



**“Consultazione pubblica sui lineamenti di provvedimento
concernente l’esercizio delle competenze dell’Autorità
nell’attività di tutela del diritto d’autore sulle reti di
comunicazione elettronica”**

Delibera 668/10/CONS

1 marzo 2011

**Onorevole Autorità per le
Garanzie nelle Comunicazioni
Direzione contenuti audiovisivi e multimediali**

La sottoscritta **APT - Associazione Produttori Televisivi**, con sede in Roma, Via Giunio Bazzone n. 3 (di seguito, "APT" o "Associazione"), in persona del suo Presidente, Dott. Fabiano Fabiani, rappresentata e assistita dagli avvocati Enrico Fabrizi, Valeria Veneziano e Prof. Mauro Orlandi,

espone

§ 1.- Premessa

Con il presente atto, l'APT intende sottoporre all'attenzione di codesta Autorità le proprie osservazioni in merito al documento di consultazione "*Lineamenti di provvedimento concernente l'esercizio delle competenze dell'Autorità nell'attività di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica*" (Allegato B alla delibera n. 668/10/CONS).

Dopo una breve descrizione dell'attività dell'Associazione, si procederà a rispondere alle domande poste nel documento di consultazione, soffermandosi su quelle ritenute di maggiore interesse per l'esponente, ovvero quelle concernenti lo sviluppo dell'offerta di contenuti.

§ 2.- L'Associazione esponente

L'APT è l'ente maggiormente rappresentativo delle imprese attive nella produzione audiovisiva nazionale, ovvero nella produzione di *fiction*, di programmi di intrattenimento leggero, di cartoni animati e documentari.

L'Associazione è stata costituita nel 1994 con l'intento di rappresentare e tutelare gli interessi degli associati nei confronti delle autorità, di favorirne lo sviluppo organizzativo, tecnologico ed economico, nonché di sostenere le esigenze e le aspettative della categoria in occasione di interventi, legislativi o regolamentari, relativi al settore audiovisivo.

L'APT è membro del CEPI – Coordinamento Europeo dei Produttori Indipendenti; ad essa aderiscono 46 società di produzione che realizzano l'80% circa del fatturato annuo complessivo del settore.

L'attività delle imprese associate all'APT assume, pertanto, particolare rilievo nel più ampio contesto del settore audiovisivo, di cui costituisce, senza dubbio, una componente significativa.

La produzione degli associati, peraltro, non ha rilievo solo da un punto di vista economico, ma anche per l'alta qualità dei prodotti realizzati e per la loro importanza nel quadro dell'offerta di contenuti.

I contenuti realizzati dai produttori televisivi (specialmente *fiction* e programmi di intrattenimento leggero) ottengono, infatti, livelli di ascolto elevatissimi, addirittura superiori a quelli dei prodotti cinematografici (film delle c.d. *major* compresi) e dei prodotti televisivi stranieri.

§ 3.- Le osservazioni dell'APT con riferimento alle domande formulate dall'Autorità nell'Allegato B alla delibera n. 668/10/CONS

Si riportano, di seguito, le risposte dell'APT alle domande poste nel documento di consultazione di cui all'Allegato B della delibera n. 668/10/CONS.

Per chiarezza espositiva, la numerazione dei paragrafi adottata nel prosieguo coincide con quella di cui al documento di consultazione.

3.3.1 Rimozione delle barriere per lo sviluppo di un'offerta legale: l'accesso ai contenuti *premium* e le finestre di programmazione.

3.3.2 L'accesso ai contenuti *premium* e l'interoperabilità delle piattaforme

Quesito n. D1

Si condivide l'analisi dell'Autorità sulle criticità strutturali che impediscono lo sviluppo di un'offerta legale di contenuti digitali?

L'Associazione condivide pienamente l'analisi condotta dall'Autorità in merito alle criticità strutturali che impediscono lo sviluppo di un'offerta legale di contenuti digitali.

Secondo l'Autorità, tali criticità "*derivano sostanzialmente da due fattori: la modalità di vendita ed acquisto dei diritti dei contenuti premium; le condizioni a cui tali contenuti vengono resi disponibili al pubblico nel tempo (le c.d. "finestre" di programmazione o distribuzione dei contenuti e le licenze di sfruttamento esclusivo)*".

In proposito, l'esponente intende sottolineare come la cessione in esclusiva dei diritti di distribuzione dei contenuti audiovisivi realizzati dai produttori televisivi (in particolare, le *fiction* ed i programmi di intrattenimento leggero) rappresenti una prassi assolutamente consolidata del settore.

