

Allegato A alla delibera n. 115/23/CONS

**LINEE GUIDA CONCERNENTI IL MECCANISMO DI RECLAMO
PREDISPOSTO DAI PRESTATORI DI SERVIZI DI CONDIVISIONE DI
CONTENUTI *ONLINE* DI CUI ALL'ARTICOLO 102-*DECIES* DELLA LEGGE
22 APRILE 1941, N. 633**

I. Premessa

Con il recepimento della direttiva (UE) 2019/790 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019 sul diritto d'autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale (di seguito, anche solo "Direttiva") e, in particolare, dell'articolo 17, sono stati introdotti, nella legge 22 aprile 1941, n. 633 (di seguito, anche solo "*Legge sul diritto d'autore*" o "*LDA*"), gli articoli 102 *sexies* – 102 *decies*, che dettano specifiche previsioni applicabili ai "prestatori di servizi di condivisione di contenuti *online*" (di seguito, anche solo "Prestatori").

Per quanto di interesse in questa sede, l'articolo 102-*decies*, comma 2, recepisce il paragrafo 9 dell'articolo 17 della direttiva, che prevede che "*Gli Stati membri dispongono che i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online istituiscano un meccanismo di reclamo e ricorso celere ed efficace che sia disponibile agli utenti dei loro servizi in caso di controversie in merito alla disabilitazione dell'accesso a, o alla rimozione di, specifiche opere o altri materiali da essi caricati*"; la norma interna, rispetto a quanto già previsto dalla Direttiva, ha affidato all'Autorità il compito di adottare apposite linee guida, finalizzate a dettare i criteri affinché i meccanismi di reclamo predisposti dai Prestatori siano ispirati ai principi di celerità ed efficacia.

Come emerge dal considerando 70 della Direttiva, il meccanismo di reclamo viene considerato un mezzo importante affinché gli utenti possano contestare le misure adottate dai Prestatori in relazione ai contenuti da essi caricati, in particolare, quando questi sono stati rimossi o disabilitati, nonostante l'utilizzo degli stessi non si ponga in contrasto con la normativa sul diritto d'autore.

Con specifico riferimento ai casi in cui il contenuto sia soggetto alle eccezioni e limitazioni previste dalla normativa in parola, ma parimenti per quanto riguarda gli altri utilizzi legittimi, il reclamo – sempre secondo il considerando 70 della Direttiva - è quindi considerato dal legislatore europeo un mezzo necessario "*al fine di raggiungere un equilibrio tra i diritti fondamentali sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea («Carta»), in particolare la libertà di espressione e la libertà delle arti, e il diritto di proprietà, inclusa la proprietà intellettuale*".

Tanto premesso, alla luce della portata e della novità delle disposizioni, nonché della rilevanza del ruolo affidato all’Autorità nel garantire il rispetto dei sopra menzionati principi, le presenti Linee guida sono volte a specificare gli elementi necessari affinché i meccanismi di reclamo rispondano ai principi di efficacia e celerità previsti dalla legge. Esse sono state redatte, *inter alia*, alla luce della Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio, COM (2021) 288 Final, del 4 giugno 2021, nonché della sentenza della Corte di Giustizia europea nel caso Repubblica di Polonia contro Parlamento europeo e Consiglio dell’Unione europea, causa C-401/19.

A tal fine, la **Parte A** delle presenti Linee guida contiene una funzionale ricognizione di quanto previsto dalla Direttiva, anche alla luce della Comunicazione, nonché della LDA, al fine di chiarire l’esatta portata del meccanismo di reclamo.

Nella **Parte B**, sono invece previste le modalità tecniche operative da seguire per l’implementazione ad opera dei Prestatori dei meccanismi allo scopo di individuare i criteri generali cui gli stessi devono uniformarsi per essere funzionali all’obiettivo di tutela perseguito dal legislatore eurounitario e nazionale.

Quanto di seguito illustrato ha valore di principio generale che lascia impregiudicata la possibilità per le piattaforme di proseguire con i sistemi di reclamo già adottati e/o di svilupparne dei nuovi in futuro, pur nel rispetto dei principi ivi delineati purché siano comunque garantite la celerità e l’efficacia dell’intero processo di contestazione della decisione di disabilitazione dell’accesso o di rimozione di specifiche opere o di altri materiali da caricati dagli utenti.

