

ISTITUTO
PER LE POLITICHE
DELL'INNOVAZIONE



Cultura digitale e politiche dell'innovazione

White Paper

Cultura digitale e politica dell'innovazione.

Sommario

L'Istituto per le Politiche dell'Innovazione 3

Introduzione 5

Le idee e le proposte normative 8

1. Accesso a informazioni prodotte dalla PA (pubbliche) 8

2. Cultura dei bit e promozione di nuovi modelli di business nella distribuzione dei contenuti culturali
10

3. Abolire il monopolio SIAE sull'intermediazione dei diritti per la distribuzione dei contenuti digitali on-
line e modificare le modalità di ripartizione dei compensi 12

4. IRM e DRM 14

5. L'imputabilità delle condotte in Rete e l'anonimato protetto 16

6. Incentivare la concorrenza tra software open source e software proprietario 18

7. Libertà di espressione in rete e nuova disciplina dell'editoria 19

8. Disciplina giuridica della net neutrality 21

Nota bibliografica 22

L'Istituto per le Politiche dell'Innovazione.

L'innovazione è un bene comune.

E' questa la constatazione alla base della nascita dell'**Istituto per le Politiche dell'Innovazione** (www.politicheinnovazione.eu)

Tutti abbiamo il diritto e dovere di ambire a vivere in – ed ad un tempo di contribuire a formare - un contesto politico, sociale ed economico nell'ambito del quale l'innovazione sia protagonista positiva e non solo un fattore determinate del più ampio fenomeno consumistico.

L'innovazione è un processo culturale prima che tecnologico e, quindi, prima di innovare occorre individuare, tracciare e delineare le linee e le politiche dell'innovazione.

Solo per fare alcuni esempi: l'alfabetizzazione informatica della popolazione avrebbe dovuto essere prioritaria rispetto alla diffusione dei dispositivi di firma digitale ed al complesso sistema normativo che ne disciplina il funzionamento così come la diffusione di una solida cultura della proprietà intellettuale nell'Era digitale avrebbe dovuto precedere l'introduzione nell'Ordinamento di sanzioni contro la pirateria audiovisiva on-line.

L'Italia è un Paese nel quale, sin qui, troppo spesso, l'innovazione è stata considerata parte integrante – a volte regina e a volte cenerentola – di spot elettorali, oggetto di provvedimenti promozionali o piuttosto approvati in una logica di emergenza.

Se si vuole cogliere le enormi opportunità che l'innovazione offre al Sistema Paese non solo in una prospettiva di sviluppo economico ma anche in una prospettiva di crescita culturale e di incremento della partecipazione attiva dei cittadini alla vita politica del Paese occorre iniziare a tracciare le linee di una politica dell'innovazione seria, matura e condivisa.

L'Istituto per le Politiche dell'Innovazione costituisce un progetto collaborativo, nato sul web tra professionisti, informatici, economisti che hanno a cuore le sorti dell'innovazione e che credono che l'innovazione rappresenti un'irrinunciabile opportunità per il Paese.

L'Istituto si propone di studiare le tematiche dell'innovazione da ogni possibile angolo di visuale – giuridico, informatico, economico e sociologico –, raccogliere stimoli dal mondo universitario come da quello imprenditoriale, fornire occasioni di confronto, dialogo e collaborazione tra aziende, istituzioni e società civile e, quindi, formulare al Governo ed al Parlamento proposte, idee e suggerimenti per la gestione di una politica dell'innovazione che consenta al Paese di cogliere le opportunità che le nuove tecnologie offrono.

L'Istituto è apartitico e indipendente.

Ogni eventuale finanziamento da parte di istituzioni pubbliche o enti privati non varrà in alcun modo a condizionarne il pensiero, la filosofia o gli obiettivi e verrà gestito in totale trasparenza, utilizzando proprio i nuovi strumenti informatici e telematici.

L'Istituto nell'ambito della propria attività svolge studi e ricerche, organizza convegni e tavole rotonde off-line e on-line, promuove referendum attraverso i nuovi strumenti di democrazia elettronica, avvierà sperimentazioni innovative, sosterrà forme di imprenditoria giovanile che abbiano per oggetto le nuove tecnologie nonché lo sviluppo della creatività sul web.

Introduzione

Il nostro Paese e, più in generale, l'Unione Europea stentano ad entrare nella Società dell'informazione o nell'Era dell'Accesso, per dirla con le parole di Jeremy Rifkin¹.

I motivi che, a distanza di oltre dieci anni da quando Nicholas Negroponte teorizzava il passaggio dagli atomi ai bit², continuano a frenare un processo da più parti descritto come inarrestabile, sono molteplici e connessi a fattori diversi e difficili da ricondurre ad unitatem: un innegabile ritardo in termini di diffusione della cultura digitale con conseguenti alte percentuali di analfabetizzazione informatica in tutti i Paesi dell'Unione, una scarsa e, soprattutto, irregolare diffusione della banda larga con conseguenti gravi difficoltà di accesso alle risorse informatiche e telematiche da parte di ampie fasce della popolazione, un quadro normativo in materia di commercio elettronico e distribuzione dei contenuti digitali on-line sviluppatosi in modo confuso ed irregolare e caratterizzato da continue tensioni, ordini e contrordini.

A tutto ciò occorre, inoltre, aggiungere – ed è forse la ragione principale di tale preoccupante situazione – l'evidente forte resistenza da parte dei tradizionali intermediari nella produzione e distribuzione dei contenuti a modificare i propri modelli di business che hanno sin qui consentito l'affermazione ed il consolidamento di enormi oligopoli difficili da erodere o abbattere.

Major dell'audiovisivo, interpreti e rockstar di grido, società di intermediazione dei diritti ed associazioni di categoria, infatti, difendono da anni l'assetto di mercato preesistente alla rivoluzione digitale utilizzando ogni strada e strumento – di natura tecnica o piuttosto normativa – nel tentativo di arginare l'affermarsi delle nuove dinamiche di distribuzione dei contenuti digitali, confermando così, come ricorda Lawrence Lessig³ il noto brocardo macchiavellico secondo il quale:

"non è cosa più difficile a trattare né più dubbia a riuscire, né più pericolosa a maneggiare, che farsi capo a introdurre nuovi ordini; perché lo introduttore ha per nimici tutti quelli che delli ordini vecchi fanno bene ed ha tepidi difensori tutti quelli che delli ordini nuovi farebbero bene. La quale tepidezza nasce parte per paura degli avversarii, che hanno le leggi dal canto loro, parte dalla incredulità degli uomini; e quali non credano in verità le cose nuove se non ne veggano nata una ferma esperienza." (Il Principe, N. Macchiavelli, Capitolo VI).

