nuove tecnologie. Prontuario giuridico ed informatico*, Altalex Editore, Milanofiori Assago, 2016, pp. 157-158.

<sup>8</sup> I principali *Store* da cui si può effettuare il *download* delle *App* sono: l'*App Store* di *Apple* per *App iOS* e il *Google Play* di *Google* per le *App Android*. Il primo è attivo dal 2008. Per un approfondimento sugli *Store* si veda L. GUNWOONG e T.S. RAGHU, *Determinants of mobile apps' success: evidence from the App Store Market*, in *Journal of Management Information Systems*, 2014, 31, 2, 133-170.

<sup>9</sup> Sulle diverse tipologie di *App* esistenti, cfr. S. FEDE, *Le App per dispositivi mobili: natura giuridica e problemi applicativi*, Altalex, 2015, pp. 3-5, che descrive le *App Native*, le *Web App*, le *App Ibride*, le *App* di sistema e le *App* di terzi.

<sup>10</sup> Cfr. D. GRILLI, *App Mobile: Regimi fiscali, Aspetti contabili, profili giuridici*, Maggioli Editore, Santarcangelo di Romagna, 2014, p. 9, il quale spiega che «*questi due linguaggi non sono compatibili tra di loro*». Una *App* elaborata con un determinato linguaggio di programmazione non è conciliabile con altri sistemi operativi che ne usano uno diverso. Su altri aspetti tecnici dello sviluppo delle *App* cfr. EWALD, *Apps und Recht*, in *Baumgartner*, Beck Verlag, 2013, p. 4, dalla quale esposizione si ricava che «*le App vengono sviluppate con kit di sviluppo software (SDK o devkit)*. Questi sono usati per creare applicazioni per un pacchetto software specifico e sono tipicamente impiegati per piattaforme specifiche. Per aggiungere funzionalità avanzate, pubblicità, ecc., gli sviluppatori di app implementano SDKS specifici, mentre alcuni vengono utilizzati solo per sviluppare un'app specifica per piattaforma. Quindi, ad esempio, per creare un'app Android su Java è necessario utilizzare un kit di sviluppo Java [...]. Gli SDK possono assumere la forma di interfacce di programmazione delle applicazioni (API) utilizzate come librerie sul dispositivo per interfacciarsi con un particolare linguaggio di programmazione o possono essere utilizzati per controllare le apparecchiature hardware degli smartphone, come fotocamere, altoparlanti, sensori, etc.».

come oggetto le *App*, perché sarà necessario di volta in volta individuare la disciplina applicabile al caso di specie.

In questa sede saranno oggetto di analisi, *in primis*, le ragioni che portano i giudici a trattare le *App* alla stregua di un *software* e, *in secundis*, i motivi che portano gli stessi a fare riguardo principalmente alla legge sul programma per elaboratore, per decidere le liti tra elaboratori di *App*.

Di seguito, pertanto, si illustrano alcune delle principali controversie che si sono succedute dal 2008 (data di attivazione della distribuzione di *App* tramite *App Store* di *Apple*) ad oggi, con lo scopo di inquadrare l'*App* sullo stesso piano legale del *software* e, dato che gli *Store* principali e le prime *App* sono maturati/e negli Stati Uniti, si studieranno innanzitutto le connotazioni di questi giudici.

La Corte Distrettuale degli Stati Uniti per il Distretto Settentrionale dell'Ohio, nella sentenza del 31 dicembre 2015, decide una interessante controversia tra la società querelante *Pay(q)r, LLC* e i convenuti *George Sibble, et al.*, affermando che l'attore «è stata fondata nel gennaio 2013 con lo scopo di sviluppare» il sistema «software da utilizzare nel settore della ristorazione e dell'ospitalità: l' app *Payr* [...]»<sup>11</sup>. Il giudice, inoltre, considera «l' app *Payr*, un'applicazione software di pagamento», che consente «ai clienti di pagare il cibo con i propri dispositivi mobili»<sup>12</sup>. Tale pronuncia fornisce un primo generale quadro di riconduzione dell'*App* al *software* da parte della giurisprudenza, la quale ritiene il secondo elemento fondamentale per la costituzione del primo. In Dottrina, inoltre, si ritiene che le *App* «siano costituite da una serie di istruzioni impartite ad una macchina per conseguire determinati risultati»<sup>13</sup> così come lo sono i generali *software* (applicativi) e, pertanto, le Corti non cadono in errore nell'indicarle come tali, ma essendo un contesto innovativo bisogna procedere con cautela, circoscrivendo il campo e segnalando le questioni giuridiche attinenti.

In senso favorevole alla tesi ora in rassegna si è espresso il Tribunale distrettuale degli Stati Uniti, che nella sentenza del 2 gennaio 2013, ha dichiarato, riferendosi ai due colossi *Apple* e *Amazon*: «entrambe le società offrono download di

---

<sup>11</sup> *Pay(q)r, LLC v. Sibble, et al.*, No. 5:15cv1038, 2015 US Dist. LEXIS 173465, (N.D. Ohio, Dec. 31, 2015) in «casetext.com».

