

“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”

3.4. Attività informativa e di “educazione alla legalità”

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

BSA concorda con quanto previsto dall’Autorità in merito alla campagna informativa. E’, infatti, necessario – soprattutto nei riguardi delle fasce più giovani – promuovere attività e campagne di comunicazione che permettano di sensibilizzare gli utenti ad un corretto uso della Rete.

Riteniamo in questa sede opportuno che nell’ambito delle campagne di informazione l’Autorità valuti di focalizzare l’attenzione del pubblico anche sui seguenti temi:

- 1) i rischi che i prodotti pirata possono comportare in termini di sicurezza del consumatore;
- 2) il globale impatto economico negativo della pirateria.

Quanto al primo punto, è importante sottolineare che l’uso di prodotti pirata può creare numerosi rischi in ordine alla sicurezza dei sistemi informatici utilizzati dall’utente, rischi che possono impattare sia sulla funzionalità del software e dell’hardware utilizzato, sia sulla accuratezza e segretezza dei dati conservati dall’utente stesso. Questi rischi possono insorgere soprattutto nel caso di scaricamento ed uso di software pirata, ma si estendono più in generale a qualunque scaricamento e/o uso di prodotti digitali illeciti.

A questo proposito va ricordato, per quanto in particolare riguarda l’utilizzo di software non coperto da licenze, che secondo recenti ricerche lo scaricamento e l’uso di questo tipo di software espone l’utente – sia esso un privato, un’azienda o una pubblica amministrazione – a diversi rischi, come ad esempio la perdita di dati e i furti di informazioni, ovvero anche l’instabilità del sistema nel suo complesso. Così come è bene sottolineare che il 25% dei siti che offrono software non originale installano anche malware nel PC dell’utente e che il 65% contiene software aggiuntivo, non facente parte del prodotto originale, che non è noto all’utente e può creare rischi e/o problematiche diverse¹.

Un altro profilo importante riguarda, come detto, il tema del grave impatto economico negativo che la pirateria ha sull’intero sistema produttivo e distributivo del paese. BSA svolge da sette anni, in collaborazione con la società IDC, uno studio sul fenomeno della pirateria del software commerciale, a livello globale. Come in particolare dimostrato dalla settima edizione di tale studio

¹ Si fa qui riferimento in particolare allo studio di BSA dell’ottobre 2009 intitolato “Software Piracy on the Internet: A Threat to Your Security” qui allegato come All. 1. Si fa inoltre riferimento allo studio della società IDC dell’ottobre 2006 intitolato “The Risks of Obtaining and Using Pirated Software” qui allegato come All. 2. Si veda infine anche lo studio di Microsoft del 2009 “The Surprising Risks of Counterfeit Software in Business” qui allegato come All. 3.

(pubblicata nel maggio 2010) nel corso dell'anno solare 2009 l'installazione di software commerciale privo di regolare licenza sui PC italiani è passata del 48% al 49% (con la conseguenza pratica che un software commerciale su due è, in Italia, illegale) .

Va aggiunto che il controvalore commerciale di questa percentuale corrisponde ad oltre 1.209 milioni di euro, e che ogni 100 euro investiti in software legale ne corrispondono altri 75 in software illegale, con grave impatto non solo nel settore Information Technology, ma anche nell'indotto (si stima infatti che ogni euro speso in software legale ne generi dai 3 a 4 in distribuzione, assistenza e servizi). Ne deriva che una riduzione del 10% nel tasso d'illegalità in 4 anni potrebbe creare nel nostro Paese oltre 7.500 nuovi posti di lavoro nelle nuove tecnologie, circa 3.600 milioni di euro in termini di nuovi volumi d'affari sviluppati; e oltre 1.200 milioni di euro di ulteriori entrate fiscali entro il 2013².

BSA è convinta che la maggior parte degli utenti sia ignara dei rischi che si corrono scaricando o installando software contraffatti sui propri PC, e sia altresì ignara dei perversi effetti economici che la pirateria produce sull'intero sistema economico italiano, ed è per questo motivo che sosteniamo la proposta educativa dell'Autorità e, anzi, ne proponiamo due più specifiche al fine di cercare di limitare il fenomeno della pirateria (soprattutto nel settore del software) e di aumentare la consapevolezza degli utenti:

1. **Aziende/Pubblica Amministrazione:** è di fondamentale importanza avviare una campagna di sensibilizzazione a loro dedicata riguardo i rischi per tutela dei dati e le conseguenze legali derivanti dall'uso di prodotti illegali in violazione delle norme in materia di diritto d'autore;
 2. **Consumatori:** è necessario informare e promuovere la formazione (già nelle strutture educative) sugli effetti negativi che la pirateria dei prodotti tutelati dal diritto d'autore ha sull'intero sistema Paese. E' altresì importante che questa campagna veicoli messaggi positivi e cioè l'esistenza di alternative legali, a costi ragionevoli, che salvaguardino comunque la catena del valore dell'innovazione.
2. 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?