Come l'esponente ha avuto modo, in più occasioni, di rappresentare a codesta Autorità, le principali emittenti nazionali in chiaro acquisiscono, da sempre, in esclusiva, non solo i diritti relativi alla trasmissione delle opere audiovisive sulle piattaforme in cui operano, ma anche quelli relativi a qualsiasi altra piattaforma/modalità trasmissiva (inventata e da inventare) ed a qualsiasi canale distributivo, senza limiti temporali e di passaggi¹.

A ciò si aggiunga che le emittenti impongono la cessione anche dei diritti c.d. derivati (*sequel, prequel, spin-off e remake*), così escludendo in radice la possibilità che imprese attive nei mercati emergenti (quali il *video on demand* e la IPTV) possano competere per l'ottenimento dei diritti relativi alle serie successive.

Inoltre, successivamente all'introduzione, nel 1998, della normativa in materia di diritti residuali, le emittenti hanno sempre negato l'attribuzione ai produttori indipendenti di tali diritti.

Ne consegue che i produttori televisivi, da un lato, non hanno la possibilità di trattenere i diritti di sfruttamento sulle nuove piattaforme distributive delle opere da essi prodotte, dall'altro lato, non possono offrire agli operatori attivi su tali piattaforme neanche i diritti per la diffusione delle opere per le quali siano trascorsi i limiti temporali previsti dai due regolamenti dell'Agcom (in vigore fino al marzo 2010).

E' evidente che questa situazione ha determinato (e tuttora determina) un inevitabile rallentamento del processo di sviluppo in corso.

La diffusione ed affermazione dell'IPTV e del VOD dipende, infatti, in larga misura, dall'attrattività che tale nuova piattaforma/modalità trasmissiva riuscirà ad esercitare sugli utenti, ovvero dalla quantità e qualità dei contenuti che vi verranno veicolati e diffusi.

Come indicato nello studio "*Contenuti interattivi e convergenza*", infatti, "[t]he volume and attractivity of content available on new platforms not only does it determine the pace of uptake of new services but can decide of their mere success or failure"².

¹ Tali diritti, peraltro, restano, nella stragrande maggioranza dei casi, del tutto inutilizzati, in quanto le emittenti non provvedono a cederli a terzi.

² Cfr. lo studio intitolato "Interactive Content and Convergence; Implication for the Information Society", par. 1.3.2, commissionato dalla Direzione generale della società dell'informazione e dei media, pubblicato il 25 gennaio 2007.

Il grave ostacolo allo sviluppo, derivante dalla scarsa disponibilità dei contenuti, è stato, del resto, sottolineato anche dalla Commissione europea, la quale ha precisato come “[l]o sviluppo dei servizi di contenuti on line è ostacolato perlopiù dalla scarsa disponibilità di contenuti creativi destinati alla diffusione on line e dalla mancata concessione di licenze di diritti sulle nuove piattaforme”³.

Quesito n. D2

In caso affermativo, quale si ritiene possano essere le misure più efficaci per favorire l’apertura del mercato dell’accesso ai contenuti premium e garantire l’interoperabilità delle diverse piattaforme trasmissive?

In base a quanto sopra esposto, è evidente come le imprese di produzione televisiva, in larga parte rappresentate dall’APT, siano potenzialmente in grado di favorire un reale sviluppo di un’offerta legale di contenuti digitali, potendo offrire agli operatori attivi sulla rete Internet una grande varietà di contenuti di pregio, indispensabili per la loro crescita ed affermazione.

In quest’ottica, l’APT valuta con estremo favore la disposizione contenuta nel recentissimo regolamento in materia di diritti secondari, di cui alla Delibera n. 30/11/CSP, che ha dettato i principi generali a cui i fornitori di servizi media audiovisivi dovranno attenersi in sede di elaborazione delle procedure di autoregolamentazione volte a disciplinare i rapporti con i produttori indipendenti, prevedendo che tali procedure di autoregolamentazione *“devono garantire che i rapporti tra i fornitori di servizi media audiovisivi e i produttori indipendenti si svolgano secondo i principi di equità e non discriminazione e che la negoziazione dei singoli diritti avvenga in maniera autonoma, al fine di consentire la valorizzazione di ciascuno di essi”*.

Si tratta, infatti, di una previsione che - se correttamente implementata - risulta propedeutica allo sviluppo di un’ampia offerta legale di contenuti digitali.

L’APT auspica, quindi, che l’Autorità svolga un’intensa attività di vigilanza, al fine di garantire l’effettiva applicazione, da parte dei fornitori di servizi di media audiovisivi, delle disposizioni di cui si è detto – ed in particolare di quella che impone che la negoziazione dei singoli diritti avvenga in maniera autonoma, per ogni singola piattaforma/modalità trasmissiva.

L’instaurarsi di una corretta prassi contrattuale tra operatori radiotelevisivi e produttori consentirebbe, infatti, a questi ultimi di dare vita ad un vivace “mercato dei contenuti”, avviando con i diversi attori negoziazioni separate e distinte per la diffusione dei prodotti sulle diverse piattaforme.