Si tratta, tuttavia, di una battaglia che ricorda quella del Cervantes, contro i mulini al vento:

"Ed ecco intanto scoprirsi da trenta o quaranta mulini da vento, che si trovavano in quella campagna; e tosto che don Chisciotte li vide, disse al suo scudiere: «La fortuna va guidando le cose nostre meglio che noi non oseremmo desiderare. Vedi là, amico Sancio, come si vengono manifestando trenta, o poco più

¹ J. RIFKIN, L'Era dell'accesso, Traduzione di P. Canton, Mondadori, 2003

² N. NEGROPONTE, Being Digital, Sperling& Kupfer, 1995

³ L. LESSIG, The future of ideas, Vintage, 2002

smisurati giganti? Io penso di azzuffarmi con essi, e levandoli di vita cominciare ad arricchirmi colle loro spoglie; perciocché questa è guerra onorata, ed è un servire Iddio il togliere dalla faccia della terra sì trista semente. — Dove, sono i giganti? disse Sancio Pancia. — Quelli che vedi laggiù, rispose il padrone, con quelle braccia sì lunghe, che taluno d'essi le ha come di due leghe. — Guardi bene la signoria vostra, soggiunse Sancio, che quelli che colà si discoprono non sono altrimenti giganti, ma mulini da vento, e quelle che le paiono braccia sono le pale delle ruote, che percosse dal vento, fanno girare la macina del mulino. — Ben si conosce, disse don Chisciotte, che non sei pratico di avventure; quelli sono giganti, e se ne temi, fatti in disparte e mettiti in orazione mentre io vado ad entrar con essi in fiera e disugual tenzone.» Detto questo, diede de' sproni a Ronzinante, senza badare al suo scudiere, il quale continuava ad avvertirlo che erano mulini da vento e non giganti, quelli che andava ad assaltare. Ma tanto s'era egli fitto in capo che fossero giganti, che non udiva più le parole di Sancio, né per avvicinarsi arrivava a discernere che cosa fossero realmente; anzi gridava a gran voce: «Non fuggite, codarde e vili creature, che un solo è il cavaliere che viene con voi a battaglia.» In questo levossi un po' di vento per cui le grandi pale delle ruote cominciarono a muoversi; don Chisciotte soggiunse: «Potreste agitar più braccia del gigante Briareo, che me l'avete pur da pagare.» Ciò detto, e raccomandandosi di tutto cuore alla Dulcinea sua signora affinché lo assistesse in quello scontro, ben coperto colla rotella, e posta la lancia in resta, galoppando quanto poteva, investì il primo mulino in cui si incontrò e diede della lancia in una pala..." (Don Chichotte, M. Cervantes).

Tale attaccamento ad un contesto di mercato ormai non più attuale ed i goffi tentativi che, a più riprese, la catena dei soggetti coinvolti nella gestione ed intermediazione dei diritti d'autore ha posto e continua a porre in essere si rivelano puntualmente infruttuosi, inidonei ad affrontare il problema e suscettibili, per contro, di determinare reazioni di segno opposto a quello auspicato ma pari intensità.

La storia di Internet insegna, infatti, che ad ogni "giro di vite" del legislatore volto a limitare le c.d. libertà digitali nel tentativo di continuare ad assicurare ai titolari dei diritti di proprietà intellettuale il controllo della distribuzione dei contenuti digitali, il popolo della Rete - entità soprannazionale, globale, anarchica e acefala - ha spontaneamente - bisognerebbe, forse, dire, istintivamente - reagito sfruttando la tecnologia per superare o, più semplicemente, aggirare l'ostacolo.

La dinamica della condivisione centralizzata dei contenuti digitali che ha, in passato, costituito la fortuna di Napster ha, così, progressivamente ceduto il passo a piattaforme di condivisione con struttura decentralizzata quali quelle alla base delle più famose "etichette" del Peer to Peer e, allorquando, il legislatore si è spinto a tentare di regolamentare tale nuova forma di circolazione dei contenuti, il Popolo della Rete ha nuovamente reagito dando vita al Peer to mail prima ed alla condivisione non più dei contenuti ma semplicemente di links per l'accesso ad enormi archivi digitali costruiti negli anni dai singoli utenti e custoditi negli enormi archivi di rapidshare, magapload e tanti altri.

Attraverso una linea di sviluppo pressoché parallela, frattanto, in Rete è cresciuta la tendenza ad operare in forma anonima nascondendo la propria identità dietro a nick, software di anonymizer, proxy e decine di altri "passamontagna digitali".

La Rete si è così popolata di milioni di Sig. Nessuno o Mr. Nobody cui è difficile imputare condotte, attribuire responsabilità o, più semplicemente, ricondurre conseguenze giuridiche di qualsivoglia natura.

Il desiderio di accesso al patrimonio culturale digitale di milioni di utenti e la loro esigenza di trasformarsi da meri fruitori di opere dell'ingegno in creatori di tali opere, contestualmente, è stato soddisfatto attraverso gli UGC – User Generated Content – fornitori di contenuti digitali provenienti direttamente dagli utenti o, in qualche caso – in effetti ancora raro – da soggetti terzi che hanno deciso di utilizzare tali piattaforme per la distribuzione di prodotti culturali e/o informativi realizzati con modalità professionali ed imprenditoriali.

Youtube, Flickr, Google Video e decine di altre analoghe piattaforme hanno, così, iniziato a rendere accessibili contenuti digitali sino a ieri distribuiti esclusivamente attraverso i canali tradizionali controllati dai titolari dei diritti.

Quello attuale è, dunque, un contesto di mercato completamente trasformato e ridisegnato rispetto a quello che solo dieci anni fa si proponeva all'osservazione dell'interprete, del legislatore e più in generale dell'operatore del diritto, ispirando i primi interventi comunitari in materia di diritto d'autore nella società dell'informazione.