BSA concorda con questa ipotesi dell'Autorità. A questo proposito BSA ritiene in particolare che l'informativa contenuta nei contratti debba chiarire anche quale è il ruolo e quali sono i poteri dell'Autorità, possibilmente anche fornendo agli utenti un elenco di associazioni rappresentative dei diritti d'autore sulle varie opere digitali che possono transitare tramite Internet (ovvero anche l'indicazione dei luoghi/link ove tale elenco possa essere rinvenuto), in modo che l'utente abbia conoscenza certa di almeno alcuni dei soggetti titolari allo svolgimento di attività di enforcement

² Si veda lo studio "The Economic Benefits of REducing Software Piracy", di IDC, settembre 2010, qui allegato come All. 4.

nell'ambito del diritto d'autore, così potendo anche acquisire maggiori informazioni nei relativi siti. Questa iniziativa apparirebbe del resto coerente con questa iniziativa, a cui i soggetti maggiormente rappresentativi hanno avuto modo di partecipare; ed anche con l'ipotesi dell'Autorità (che BSA approva, come si vedrà meglio *infra*) di indire e mantenere un tavolo tecnico fra le parti interessate.

BSA rileva infine che sarebbe opportuno anche considerare di rendere le informazioni in questione disponibili e fruibili dall'utente in altri modi e/o luoghi. Ciò in considerazione della circostanza che talora gli utenti della rete prestano poca attenzione ai contenuti contrattuali. Ne deriva l'opportunità di valutare l'inserimento di banner o link particolarmente visibili affinché il contenuto sia portato effettivamente ed efficacemente all'attenzione dei consumatori

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

BSA concorda anche con questa iniziativa dell'Autorità. L'informativa dovrebbe avere i contenuti riportati sopra, e dunque in particolare chiarire anche (oltre alle norme in materia, ai rischi legali, ai rischi in materia di sicurezza, agli effetti economici della pirateria) quale è lo specifico ruolo e quali sono i poteri dell'Autorità in materia di violazioni on-line, quali sono le facoltà dell'utente (inclusi i diritti previsti dalle norme in materia di privacy, ed in particolare dall'art. 13 del codice sulla protezione dei dati personali), quali sono i soggetti accreditati presso l'Autorità che potranno svolgere attività di enforcement.

3.5.2 Il procedimento di tutela del Diritto d'Autore e del copyright

1. Si concorda con la procedura delineata dall'Autorità sulla rimozione selettiva anche per quanto riguarda la tempistica? 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 rendono preferibile a quella qui descritta.

BSA accoglie con favore la proposta dell'Autorità di disciplinare la procedura per la rimozione dei contenuti illegali. BSA ritiene infatti che sistemi come il "Notice and Take Down" proposto dall'Autorità possono essere una reale risposta, bilanciata e utile a far diminuire i tassi di pirateria on-line, visto che i dati statistici parlano di una percentuale molto alta di persone (intorno al 75%) che desistono dopo aver ricevuto il 1° avvertimento. E' bene segnalare, in questo ambito, che in molti Paesi come il nostro si stanno sviluppando delle positive collaborazioni tra i detentori dei diritti e i providers/gestori di siti (ad es. *YouTube, Ebay...*) i quali rimuovono selettivamente i contenuti loro segnalati in pochi giorni. Il sistema di "Notice and Take Down" è allora necessario per quegli operatori che non collaborano alla rimozione dei contenuti oppure per quelli che si attivano con tempi di risposta superiori ad un c.d. tempo ragionevole. Ancora, BSA considera l'approccio di base dell'Autorità positivo e bilanciato rispetto ai principi economici, culturali e sociali che animano i dibattiti sulla Rete. Infatti, non si vuole in questa sede colpire direttamente

l'utente ma quegli operatori che – massicciamente – provocano danno all'industria dei contenuti digitali.

Per quanto in particolare riguarda la tempistica prevista per la rimozione selettiva, BSA - non avendo da difendere particolari pre-release - considera gli intervalli di tempo individuati dall'Autorità congrui e rispettosi del diritto delle parti di preparare e definire la difesa.