³ Cfr. la Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni sui contenuti creativi on line nel mercato unico {SEC(2007) 1710}, par. 2.1.

In un simile contesto, non solo si moltiplicherebbero le fonti di approvvigionamento per i nuovi operatori, ma si potrebbe perseguire, tra l'altro, una più efficiente valorizzazione delle opere audiovisive, attraverso un loro adattamento alle peculiari esigenze della rete Internet, in grado di accrescere la soddisfazione degli utenti finali.

Quesito n. D3. Si ritiene utile un intervento di mediazione dell'Autorità inteso a favorire il superamento degli ostacoli di natura contrattuale che attualmente rallentano lo sviluppo di un'offerta legale di contenuti su tutte le piattaforme disponibili?

Nell'ottica di cui si è detto, l'Associazione ritiene estremamente utile un intervento di mediazione dell'Autorità nelle negoziazioni tra i produttori televisivi e le emittenti, atto a garantire l'osservanza, da parte di queste ultime, del sistema di contrattazione equo, non discriminatorio e distinto per piattaforme/modalità trasmissive, di cui si è detto al paragrafo che precede.

3.3.3 Le finestre di distribuzione

Quesito n. D1. Si condivide l'auspicio dell'Autorità di un ripensamento complessivo delle "finestre di distribuzione" e delle licenze di sfruttamento dei diritti in esclusiva?

Sì, al fine di incentivare l'uso dei canali digitali erodendo lo spazio della pirateria informatica.

Quesito n. D2.

In caso affermativo, si ritiene utile un intervento dell'Autorità in fase di mediazione inteso a favorire una riduzione dello scarto temporale tra i canali di distribuzione tradizionali e quelli più innovativi?

Sì. Appare una misura razionale. Essa tuttavia dipende dalla effettiva capacità di contrastare la pirateria offrendo sulla medesima piattaforma tecnologica contenuti di qualità migliore e senza rischi giuridici.

Si potrebbe prevedere una fase sperimentale per verificare la efficacia della misura prima di incidere sistemicamente sulle finestre distributive.

3.4. Attività informativa e di “educazione alla legalità”

Quesito n. D1.

Si concorda con le ipotesi in cui si articolerebbe la campagna di informazione e di educazione alla legalità?

Certamente sì. L'attività informativa rende responsabili i fruitori e consapevoli le parti contraenti. Occorre modulare le modalità informative in ragione della natura dei destinatari.

Quesito n. D2.

Si concorda con l'ipotesi dell'Autorità di inserire nei contratti di *hosting e caching* un contenuto minimo informativo inerente alla normativa in tema di protezione del diritto d'autore e le conseguenze connesse alla sua violazione, nonché alle modalità di pagamento per fruire dei contenuti legali anche mediante forme di m-payment?

Certamente sì.

Quesito n. D3.

Si concorda con l'ipotesi dell'Autorità di procedere all'invio di una mail informativa automatica all'utente al momento del primo accesso ad internet?

Certamente sì.

3.5 Provvedimenti a tutela del diritto d'autore

Quesito n. D1.

Si concorda con la procedura delineata dall'Autorità sulla rimozione selettiva anche per quanto riguarda la tempistica prevista? In caso contrario, si prega di indicare le ragioni del dissenso. Nel caso s'intenda proporre una procedura alternativa, si prega di evidenziarne anche i vantaggi che la renderebbero preferibile a quella qui descritta.

L'Associazione condivide la proposta di introdurre una procedura di tutela del diritto d'autore e del copyright, quale quella delineata dall'Autorità al paragrafo 3.5.2 del documento di consultazione.

Andrebbe precisato che si tratta di un fenomeno di responsabilità oggettiva, connesso alla attività di distribuzione. Parrebbe anzi necessario estendere la disciplina a qualsiasi sito distributivo, compresi quelli di indicizzazione.

L'efficacia deterrente andrebbe accentuata con la previsione di tempi certi nelle fasi del contraddittorio e nell'adozione del provvedimento inibitorio.

Parrebbe utile anche pensare a misure premiali per i siti e providers che ottemperino puntualmente; e misure disincentivanti per i siti che anche in passato abbiano dato prova di scarsa collaborazione. Ad esempio introducendo criteri di valutazione o di certificazione della conformità regolatoria del sito.

Si potrebbe su questa linea introdurre un sistema nazionale di certificazione dei siti distributivi, sottoponendoli a verifiche a campione. I siti certificati (secondo un modello che potrebbe ispirarsi alle certificazioni ISO) potrebbero godere in linea esclusiva di vantaggi fiscali e dell'accesso ad eventuali misure premiali o di sostegno.