Nuove sono le condotte idonee a violare gli altrui diritti d'autore, nuovo è il novero di quelle che dovrebbero ritenersi – nonostante le forti resistenze che sul punto si registrano negli Ordinamenti della più parte dei Paesi - le “libere utilizzazioni”, nuovi sono i possibili modelli di business cui i titolari dei diritti potrebbero ispirarsi nella distribuzione dei contenuti digitali e nuove, infine, sono le soluzioni tecnico-giuridiche cui potrebbe farsi ricorso per disciplinare i rapporti tra autori, produttori, distributori e consumatori di cultura digitale.

L'ingresso del sistema Paese nell'era dell'accesso rende, pertanto, urgente individuare nuove posizioni di equilibrio nei rapporti tra i titolari dei diritti d'autore ed i consumatori di contenuti digitali.

Contrariamente a quanto talvolta sostenuto, peraltro, proprio la progressiva smaterializzazione del patrimonio culturale globale e la conseguente moltiplicazione delle possibilità e modalità di accesso a tale patrimonio da parte di un pubblico di consumatori milioni di volte più ampio rispetto a quello di ieri, impone di guardare al diritto d'autore nei Paesi di civil law ed al copyright in quelli di common law come l'indiscusso protagonista della nuova era.

Occorre, dunque, ridisegnare il rapporto tra i contrapposti diritti ed interessi senza, tuttavia, tradire spirito e filosofia della disciplina in materia di proprietà intellettuale: incentivare la produzione culturale, massimizzare la circolazione delle creazioni intellettuali e garantire un equo compenso a quanti contribuiscono a produrre cultura, ponendola a disposizione della collettività.

In tale sforzo è importante – e si tratta di un aspetto da più parti perso di vista – che il processo avvenga nel rispetto degli altri diritti fondamentali dell'uomo di dignità almeno eguale se non superiore a quelli d'autore: il diritto all'informazione, quello all'educazione ed alla ricerca scientifica o, piuttosto, quello alla privacy.

Le idee e le proposte normative.

L'obiettivo dell'Istituto per le Politiche dell'Innovazione è quello di studiare e proporre alcune riforme necessarie a rimuovere i freni e gli ostacoli che impediscono all'Italia di cogliere le opportunità offerte dalla rivoluzione digitale, dall'innovazione tecnologica, dalla società dell'informazioni.

Si tratta di sfide che non possono essere vinte senza un profondo ripensamento dell'attuale politica dell'innovazione e grandi riforme normative.

Per questi motivi, l'Istituto delle Politiche dell'Innovazione ha inteso elaborare e formulare alcune proposte concrete, dopo aver lanciato una vera e propria consultazione pubblica in rete (mediante piattaforma wiki) ed aver ricevuto decine di suggerimenti che sono stati analizzati e valutati.

Il modello di innovazione tratteggiato dalle proposte che seguono è ispirato ai principi della semplificazione, della condivisione delle esperienze e dei saperi, dell'equilibrio tra i legittimi interessi dei titolari dei diritti d'autore e quelli dei consumatori di contenuti digitali.

1. Accesso a informazioni prodotte dalla PA (pubbliche).

La Pubblica Amministrazione produce un elevato quantitativo di informazioni di grande utilità sociale, scientifica, economica e giuridica.

Basti pensare ai dati statistici prodotti dall'Istituto nazionale, a quelli metrologici o cartografici nonché a quelli di tipo medico e scientifico senza, peraltro, dimenticare la vasta produzione normativa e giurisprudenziale dei tribunali di ogni ordine e grado.

Tale vasto patrimonio informativo è oggi reso accessibile al pubblico con modalità e costi che ne precludono un'effettiva ed ampia circolazione.

Al riguardo appare sufficiente riflettere sul caso emblematico della normativa e giurisprudenza che sono oggi rese accessibili solo parzialmente, su supporto spesso cartaceo e con modalità tali da precluderne la necessaria fruibilità e conoscibilità da parte di cittadini ed addetti ai lavori: inesistenza di fonti pubbliche di accesso telematico ai testi normativi in versione consolidata (testo vigente), scarsa disponibilità di contenuti in formato XML, accesso ristretto ai contenuti giurisprudenziali ed inesistenza di una base dati unificata delle decisioni dei Giudici ordinari di merito.

Tale contesto nuoce gravemente all'affermarsi di dinamiche virtuose di utilizzo di tali informazioni, pregiudicando così, tra l'altro, la competitività delle aziende italiane rispetto a quelle europee ed extraeuropee e precludendo, di frequente, a cittadini ed imprenditori di assumere decisioni consapevoli e

fondate sulla conoscenza di dati puntuali ed univoci di cui hanno, peraltro, contribuito a finanziare la produzione.

E' urgente, pertanto, intervenire sul quadro normativo esistente (D. Lgs. 36/2006 e Codice dell'Amministrazione digitale) affinché l'informazione prodotta dalla pubblica amministrazione – fatta eccezione per le ipotesi nelle quali ricorrano esigenze di sicurezza nazionale e/o di tutela della privacy dei cittadini – sia resa effettivamente accessibile a prezzo di costo, in forma digitale e con modalità tali da garantirne adeguata ed ampia fruibilità.

Proposta di azioni normative:

(1) Occorre prevedere *ex lege* l'obbligo per tutti i soggetti produttori di norme di ogni ordine e grado di porre a disposizione in formato digitale aperto il testo delle norme introdotte nell'ordinamento contestualmente al termine dell'iter normativo di promulgazione.

Tali informazioni devono essere rese gratuitamente accessibili a chiunque e liberamente riutilizzabili.

Analoga previsione andrà introdotta in relazione alla produzione giurisprudenziale dei giudici ordinari ed amministrativi, sia di merito che di legittimità e di quella delle Autorità indipendenti.

(2) Il medesimo schema andrà declinato – tenendo conto delle peculiarità dei diversi settori di riferimento – in relazione all'informazione prodotta da tutte le pubbliche amministrazioni e, da privati, su commissione di pubbliche amministrazioni.

In tale contesto le pubbliche amministrazioni dovranno essere obbligate a porre a disposizione dei cittadini attraverso piattaforma telematica, tutte le informazioni prodotte o commissionate allo "stato grezzo" e non aggregate.

Propedeutico al raggiungimento di tale obiettivo sarà l'introduzione di un obbligo per tutte le pubbliche amministrazioni di acquisire contrattualmente il diritto al "riuso" nei termini descritti delle informazioni di cui verrà commissionata a terzi la produzione.