<sup>12</sup> *Ibidem*.

<sup>13</sup> D. GRILLI, *op. cit.*, p. 22.



*applicazioni software per dispositivi mobili*<sup>14</sup>. Il giudice qualifica, in maniera esplicita, l'App come *software* per strumenti mobili, adducendo, nel caso di specie, che il presunto marchio *App Store* di *Apple* non sia altamente distintivo da inibire, alla controparte *Amazon*, la medesima locuzione per nominare il proprio *Market* distributivo di *software*. Pertanto, la causa è definita sostenendo che «*Apple non ha stabilito che il suo marchio "App Store" sia famoso, nel senso di "prominente" e "rinomato" [...]*» e che «*tuttavia, vi sono anche prove che il termine "app store" sia utilizzato da altre società come termine descrittivo per indicare un luogo in cui ottenere applicazioni software per dispositivi mobili*»<sup>15</sup>.

Per quanto concerne gli orientamenti delle Corti nazionali, il Tribunale di Torino, nella sentenza del 22 marzo 2017, ha affermato che «*non è rilevante che il servizio di radiotaxi sia svolto tramite risorse umane, mentre quello di UBER non impieghi simili risorse, atteso che ciò che conta ai fini che qui interessano è il servizio che viene reso agli utenti, tramite gli addetti al call center ovvero tramite l'algoritmo di cui si avvale l'app di UBER. Del resto, le differenze tra UberPop e la prestazione del servizio taxi (pur minimali, in punto di presa della chiamata, via app in un caso e telefonica nell'altro) diventano inconsistenti se si mettono a confronto UberPop e le analoghe applicazioni informatiche in uso presso regolari esercenti il servizio taxi*»<sup>16</sup>. In tale fattispecie emerge un elemento significativo che permette di associare l'App al *software*: l'algoritmo<sup>17</sup>, ossia la struttura logica sulla base della quale il programmatore pianifica come deve funzionare l'App e/o il sistema di condizionamento e di scelte che può essere opzionato dall'utente; il programmatore non scrive "a braccio", ma con un criterio ben prefissato, per fare in modo che quella App/software abbia, poi, determinate finalità<sup>18</sup>. Nel caso di specie, il giudice, oltre a riconsiderare l'App una

---

<sup>14</sup> *Apple Inc., c. Amazon.com Inc.*, 915 F. Supp. 2d 1084 (N.D. Cal. 2013) in «*casetext.com*».

<sup>15</sup> *Ibidem*.

<sup>16</sup> Tribunale di Torino, sezione specializzata in materia d'impresa, 22 marzo 2017, sentenza n. 1553, in *Foro it.*, 2017, I, p. 2082.

<sup>17</sup> Si veda, inoltre, G. DE SANTIS, *La tutela giuridica del software tra Brevetto e Diritto d'autore*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 13, che definisce l'algoritmo «*il metodo o procedimento [...] mediante il quale i principi a cui il programma fa riferimento, sono applicati a più specifici dati, per conseguire il particolare risultato atteso*».

<sup>18</sup> Per capire gli aspetti tecnici dell'algoritmo in funzione dell'interpretazione giuridica cfr. G. CIACCI, G. BUONUOMO, *op. cit.*, pp. 68-75, i quali sostengono che «*prima di scrivere il programmatore deve avere necessariamente chiaro nella propria mente quali siano i passi che il computer dovrà*

“*applicazione informatica*” come le Corti Statunitensi *supra* menzionati, mostra chiaramente che il servizio *Uber* si realizza attraverso l’algoritmo, elemento portante di qualsiasi prodotto *software*. Grazie a questo, dunque, gli utenti che scaricano l’*App* possono chiamare il conducente ed usufruire del trasporto.

Peculiare è poi l’orientamento delineato dal Tribunale di Milano, con l’ordinanza del 3 dicembre 2019, nella quale si definiscono le *App*: «*dispositivi costituiti da software, idonei a svolgere diverse funzioni sul dispositivo mobile sul quale sono applicate*»<sup>19</sup>. Il giudice rinforza l’analisi fin qui esaminata, asserendo che la stessa *App* è costituita da *software*. Per quanto concerne l’oggetto della controversia, il giudice, chiamato a giudicare se c’è stata una effettiva copia dell’*App* da parte della concorrente, continua affermando che: «*l’implementazione delle medesime funzioni - ove non derivi dal plagio del codice sorgente o della relativa banca dati - non può in sé ritenersi illecita. Si deve, infatti, presumere che l’operatore concorrente - senza avere avuto accesso al codice sorgente del programma - abbia osservato e sperimentato tale programma per riprodurne le funzionalità*»<sup>20</sup>. In tal modo, il Tribunale, facendo riferimento all’*App*, ammette che per estrinsecarsi nella realtà, deve essere elaborato dapprincipio un codice, il c.d. codice sorgente<sup>21</sup>, che è il principale fattore con cui prende vita il *software*. Questo si esprime attraverso un codice scritto, che è una serie di istruzioni che vengono inserite dal programmatore nella macchina e che hanno un significato ben preciso nel linguaggio formale che viene reso. Il linguaggio, poi, viene tradotto dalla macchina e si trasforma in forma di codice