PARTE A

1. Sul diritto ad esperire il reclamo

L’articolo 102-*decies* LDA, comma 2, introduce l’obbligo per i Prestatori di istituire e rendere disponibili agli utenti meccanismi di reclamo che siano celeri ed efficaci per la contestazione della decisione di disabilitazione dell’accesso o di rimozione di specifiche opere o di altri materiali da essi caricati.

Ne discende, dunque, che nell’ipotesi in cui il Prestatore disabiliti o rimuova un determinato contenuto, l’utente deve sempre avere la possibilità di contestare tale decisione, a prescindere dalle modalità con cui la stessa viene adottata (*infra* §2).

Pertanto, non possono essere ammesse limitazioni all’esercizio del diritto di presentare il reclamo, potendosi solo ammettere l’ipotesi in cui il reclamo sia irricevibile per carenza di elementi fondamentali, quali, a mero titolo esemplificativo e non esaustivo, l’esatta individuazione del contenuto oggetto di rimozione/disabilitazione o la motivazione per cui l’utente ritiene illegittima la decisione del Prestatore o l’ipotesi in cui il Prestatore lo reputi manifestamente infondato.

A tal fine, i Prestatori dovrebbero specificare nelle condizioni generali di fornitura del servizio (o in qualsiasi altro documento preventivamente visionato e accettato dall’utente

nonché in qualsiasi altra parte ritenuta più funzionale allo scopo, a condizione che ne sia comunque garantita adeguata visibilità all'interno del servizio e comprensibilità) i requisiti di ricevibilità del reclamo.

In linea generale, i Prestatori che offrono i propri Servizi di condivisione di contenuti *online* in Italia dovrebbero rendere disponibile il meccanismo di reclamo in lingua italiana così come ogni informazione o elemento propedeutico all'esercizio dello stesso, nonché specificare che ai fini del suddetto meccanismo si applica la legge italiana sul diritto d'autore.

Sarebbe altresì necessario che, in caso di rimozione o disabilitazione di un determinato contenuto, i Prestatori informino tempestivamente l'utente e sarebbe altresì opportuno che gli stessi esplicitino i motivi per cui un contenuto è stato rimosso o disabilitato.

Infine, si segnala che è di primaria importanza l'indicazione dei riferimenti del soggetto che ha rivendicato la titolarità dei diritti sul contenuto oggetto di disabilitazione o rimozione.

2. Sulle decisioni oggetto del reclamo

Affinché gli utenti possano effettuare un reclamo che risponda al principio di “efficacia e celerità” è necessario, anzitutto, delineare le ipotesi in cui detto reclamo è esperibile.

Al riguardo, si precisa che, ai sensi dell'art. 102-*decies*, comma 2, LDA, il reclamo ha ad oggetto “*la contestazione della decisione di disabilitazione dell'accesso o di rimozione di specifiche opere o di altri materiali da essi caricati*”; come chiarito dalla Comunicazione¹, le decisioni contestabili dagli utenti sono quelle aventi ad oggetto:

- i. la **disabilitazione all'accesso** o la **rimozione di contenuti** *ex ante* di contenuti “manifestamente lesivi” del diritto d'autore o dei diritti connessi, in applicazione dell'art. 102-*septies* lettera b), LDA (ovvero il **blocco del caricamento**);
- ii. la **disabilitazione dell'accesso** o la **rimozione di contenuti** *ex post* a seguito di una segnalazione sufficientemente motivata presentata dai titolari dei diritti a norma dell'art. 102-*septies* lettera c), LDA (ovvero il c.d. **notice and take down**);
- iii. l'**impedimento ex ante del caricamento di contenuti disabilitati o rimossi** in quanto già oggetto di segnalazione sufficientemente motivata, in applicazione dell'ultima parte dell'art. 102-*septies* lettera c), LDA (ovvero il c.d. **notice and stay down**).

In merito alla **decisione sub. i.**, la Comunicazione² ha precisato che si tratta dell'ipotesi in cui il Prestatore, attraverso l'utilizzo di processi automatici, identifica e blocca un

¹ Comunicazione, pag. 28.