Quesito n. D2.

Tra le ipotesi alternative previste per il caso della rimozione totale, quale delle due si ritiene preferibile? Nel caso s'intenda proporre ulteriori procedure alternative, si prega di evidenziarne anche i vantaggi che le renderebbero preferibili a quelle qui descritte.

Si potrebbero assumere entrambe, poiché non vi è contraddizione tra le due misure.

Quesito n. D3.

Si ritiene vi siano altre misure più efficaci nel contrastare il fenomeno della pirateria? In caso affermativo, si prega di indicarle evidenziandone i relativi vantaggi.

Appare opportuno intervenire sul piano della negoziazione, promuovendo e incentivando accordi tra produttori e distributori per la distribuzione privilegiata delle opere protette da copyright; magari adottando schemi negoziali condivisi e omologati dall'Autorità, i quali prevedano la disciplina della distribuzione autorizzata e certificata.

Si potrebbe prevedere un sistema di incentivi legato anche alla certificazione del sito, come pure la possibilità per i distributori di diffondere prodotti di qualità superiore ed in tempi più rapidi.

3.6 Le licenze collettive estese

Quesito n. D1.

Si ritiene efficace l'eventuale adozione di disposizioni che, sul modello delle licenze collettive estese, attribuiscono efficacia generale agli accordi volontari tra enti rappresentativi dei titolari dei diritti, dei provider e degli utenti, in relazione alle modalità di gestione dei diritti relativi agli utilizzi non commerciali di opere protette online? In caso negativo, si prega di indicare le ragioni.

Non è condivisibile.

Le forme di licenza collettiva sono molto rischiose e fonti di potenziali conflitti.

Il diritto di sfruttamento dell'opera protetta postula un originario atto creativo ed organizzativo e riposa le figure dell'autore e del produttore come intrinsecamente diverse ed opposte rispetto a quella del fruitore. La disciplina della legge e della delibera in consultazione debbono mantenere ferma la sfera omogenea ed unitaria degli interessi della creazione intellettuale e della produzione artistica. Interesse che nulla condivide con quello del fruitore, il quale anzi il più delle volte inevitabilmente paleserebbe esigenze in contrasto con la protezione dell'opus e la conservazione dei relativi diritti di riservatezza e di limitazione (si pensi ai diffusi fenomeni di fruizione abusiva da parte dei c.d consumatori finali).

Quesito n. D2.

Si condivide il percorso procedurale proposto, consistente nella adozione di apposite disposizioni relative all'efficacia generale degli accordi collettivi volontari e l'eventuale adozione di delibere attuative in relazione agli impegni in materia tariffaria assunti dagli ISP? In caso negativo, si prega di indicare le ragioni.

Quesito n. D3.

Si ritiene opportuna l'individuazione di forme di pagamento da parte dell'utente semplici e all'avanguardia come ad esempio quelle di m-payment?

Si.

3.7 Attività di risoluzione delle controversie

Quesito n. D1

Si ritiene che un eventuale ruolo di mediazione svolto dall'Autorità nelle controversie che dovessero eventualmente insorgere tra i soggetti interessati a valle dell'applicazione della normativa a tutela del diritto d'autore possa essere utile? In caso negativo, si prega di indicarne le ragioni.

Nell'ottica di una gestione celere ed efficiente delle controversie che dovessero insorgere tra i diversi soggetti interessati dall'applicazione della normativa a tutela del diritto d'autore, l'Associazione non considera, in linea di principio, negativo un eventuale ruolo di mediazione svolto da codesta Autorità, ma ritiene preferibile che tale ruolo sia previsto in via facoltativa.

L'Associazione si riserva, in ogni caso, di valutare nel dettaglio le Linee Guida/Regolamento *ad hoc* che l'Autorità dovesse adottare per disciplinare in concreto la suddetta attività di mediazione.

3.8 Istituzione presso l'Autorità di un Tavolo tecnico sul diritto d'autore

Quesito n. D1

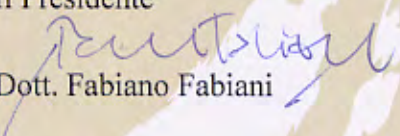
Si ritiene utile l'iniziativa proposta? In caso negativo, si prega di indicarne le ragioni.

In considerazione della complessità ed ampiezza della materia che l'Autorità intende regolamentare, l'Associazione ritiene certamente utile l'istituzione, presso l'Autorità medesima, di un Tavolo Tecnico sul diritto d'autore composto da tutti i soggetti e categorie interessate, che abbia il compito di approfondire tutte le problematiche evidenziate nel documento di consultazione in esame.

Con osservanza.

APT - Associazione Produttori Televisivi

Il Presidente


Dott. Fabiano Fabiani