(3) Obbligare tutte le Pubbliche Amministrazioni ad effettuare un "censimento digitale" dei dati e delle informazioni da ciascuna prodotte con la previsione di sanzioni in caso di inadempimento.

Attraverso tale censimento si potrà acquisire consapevolezza del patrimonio informativo digitale evitando duplicazione nell'acquisizione di informazioni grezze o aggregate.

2. Cultura dei bit e promozione di nuovi modelli di business nella distribuzione dei contenuti culturali.

E' circostanza agevolmente constatabile quella secondo cui la smaterializzazione dei contenuti culturali dovuta alla progressiva diffusione della tecnologia digitale ed alla crescente circolazione di tali contenuti in Reti aperte sta determinando un'autentica rivoluzione nelle dinamiche del mercato dei prodotti culturali.

In tale contesto le industrie dell'audiovisivo, quella software e quella libraria lamentano perdite crescenti ed insostenibili dovute al fenomeno della pirateria e su tale presupposto – sulla cui effettiva consistenza mancano, peraltro, stime e misurazioni attendibili – esercitano pressioni crescenti per ottenere da Governi e legislatori della più parte dei Paesi Europei misure di enforcement dei propri diritti d'autore sempre più stringenti e contenti misure sanzionatorie sempre più severe nei confronti dei c.d. "pirati".

Tali iniziative legislative, peraltro, in un numero crescente di occasioni si presentano prive del necessario equilibrio tra i diritti di proprietà intellettuale e quelli alla privacy ed alla libertà di manifestazione del pensiero, prevedendo forme di monitoraggio di massa delle comunicazioni telematiche e/o sanzioni volte a privare gli utenti giudicati colpevoli – spesso all'esito di accertamenti sommari e condotti da Autorità non giurisdizionali – della disponibilità della connettività ad Internet a qualsivoglia fine.

Si tratta di soluzioni che appaiono inidonee a risolvere il problema e destinate ad acuire la già alta contrapposizione esistente tra utenti e titolari dei diritti d'autore.

Occorre, per contro, prendere atto che le origini della pirateria audiovisiva così come quella in danno dell'industria software e libraria sono di natura culturale e concernono – in una percentuale importante – la difficoltà, sia per le vecchie che per le nuove generazioni, di "apprezzare" il valore dei bit ovvero della cultura digitale.

Molti dei downloaders non autorizzati non uscirebbero – proprio in ragione di fattori culturali – da un negozio di materiale audiovisivo e/o da una libreria, con tali prodotti sotto il braccio senza aver pagato il relativo prezzo.

Al contrario gli stessi soggetti fanno, evidentemente, fatica ad "apprezzare" la gravità dell'analogo gesto compiuto scaricando il medesimo prodotto culturale on-line senza versare il relativo prezzo.

E', dunque, importante avviare iniziative formative volte a diffondere una cultura dei bit.

Solo quando il grande pubblico avrà raggiunto la consapevolezza che sottrarre contenuti culturali digitali ha il medesimo disvalore sociale

ricollegabile alla sottrazione di contenuti culturali ospitati su supporto fisico sarà possibile contenere il fenomeno della pirateria.

E', d'altra parte, del pari indubitabile che le ragioni del crescente fenomeno del download non autorizzato di contenuti protetti da diritto d'autore vanno rintracciate oltre che nell'assenza di un'adeguata cultura dei bit anche nelle grandi difficoltà sin qui manifestate dall'industria audiovisiva nell'abbandonare le tradizionali dinamiche della distribuzione dei contenuti culturali e nel dar vita a nuovi modelli di business che rendano disponibili una più ampia offerta di opere dell'ingegno in modalità facilmente fruibili per gli utilizzatori finali.

Tempi di disponibilità on-line dei contenuti distribuiti nei circuiti tradizionali, costi dell'accesso a detti contenuti e interoperabilità dei medesimi da intendersi come possibilità di fruizione attraverso ogni dispositivo hardware, appaiono gli aspetti ai quali occorre prestare maggiore attenzione.

In tale prospettiva sembra necessario – a fronte degli strumenti di enforcement introdotti nell'Ordinamento a tutela dei diritti ed interessi dell'industria audiovisiva – imporre un obbligo per i distributori di contenuti digitali di rendere disponibili le proprie opere con modalità tali da garantire un'offerta ampia, a condizioni economicamente competitive, tempestiva rispetto a quella attuata attraverso i canali tradizionali e, soprattutto, in formati interoperabili e fruibili su tutti i player in commercio.

Proposta di azioni normative:

(1) Ridefinire le “libere utilizzazioni” di cui alla legge sul diritto d'autore (Legge 22 aprile 1941, n. 633) tenendo conto del mutato contesto socio-economico e culturale venutosi a creare nella c.d. Società dell'informazione per effetto della diffusione delle tecnologie digitali e telematiche. In tale prospettiva andrà necessariamente tenuto conto dell'esigenza di sottrarre dal novero dei diritti patrimoniali d'autore ogni utilizzazione “non concorrenziale” con lo sfruttamento commerciale dell'opera.

(2) Introdurre un meccanismo di incentivazione di tipo fiscale per i titolari dei diritti d'autore che rendano contestualmente disponibile al pubblico le proprie opere attraverso i tradizionali canali di distribuzione (supporti fisici, cinema, videoteche ecc.) e i canali telematici a condizioni economiche concorrenziali.

(3) Destinare una percentuale del gettito fiscale prodotto attraverso l'industria audiovisiva e della proprietà intellettuale in genere all'organizzazione di corsi, manifestazioni a premio ed eventi promozionali volti a diffondere nelle scuole superiori e nelle università la “cultura dei bit” ovvero a diffondere la consapevolezza circa il valore socio-economico dei beni immateriali.

3. Abolire il monopolio SIAE sull'intermediazione dei diritti per la distribuzione dei contenuti digitali on-line e modificare le modalità di ripartizione dei compensi.

Nell'Era digitale le tecnologie rendono possibili forme di distribuzione di contenuti protetti da diritto d'autore su un mercato territorialmente privo di confini e senza l'ausilio di costose e farraginose procedure e strutture di intermediazione.

In tale contesto il perpetuarsi di un monopolio nazionale dell'intermediazione dei diritti d'autore, anche in relazione ai contenuti distribuiti su Rete telematica aperta, appare anacronistico ed in controtendenza rispetto alla progressiva liberalizzazione dei mercati.