Fermo quanto precede, BSA ritiene tuttavia opportuno evidenziare che la procedura proposta dall'Autorità necessiterebbe di alcuni correttivi/precisazioni. In primo luogo, bisognerebbe chiarire le definizioni dei soggetti coinvolti nella procedura, le cui identità non appaiono chiare e uniformi. Andrebbe pertanto stabilito quali siano i soggetti che debbano essere oggetto della notifica da parte del titolare dei diritti, identificandone i ruoli (possibilmente facendo riferimento anche alle definizioni contenute nella Direttiva Ecommerce). BSA ritiene che questi soggetti debbano essere, oltre al titolare del sito (più che il suo gestore o amministratore), il content provider (di cui andrebbe fornita una definizione univoca) e l'access provider. Questi soggetti dovrebbero poter intervenire fin da subito nella procedura, ed eventualmente essere liberi di agire ciascuno direttamente e autonomamente nel caso in cui ritengano la sussistenza della violazione. Ciò andrebbe a beneficio di tutte le parti coinvolte, sia il titolare dei diritti (che avrebbe maggiori chance di vedere la propria domanda, se fondata, speditamente accolta), sia gli stessi ISP (che abbrevierebbero le procedure e quindi gli oneri a loro carico, intuitivamente crescenti quanto più sia lunga la procedura per ottenere la definitiva rimozione). Appare infine particolarmente indispensabile che destinatario dell'ordine finale sia anche l'access provider, ai fini previsti dal d. lgs. 70/2003 sul commercio elettronico.

BSA osserva inoltre che al punto 5 della procedura andrebbero indicate delle tempistiche per le misure sanzionatorie; e per i casi di reiterata violazione sarebbe auspicabile prevedere ulteriori sanzioni, oltre a quelle economiche, in linea con quanto disposto dal sopra citato d. lgs. 70/2003.

2. 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.

BSA ritiene che le due misure debbano essere applicate contemporaneamente ed in modo complementare.

La seconda misura proposta dall'Autorità, ovvero l'inibizione di un sito illegale tramite blocco IP e DNS appare di particolare importanza in quanto ha dimostrato di essere un sistema molto efficace, che sta già riscuotendo successo: sia con la Polizia Postale in merito al blocco dei siti contenenti materiali pedopornografico sia da parte dei Monopoli di Stato per i siti di gioco on line sprovvisti dell'apposita licenza. Un caso molto importante e interessante, che rafforza la nostra preferenza per la strada intrapresa dall'Autorità, è quello relativo al blocco dei codici IP/DNS del sito Pirate Bay: va rilevato infatti che in poche settimane il sito ha perso oltre 600.000 utenti.

A nostro avviso, il combinato di questi due strumenti metterebbe il nostro Paese all'avanguardia rispetto al resto del mondo nella definizione di una soluzione bilanciata e giusta sia al problema dei

server residenti nel nostro Paese e sia al problema di quelli residenti all'estero. Ribadiamo, perciò, che tali sistemi sono efficaci solo in quanto si completano a vicenda.

Pensiamo al contrario che la soluzione della black list così delineata non possa portare reali soluzioni se non abbinata anch'essa con il sistema delle inibizioni.

BSA ritiene in ogni caso necessario che l'Autorità definisca con maggiore dettaglio gli elementi e le procedure che caratterizzerebbero l'implementazione dei due sistemi sopra indicati. Ciò che infatti è assolutamente necessario è che le procedure non prevedano in nessun caso un'obbligazione di monitoraggio per gli ISP (che sarebbe comunque vietata dalla Direttiva E-commerce); e che gli obblighi e/o le misure eventualmente imposti agli ISP siano subordinati ad una procedura chiara e trasparente, legati a evidenti violazioni della legge, proporzionati all'entità della violazione, e caratterizzati da opportune garanzie.

BSA riterrebbe inoltre opportuno specificare che le misure proposte in questa sede dall'Autorità non dovrebbero rivolgersi solo nei confronti di siti posti all'estero che svolgano unicamente attività illecite. E' infatti del tutto improbabile che qualunque sito (anche quelli più evidentemente diretti a consentire la violazione di diritti d'autore) siano esclusivamente e/o unicamente destinati allo svolgimento di queste attività. Per tale ragione si riterrebbe opportuno rivolgere le misure in questione nei confronti di tutti quei siti che siano primariamente e/o prevalentemente dediti allo svolgimento di attività illecite (applicando principi simili a quelli che sottostanno alla protezione delle misure tecniche di protezione ai sensi dell'art. 171ter legge sul diritto d'autore³)

3. 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.