---

*eseguire per arrivare ad un certo risultato: dovrà quindi formulare un algoritmo, che risulterà dall’analisi più esatta possibile dello scopo che si vuole raggiungere, e dallo sviluppo del processo migliore da seguire per conseguirlo, esplicitato in un diagramma di flusso. Algoritmo che allora può essere sinteticamente definito come una procedura utile a risolvere un problema in un numero finito di passaggi*». Si riprende, inoltre, la definizione di algoritmo data da R. BORRUSO e altri, *L’informatica per il giurista. Dal Bit a Internet*, Giuffrè, Milano, 3 ed., 2009, p. 208: «*l’insieme, ordinato in sequenza, di tutte le regole precise, inequivoche, analitiche, generali, astratte, formulate ‘ex ante’ (cioè prima che si presentino concrete questioni da risolvere e senza riferimento specifico ad esse), la cui scrupolosa e letterale applicazione, da parte di chiunque, lo pone infallibilmente in grado di conseguire il risultato giusto*».

<sup>19</sup> Tribunale di Milano, sezione specializzata in materia d’impresa, Ordinanza del 3 dicembre 2019, in *«pluris-cedam.utetgiuridica.it»*.

<sup>20</sup> Trib. di Milano, Sez. specializzata in materia d’impresa, ord. 3.12.2019, cit.

<sup>21</sup> Cfr. V. Zeno-ZENCOVICH, P. SAMMARCO, *Sistema e archetipi delle licenze open source*, in AIDA, 2004, pp. 234-235: il “*codice sorgente*” si qualifica come la «*sequenza di informazioni e di istruzioni logiche (semantiche e sintattiche), scritte in un determinato linguaggio di programmazione (C, Visual Basic, Java)*», le quali sono atte a determinare l’operatività del *software*.

oggetto<sup>22</sup>, il quale è definibile come una sequenza espressa in codice binario, una serie numerica zero (0) e uno (1), che è incomprensibile allo stesso programmatore, ma che viene utilizzata dalla macchina per ottenere il risultato finale.

Risulta interessante il richiamo, da parte della Corte di giustizia dell'Unione Europea, nella sentenza del 3 dicembre 2020, della delibera promossa dal Consiglio generale del Comune di Bucarest n. 178/2008, che all'articolo 3 dell'allegato 1 dispone: «*i termini e le nozioni utilizzati e definiti nella legge n. 38/2003 conservano il medesimo significato e, ai fini del presente regolamento quadro, si intende per: [...] applicazione informatica: software, installato e funzionante su un apparecchio mobile o fisso [...]»<sup>23</sup>. Con il riferimento alla normativa rumena si determina ancora una volta che l'App è a tutti gli effetti l'abbreviazione di *Applicazione* e che per sua stessa natura è dunque inquadrabile come *software*, a prescindere dal fatto che sia scaricabile e operante su uno strumento *mobile* o *fisso*. La giurisprudenza europea si associa a quella italiana e rumena per includere l'App tra i programmi per elaboratore nonostante alcune differenze tecniche quanto alla capacità e allo spessore.*

In conclusione, si approfondisce il recente caso deciso dal Tribunale di Monza con sentenza esecutiva n. 8642 del 29 gennaio 2021, inerente una richiesta di condanna al pagamento di una somma pari a 3.640 euro, come corrispettivo a saldo delle opere eseguite da parte di alcuni sviluppatori indipendenti nei confronti dell'azienda M.D. s.r.l. Nel corso del giudizio, si afferma che «*nel mese di settembre 2012, l'arch. F. aveva abbandonato il progetto di realizzazione del sito-catalogo ed aveva indirizzato le proprie risorse sulla nuova idea di applicazione per dispositivi mobili tipo smartphone e tablet. M.D., quindi, aveva conferito l'incarico per la realizzazione dell'Applicazione, inizialmente, all'ing. A.R. e, quindi, a M.S. di P.B., mentre egli aveva assunto il compito, complementare e di supporto a quello dei tecnici dell'App, di sviluppo delle API (Application Programming Service) lato server per l'Applicazione. Tale attività consisteva nella gestione del Database utenti dell'Applicazione, nell'aggiornamento del server e nella scrittura codici per interfacciare il database» e che, ad ogni modo, «*il risultato non si era rivelato del**

---

<sup>22</sup> Così M. FARINA, *I contratti del software*, Giappichelli Editore, Torino, 2011, p. 4.

<sup>23</sup> Corte di Giustizia dell'Unione Europea, Sezione IV, 3 dicembre 2020, C-62/19, in *Corriere giur.*, 2021, p. 568.