Inoltre, emerge chiara l'incongruenza giuridica di un sistema normativo (Legge n. 2/08 e Legge n. 633/41 e smi) che, da un lato, attribuisce alla SIAE l'esercizio, in regime di monopolio legale, di un'attività tipicamente imprenditoriale quale quella di intermediazione di diritti, e dall'altro, la qualifica quale "ente pubblico economico a base associativa", attribuendole funzioni e poteri di taglio chiaramente pubblicistico, tra le quali persino specifiche attività di vigilanza, controllo, accertamento e riscossione su quello stesso mercato dell'intermediazione dei diritti d'autore in cui essa stessa - ma come soggetto imprenditoriale - opera in regime di monopolio.

D'altro canto, i costi di gestione della SIAE - quali risultanti dagli ultimi bilanci di esercizio - hanno ormai raggiunto dimensioni sproporzionate rispetto alle attività effettivamente necessarie - con l'ausilio delle nuove tecnologie - per svolgere l'attività di intermediazione dei diritti on-line e finiscono, inesorabilmente, con il gravare sui prezzi di vendita ai clienti finali dei contenuti digitali.

A quanto precede occorre aggiungere che l'attuale sistema di ripartizione dei diritti d'autore è basato su logiche forfetarie non più coerenti con le attuali possibilità di puntuale misurazione della fruizione dei contenuti digitali che consentirebbero meccanismi di ripartizione matematici e fondati sul criterio meritocratico secondo il quale l'autore del contenuto più fruito percepisce utili maggiori.

Occorre, pertanto - almeno con riferimento al contesto telematico (analoghe considerazioni appaiono, in realtà, mutuabili anche in relazione - al mercato tradizionale) ridiscutere la posizione di monopolio nell'intermediazione dei diritti che la vigente disciplina sul diritto d'autore riconosce alla SIAE e/o, in ogni caso, individuare nuovi meccanismi di ripartizione dei diritti che utilizzino efficacemente strumenti informatici di accertamento dell'effettiva fruizione delle opere dell'ingegno da parte dei consumatori finali.

Proposta di azioni normative:

(1) Ridefinire il novero delle funzioni e dei poteri attribuiti alla SIAE (Legge 22 aprile 1941 n. 633 e ss. e Legge 9 gennaio 2008 n. 2), procedendo allo scorporo – mediante modifica normativa degli artt. 180 e ss della L. n. 633/41 - di tutte le funzioni pubblicistiche alla stessa demandate ed alla loro attribuzione ad altri soggetti pubblici e privati già esistenti.

La SIAE potrà conservare le funzioni di carattere privatisco-imprenditoriale connesse all'intermediazione dei diritti da esercitarsi, peraltro, in regime non monopolistico in conformità a quanto esplicitato al punto (2) che segue.

(2) Procedere alla abrogazione dell'articolo 180 della 22 aprile 1941 n. 633 concernente la protezione dei diritti d'autore, nella parte in cui sancisce che *“l'attività di intermediario, comunque attuata, sotto ogni forma diretta o indiretta di intervento, mediazione, mandato, rappresentanza ed anche di cessione per l'esercizio dei diritti di rappresentazione, di esecuzione, di recitazione, di radiodiffusione ivi compresa la comunicazione al pubblico via satellite e di riproduzione meccanica e cinematografica di opere tutelate, è riservata in via esclusiva alla Società italiana degli autori ed editori”*.

In tale prospettiva, a nulla vale il riferimento sovente - ma a torto - invocato all'articolo 9 della Carta Costituzionale per affermare, quale titolo giustificativo del monopolio legale costituito dall'articolo 180 a favore della SIAE, il perseguimento da parte della stessa del preminente interesse pubblico alla tutela del patrimonio artistico ed alla promozione della cultura, in quanto si ritiene che tale obiettivo sia già perseguito e tutelato dalle Amministrazioni dello Stato all'uopo istituite.

Ulteriori azioni normative e relative proposte legislative idonee ad attuarle verranno pubblicate sul sito www.politicheinnovazione.eu e rese disponibili per una consultazione pubblica e per la raccolta di pareri, suggerimenti, proposte di modifica o integrazione.

4. IRM e DRM.

L'esperienza dell'ultimo decennio insegna che il mercato dei contenuti digitali protetti da diritto d'autore e la circolazione di tali contenuti non possono essere disciplinati in assenza di adeguati strumenti informatico-giuridici.

Tale conclusione trova spiegazione nell'enorme eterogeneità dei canali di accesso ai contenuti digitali in ambito telematico e nell'estrema facilità di circolazione di detti contenuti.

In tale contesto le continue modifiche al quadro normativo di riferimento nel tentativo di regolamentare fattispecie di esercizio dei diritti sempre nuove e diverse così come il progressivo irrigidimento degli strumenti di *enforcement* dei diritti di proprietà intellettuale si sono, sin qui, rivelati inadeguati.

Eguale inadempienza – ed anzi controproducenti – si sono, d'altra parte, rivelate le misure tecniche di protezione e taluni DRM utilizzati negli ultimi anni dall'industria audiovisiva per proteggere i propri contenuti e – peraltro solo in numero marginale di casi – per regolamentare, in modalità informatico-giuridica – i rapporti con gli utenti finali.

Assai di frequente, infatti, tali misure tecniche di protezione (TPM) hanno ostacolato oltre il lecito la legittima fruizione del contenuto digitale da parte degli utenti, precludendo a questi ultimi l'esercizio di talune cc.dd. libere utilizzazioni.

In altri casi, inoltre, è mancata la necessaria trasparenza circa le modalità ed i limiti tecnici di utilizzo di taluni contenuti protetti da diritto d'autore con la conseguenza che i consumatori si sono ritrovati ad acquistare contenuto digitali su supporti informatici (CD o DVD) ed a dover poi constatare di non poter liberamente fruire del proprio prodotto sul proprio player.

Tali negative esperienze hanno creato un diffuso clima di resistenza e diffidenza culturale in relazione all'utilizzo di TPM e DRM – le profonde differenze esistenti tra le due tecnologie sfuggono, nella più parte dei casi, alla percezione comune – come strumenti di tutela e gestione dei diritti d'autore nell'Era digitale.