BSA rileva che la proposta elaborata dall'Autorità allo stato non interessa le attività di contrasto nei confronti dell'illecito upload e download di opere in formato digitale tramite i sistemi cd. di P2P. Appare tuttavia assolutamente prioritario introdurre anche una procedura chiara che consenta ai titolari dei diritti di svolgere attività di enforcement a tutela delle proprie opere.

3.6 Le licenze collettive

³ L'art. 171ter legge sul diritto d'autore (legge 633/1941) prevede come segue: "È punito, se il fatto è commesso per uso non personale, con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da euro 2.582 a euro 15.493 chiunque a fini di lucro: [omissis] f-bis) fabbrica, importa, distribuisce, vende, noleggia, cede a qualsiasi titolo, pubblicizza per la vendita o il noleggio, o detiene per scopi commerciali, attrezzature, prodotti o componenti ovvero presta servizi che abbiano la prevalente finalità o l'uso commerciale di eludere efficaci misure tecnologiche di cui all'art. 102-quater ovvero siano principalmente progettati, prodotti, adattati o realizzati con la finalità di rendere possibile o facilitare l'elusione di predette misure. Fra le misure tecnologiche sono comprese quelle applicate, o che residuano, a seguito della rimozione delle misure medesime conseguentemente a iniziativa volontaria dei titolari dei diritti o ad accordi tra questi ultimi e i beneficiari di eccezioni, ovvero a seguito di esecuzione di provvedimenti dell'autorità amministrativa o giurisdizionale; [omissis]".

1. 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 on-line? In caso negativo, si prega di indicare le ragioni.

BSA ritiene che il modello delle licenze collettive estese proposto dall'Autorità non sia condivisibile, in quanto contrario ai principi che informano i diritti d'autore. Questi sono infatti diritti esclusivi, che non possono essere sottoposti a limitazioni o eccezioni se non nei casi previsti dalla legge e dalle convenzioni applicabili. In nessun caso la previsione di accordi collettivi estesi potrebbe essere compatibile con tali leggi e convenzioni, se non altro perché non sarebbero raggiunti i requisiti del cd. "three-step-test". E' dunque assolutamente necessario mantenere i diritti quali essi sono, ossia esclusivi, evitando di degradarli a meri diritti a compenso, in tal modo di fatto espropriando il titolare dei diritti delle sue prerogative.

2. 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.

Su questo punto si richiama quanto osservato al punto che precede.

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

BSA è d'accordo con la semplificazione delle modalità di pagamento, anche nella forma di m-payment.

3.7 Attività di risoluzione di controversie

1. 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.

BSA ritiene che in caso di controversie fra soggetti interessati si debba far ricorso – come di regola – all'autorità giudiziaria ordinaria.

3.8 Istituzione presso l'Autorità di un Tavolo tecnico sul Diritto d'Autore

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

BSA condivide l'opportunità di creare un Tavolo tecnico sul Diritto d'Autore presso l'Autorità. Tale tavolo appare indispensabile per la gestione delle eventuali problematiche applicative o emendative che dovessero insorgere dopo la prima fase di implementazione della procedura proposta dall'Autorità. Tale tavolo non può essere in alcun modo sostituito da altri Tavoli, già esistenti, che tuttavia non prevedono una composizione adeguata ed una equa e proporzionata rappresentanza di tutte le parti interessate (come in particolare il Comitato Consultivo Permanente per il Diritto d'Autore, previsto dall'art. 190 della legge sul diritto d'autore, la cui composizione è del tutto sbilanciata nell'ottica che qui occupa).

Allegati:

- All. 1. Studio di BSA dell'ottobre 2009 intitolato "Software Piracy on the Internet: A Threat to Your Security"
- All. 2. Studio della società IDC dell'ottobre 2006 intitolato "The Risks of Obtaining and Using Pirated Software"
- All. 3. Studio di Microsoft del 2009 "The Surprising Risks of Counterfeit Software in Business"
- All. 4. Studio della società IDC del settembre 2010 intitolato "The Economic Benefits of Reducing Software Piracy"

Milano, 1 marzo 2011



Presidente Comitato Italiano



(Matteo Mille)

e-mail: m.mille@bsaitalia.it

fax: +39.02.7002540

NULLA OSTA ALLA PUBBLICAZIONE