Occorre, tuttavia, riconoscere che solo il ricorso a strumenti automatizzati di gestione dei diritti d'autore consente di sfruttare integralmente i vantaggi e benefici che il mercato telematico può offrire all'industria audiovisiva e, ad un tempo, ai consumatori, scongiurando, tra l'altro, il rischio che l'esigenza di *enforcement* dei diritti di proprietà intellettuale inneschi dinamiche di monitoraggio di *orwelliana* memoria in relazione alle comunicazioni elettroniche tra utenti, incidendo, così, pesantemente sull'esercizio di diritti e libertà fondamentali quali quello alla privacy ed alla libera manifestazione del pensiero.

In tale contesto appare, dunque, opportuno incentivare e promuovere – attraverso adeguati interventi normativi e l'eventuale coinvolgimento diretto

delle istituzioni – l'utilizzo e la diffusione di DRM conformi ai diritti degli utenti e, ad un tempo, capaci di tradurre in bit – in modo trasparente – il contenuto degli accordi di licenza relativi all'utilizzo dei contenuti digitali.

In questa prospettiva si segnala, in particolare, il progetto DMIN.it nell'ambito del quale un gruppo di lavoro multidisciplinare coordinato da Leonardo Chiariglione, ha elaborato le specifiche tecniche che tali sistemi DRM dovrebbero possedere per consentire il raggiungimento degli obiettivi appena delineati.

Proposta di azioni normative:

(1) Intervenire sulla legge sul diritto d'autore (Legge 22 aprile 1941, n. 633) introducendo tutta una serie di disposizioni volte a prevedere che i titolari di diritti d'autore che intendono rendere disponibili le proprie opere in formato digitale avvalendosi di DRM di tipo "proprietario" devono renderle contestualmente disponibili – a condizioni economiche concorrenziali – previo utilizzo di DRM interoperabili e conformi alle specifiche e standard da adottarsi a livello normativo secondario.

(2) Una proposta di legge idonea ad attuare tale azione normativa è stata elaborata nell'ambito del Gruppo di lavoro Dmin.it ed relativo testo è disponibile a questa URL (<http://www.dmin.it/specifiche/proposta-completa.zip>) nel più ampio contesto della proposta di azioni tecnico, economiche e normative sviluppata in seno a detto Gruppo.

Ulteriori azioni normative e relative proposte legislative idonee ad attuarle verranno pubblicate sul sito www.politicheinnovazione.eu e rese disponibili per una consultazione pubblica e per la raccolta di pareri, suggerimenti, proposte di modifica o integrazione.

5. L'imputabilità delle condotte in Rete e l'anonimato protetto.

Internet è ormai divenuto un mezzo di comunicazione utilizzato da una percentuale importante della popolazione della più parte dei Paesi economicamente sviluppati (e non solo) per porre in essere attività assai diverse le une dalle altre che vanno dalla gestione dei rapporti con la pubblica amministrazione alle relazioni d'affari passando per la compravendita di beni e/o servizi, la diffusione di informazioni in forma professionale e non o, piuttosto, l'intrattenimento di relazioni personali.

In tale contesto sussiste, evidentemente, l'esigenza di imputazione giuridica delle condotte consumate nel c.d. "spazio telematico" tanto che si tratti di individuare il soggetto titolare di taluni diritti all'esito di una transazione del commercio elettronico tanto che si tratti di contestare la violazione di norme di legge in materia civile, penale, amministrativa o tributaria.

Criminalità informatica, pedopornografia, reati di opinione, insider trading, violazione dei diritti di proprietà intellettuale o, piuttosto, indagini investigative informatiche e telematiche in relazione a reati verificatisi nello spazio c.d. fisico sono solo alcune delle circostanze nelle quali emerge la sempre crescente necessità di imputare condotte e/o responsabilità ad un certo soggetto.

L'attuale disciplina dell'accesso alle reti telematiche aperte, tuttavia, affida l'imputazione di una condotta, pressoché esclusivamente, ad una presunzione: il titolare del contratto di connettività è anche autore della condotta.

Si tratta di un assetto ampiamente insoddisfacente che frequentemente non consente di pervenire all'univoca e certa imputazione di una condotta ad un determinato soggetto.

In tale contesto è frequente – soprattutto in relazione alla responsabilità per reati di opinione, diffamazioni on-line, violazioni dell'altrui immagine o reputazione o, piuttosto, dei diritti di proprietà intellettuale – che l'impossibilità di individuare l'autore della condotta induca giudici ed inquirenti a configurare forme di responsabilità sussidiaria e/o alternativa in capo ad intermediari della comunicazione e ciò nonostante detta ipotesi debba ritenersi, sostanzialmente, preclusa dalla vigente disciplina sul commercio elettronico attuata in Italia con D.Lgs. 9 aprile 2003, n. 70.

L'imputazione di tali responsabilità in capo a UGC – *user generated content* -, hosting provider, gestori di bacheche elettroniche e/o forum di discussione rischia di innescare un meccanismo involutivo per effetto del quale tali soggetti saranno sempre meno disponibili ad ospitare i contenuti degli utenti e, soprattutto, a pubblicare idee e pensieri di questi ultimi, esponendosi ai conseguenti rischi.

Ciò determinerebbe la perdita di una delle più grande opportunità offerte da internet: quella di trasformare da mera "ambizione" ad effettivo diritto la libertà di manifestazione del pensiero.

Attraverso i nuovi strumenti informatici e telematici, internet, infatti, consente a chiunque di esercitare la citata libertà fondamentale nella duplice accezione: diritto ad informare ed ad essere informati. E' importante che tale grande opportunità non vada sprecata.

E', dunque, necessario individuare meccanismi di imputazione univoca delle condotte telematiche che escludano l'esigenza di far ricorso – come accade assai di frequente – a forme di responsabilità sussidiaria da parte degli intermediari della comunicazione.

Inoltre, in ogni ipotesi in cui, già l'attuale contesto tecnico e giuridico renda possibile individuare l'autore della condotta illecita, occorre sollevare gli intermediari della comunicazione – come peraltro previsto nella vigente disciplina europea e nazionale - da qualsivoglia responsabilità salvo che essi non traggano un'utile diretto dalla pubblicazione del contenuto oggetto di contestazione o non abbiano espressamente autorizzato – all'esito di verifica – la pubblicazione di detto contenuto.

Proposta di azioni normative:

(1) Introdurre nel nostro Ordinamento il c.d. *anonimato protetto*: chiunque può agire nello spazio telematico utilizzando un'identità digitale ma qualora la propria condotta leda interessi o diritti considerati dal legislatore di particolare rilievo, l'Autorità giudiziaria o il soggetto leso – previo comunque provvedimento dell'Autorità giudiziaria – può domandare la “riconciliazione” tra identità digitale e identità anagrafica ed imputare così la condotta al suo autore eliminando l'esigenza di ricorrere a forme di responsabilità oggettive o indirette a carico di internet service providers o UGC.

(2) Istituire un'anagrafe italiana contenente gli indirizzi di posta elettronica e le “identità digitali” di tutti i cittadini italiani che ne facciano richiesta. Si tratta di una decisione ormai divenuta irrinunciabile stante l'esigenza emergente dal codice dell'amministrazione digitale di trasferire on-line tutti i rapporti PA-cittadini e l'auspicabile prossimo varo del processo civile telematico. I giudizi civili, infatti, non possono essere introdotti previa “notifica telematica” in assenza di un'adeguata forma di pubblicità dell'indirizzo di posta elettronica del “convenuto”. L'*anagrafe informatica italiana* dovrebbe, inoltre, costituire il centro di rilascio delle “identità digitali” ovvero degli elementi alfanumerici attraverso i quali ogni cittadino, società o ente potrà agire attraverso le risorse telematiche in forma anonima. La stessa anagrafe informatica, peraltro, potrà porre a disposizione – esclusivamente dietro provvedimento dell'Autorità giudiziaria ed in una serie predeterminata di casi di particolare gravità da stabilirsi normativamente – gli elementi necessari a “riconciliare” l'identità digitale con quella anagrafica.

Ulteriori azioni normative e relative proposte legislative idonee ad attuarle verranno pubblicate sul sito www.politicheinnovazione.eu e rese disponibili per una consultazione pubblica e per la raccolta di pareri, suggerimenti, proposte di modifica o integrazione.

6. Incentivare la concorrenza tra software open source e software proprietario.

Negli ultimi anni si è molto discusso della diffusione del c.d. *software open source* soprattutto nel settore pubblico: numerose sono state le indagini effettuate per valutare la consistenza del fenomeno oltre alle proposte di legge (nazionali e regionali) in materia.

Appare opportuno affrontare la questione al di fuori di dibattiti ideologici al fine di cogliere la reale importanza dell'*open source* e dei formati aperti sia per il settore pubblico sia per quello privato.

È stato calcolato che per le imprese utilizzatrici il software libero significa un risparmio medio del 36% in ricerca e sviluppo; non può non rilevarsi quindi come la diffusione dell'*open source* abbia la finalità di accrescere la competitività delle imprese e di dare impulso alla crescita dell'industria ICT nel nostro paese creando una proficua concorrenza con il software proprietario.

È dunque di fondamentale importanza promuovere la concorrenza tra i software proprietari e quelli liberi, soprattutto negli appalti pubblici, e ciò sulla scorta degli approdi della c.d. Commissione Meo per l'*open source* nella pubblica amministrazione.

Proposta di azioni normative:

(1) Modificare l'art. 68 CAD, escludendo esplicitamente la possibilità di svolgere la valutazione comparativa prevista dalla norma in questione a monte della procedura concorsuale in esame, e cioè nella fase preliminare alla procedura di acquisto concretantesi nella delibera di approvazione e indizione della gara. In tal modo, si affiderebbe in modo chiaro e univoco la scelta del software cd. pubblico alle procedure di gara previste dall'ordinamento, e dunque, di conseguenza, alle regole del mercato e della concorrenza.

(2) Predisporre specifiche regole tecniche che rendano effettivo il riuso del software all'interno della PA.

(3) Formulare uno schema tipo di Legge Regionale in materia di acquisto software, che eviti ingiustificate restrizioni alla concorrenza garantendo la massima partecipazione delle imprese, che non discrimini tra software libero e proprietario, e che dunque preveda meccanismi di comparazione oggettivi che non recepiscano in modo acritico la *communis opinio* per cui i pubblici uffici dovrebbero preferire l'*open source*.

Ulteriori azioni normative e relative proposte legislative idonee ad attuarle verranno pubblicate sul sito www.politicheinnovazione.eu e rese disponibili per una consultazione pubblica e per la raccolta di pareri, suggerimenti, proposte di modifica o

7. Libertà di espressione in rete e nuova disciplina dell'editoria.

Nel corso degli ultimi anni non sono mancate le iniziative normative che avevano come obiettivo, o comunque come effetto, quello di "burocratizzare" l'Internet italiana.

Si pensi, ad esempio, alle previsioni di deposito obbligatorio dei siti web oppure a quella di iscrizione dei blog al ROC (Registro degli Operatori della Comunicazione).

Ebbene, in prospettiva della legge di riforma del settore dell'editoria appare utile privilegiare un approccio sostanziale a quello meramente formale che è stato fin qui predominante ed è, altresì, necessario prendere coscienza delle nuove frontiere che il web ha aperto in tema di editoria soprattutto in merito alla facilità di esprimere pareri ed opinioni, con ciò aumentando considerevolmente il valore costituzionale della libera circolazione delle idee e del pensiero.

E' indubbio, infatti, che la normativa vigente deve essere necessariamente aggiornata al fine di estendere i benefici e gli obblighi previsti per le attività editoriali cartacee anche a quelle on line, ma tale regolamentazione non deve comportare un appesantimento del web; la nuova definizione di prodotto editoriale – che giocoforza dovrà essere il più possibile aperta – dovrà necessariamente essere limitata alle sole iniziative aventi scopo di lucro, lasciando la più ampia libertà di creazione ed uso di strumenti quali i Blog ed evitando di burocratizzare la possibilità di esprimersi liberamente. A tal proposito non è accettabile la previsione di registri speciali nei quali obbligatoriamente iscriverne i siti web personali o, comunque, non a scopo di lucro perchè si vanificherebbe la velocità di circolazione del pensiero offerta dalla rete Internet e perchè si realizzerebbe una vera e propria limitazione delle libertà costituzionalmente garantite.

L'effetto di previsioni di segno diverso sarebbe, verosimilmente, una grave ed ingiustificata limitazione della libertà di espressione costituzionalmente garantita dall'art. 21 Cost.

Tale circostanza, oltre ad essere pericolosa per l'esercizio delle libertà fondamentali, potrebbe determinare conseguenze negative per l'intero web italiano.

Proposta di azioni normative:

(1) Occorre intervenire con urgenza sulla disciplina dell'editoria estendendo in modo equilibrato e che tenga conto delle peculiarità dei diversi "prodotti editoriali telematici" il regime previsto per i media tradizionali in materia antitrust, di provvidenze all'editoria e di garanzie costituzionali all'informazione "a mezzo stampa".

L'editoria telematica costituisce, infatti, un settore in rapida ed enorme espansione in relazione al quale è necessario stabilire sin d'ora regole chiare e di univoca applicazione.

(2) Occorre tracciare normativamente una chiara linea di demarcazione tra prodotti editoriali telematici di tipo "professionale" e prodotti editoriali telematici di tipo "amatoriale".

Il discrimen tra i due modelli non può, peraltro, essere affidato esclusivamente a parametri di carattere economico, apparendo opportuno tener altresì conto dello scopo perseguito (ancorché non raggiunto), di eventuali utilità non economiche o economiche indirette perseguite o raggiunte, dei "contatti" (lettori/spettatori si sarebbe detto parlando dei media tradizionali) del prodotto editoriale telematico e di eventuali collegamenti di tipo societario o commerciale tra l'editore dei diversi prodotti presi in considerazione.

(3) La riforma della disciplina sull'editoria con le finalità e nei termini di cui ai punti che precedono dovrà, inoltre, prendere in considerazione e contenere disposizioni idonee a precludere il verificarsi in ambito telematico di condotte di concorrenza parassitaria piuttosto frequenti nelle dinamiche di circolazione dei contenuti digitali in ragione della semplicità di "riuso" dei contenuti medesimi.

Ciò con particolare riferimento all'utilizzazione nell'ambito di prodotti editoriali telematici di tipo professionale di contenuti provenienti da user generated content o, comunque, prodotti e diffusi da soggetti non imprenditori.

Ulteriori azioni normative e relative proposte legislative idonee ad attuarle verranno pubblicate sul sito www.politicheinnovazione.eu e rese disponibili per una consultazione pubblica e per la raccolta di pareri, suggerimenti, proposte di modifica o integrazione.

8. Disciplina giuridica della Net Neutrality

In Italia è ancora poco avvertito il problema relativo alla neutralità della rete mentre negli Stati Uniti da tempo si discute della possibilità per i fornitori di connettività di far arrivare alcune informazioni con maggiore velocità (o priorità) rispetto ad altre.

Da più parti, inoltre, è avanzata la proposta di controllare l'uso della rete limitando l'accesso a determinati tipi di contenuti considerati illegali o più semplicemente inopportuni. Talvolta sono gli Stati a ritenere necessari interventi di tale portata e altre volte sono i Providers che autonomamente, per i motivi più vari, "razionalizzano" le risorse messe a disposizione dei propri abbonati.

Affinché si possa progredire ed innovare lasciando inalterati i principi di libertà costituzionalmente tutelate e per raggiungere una vera società dell'informazione, è indispensabile tradurre in legge il principio della "Net Neutrality": non possono esistere discriminazioni tra i contenuti reperibili sulla rete Internet. Ciò, lungi dal significare che non possano essere immediatamente bloccati ed eliminati contenuti illegali, significa imporre regole chiare ai providers che non devono poter autonomamente decidere quali contenuti limitare.

Tradurre in legge il principio della Net Neutrality deve comportare l'obbligo a carico dei providers di rendere chiare le proprie politiche in merito alla eventuale discriminazione di contenuti in modo da lasciare libertà di scelta all'utente abbonato sulla volontà di continuare ad utilizzare i servizi del provider.

Come ulteriore conseguenza di quanto sinora detto si deve prevedere un sistema di tutela del consumatore che possa garantirlo da eventuali abusi di limitazione del traffico dati da parte del provider con controlli da parte della Pubblica Amministrazione sulle modalità di fornitura dei servizi di accesso ad Internet.

Proposta di azioni normative:

(1) Imporre ai provider trasparenza sulle policy adottate in materia di gestione del traffico sul proprio network e ciò sia in una prospettiva di tutela del consumatore che di garanzia di non discriminazione nella circolazione delle informazioni in ambito telematico. Tale obbligo di trasparenza andrà assistito da adeguate sanzioni di carattere economico.

(2) Promuovere ed incentivare – anche attraverso benefici di carattere fiscale - il comportamento dei fornitori di connettività che non effettuino discriminazioni nel traffico e nell'accesso ai servizi.

Per tale via si tutela, infatti, la natura libera, aperta e democratica della Rete che ha per presupposto ineliminabile la possibilità tecnica di chiunque di ricercare, accedere e diffondere al pubblico, a condizioni equivalenti, qualsivoglia genere di contenuto.

Nota bibliografica

Il presente documento rappresenta la naturale prosecuzione del precedente *paper* “Le Politiche dell’Innovazione” presentato a Roma nel luglio del 2008 e successivamente pubblicato su piattaforma *wiki* al fine di raccogliere idee, critiche e suggerimenti da parte di tutti coloro che avessero intenzione di migliorarlo.

Il documento è stato redatto da Ernesto Belisario, Carmelo Giurdanella, Elio Guarnaccia e Guido Scorza, ma come molti progetti collaborativi nati sul Web, non ha un autore né degli autori che possano ritenersi integralmente titolari delle idee e dei pensieri che vi sono rappresentanti.

Molti amici, colleghi ed addetti ai lavori – che non è qui possibile, anche per evitare di dimenticare qualcuno – tuttavia, in modo più o meno consapevole, hanno contribuito in maniera altrettanto rilevante all’elaborazione ed alla genesi delle riflessioni, considerazioni e suggerimenti che vi sono contenuti e supportando l’iniziativa.

Ciò che più conta è, comunque, il ruolo di chi vorrà ulteriormente contribuire allo sviluppo del documento con le proprie critiche e commenti nonché apportandovi direttamente integrazioni e modifiche.

A differenza di molti altri documenti prodotti da enti pubblici e privati, infatti, questo non nasce per rimanere eguale a sé stesso negli anni ma per essere continuamente modificato ed aggiornato come richiedono le dinamiche dell’innovazione.

L’obiettivo è quello di realizzare uno strumento in grado di fornire al legislatore ed al Governo utili – ci auguriamo – spunti di intervento normativo in materia di politica dell’innovazione; interventi che – a nostro avviso – non sono ulteriormente procrastinabili.