² La Comunicazione, a pag. 26, chiarisce che “*quando vengono identificati e bloccati contenuti manifestamente lesivi del diritto d'autore o dei diritti connessi, ossia quando ne viene impedito il caricamento, gli utenti dovrebbero esserne informati senza indebito ritardo e dovrebbero comunque poter*

contenuto, in quanto “manifestamente lesivo” del diritto d’autore o dei diritti connessi, al fine di evitare di incorrere nella responsabilità nei confronti del titolare dei diritti.

Circa la “manifesta lesività” devesi qui ricordare che, con la sentenza resa nel caso C-401/19, la Corte di Giustizia europea ha chiarito che i fornitori di servizi di condivisione non sono soggetti ad un obbligo di sorveglianza e che dunque “(...) *i fornitori di tali servizi non possono essere tenuti a prevenire il caricamento e la messa a disposizione del pubblico di contenuti la constatazione della cui illiceità richiederebbe, da parte loro, una valutazione autonoma del contenuto alla luce delle informazioni fornite dai titolari dei diritti nonché di eventuali eccezioni o limitazioni al diritto d’autore*”.³

La disabilitazione dell’accesso o la rimozione *ex ante* devono pertanto ritenersi lecitamente effettuati in forza dell’articolo 102-*septies*, comma 1, *lett. b)* LDA, allorquando il Prestatore –facendo uso delle tecnologie che consentono di rilevare contenuti non autorizzati e che verificano la corrispondenza tra i file caricati dagli utenti e le informazioni, digitalmente tangibili, fornite *ex ante* dai titolari dei diritti - agisce sulla base delle informazioni “pertinenti e necessarie” fornite *ex ante* dai titolari dei diritti, o, ai sensi dell’art. 102-*septies*, comma 1, *lett. c)*, ultima parte (che ovviamente includano impronte digitali elettroniche, file o quanto necessario per effettuare i controlli elettronici automatizzati).

Il Prestatore dovrebbe prestare particolare attenzione e diligenza nell’applicazione dei propri obblighi di massimo sforzo prima di caricare contenuti che potrebbero causare un danno economico significativo ai titolari dei diritti. A tal fine può essere opportuno, ove proporzionato e possibile, una rapida verifica umana *ex ante* con specifico riferimento ai contenuti identificati da uno strumento automatizzato di riconoscimento (*earmarked*), specie per quelli particolarmente sensibili al fattore tempo.

Per quanto riguarda le ipotesi **sub. ii. e iii.**, si fa riferimento invece alle decisioni di rimozione/disabilitazione assunte dal Prestatore a seguito di una segnalazione motivata da parte di un soggetto legittimato, che contesta la legittimità del caricamento di un determinato contenuto ovvero alle decisioni di rimozione/disabilitazione assunte dal Prestatore di contenuti già oggetto di una sua precedente decisione, ai sensi dell’art. 102-*septies*, comma 1, *lett. c)*, LDA.

Come specificato dalla Comunicazione, nella pratica, la decisione di disabilitazione a seguito di segnalazione è assunta quando:

- i titolari dei diritti non hanno fornito in anticipo ai prestatori di servizi di condivisione di contenuti *online* le informazioni "pertinenti e necessarie" di cui

contestare il blocco, motivando la loro richiesta, attraverso il meccanismo di ricorso di cui all'articolo 17, paragrafo 9 (cfr. infra)”.

³ Repubblica di Polonia contro Parlamento Europeo e Consiglio dell’Unione Europea, causa C-401/19, par. 90.

all'articolo 102-*septies*, comma 1, *lett. b*), per evitare che i contenuti non autorizzati siano resi disponibili;

- nonostante i Prestatori si siano adoperati, con i massimi sforzi, per assicurare che non siano disponibili contenuti non autorizzati, a norma dell'articolo 102-*septies*, comma 1, *lett. b*), questi sono divenuti disponibili per ragioni oggettive, ad esempio nel caso in cui alcuni contenuti non possano essere riconosciuti a causa di limitazioni tecnologiche intrinseche;

- in alcuni limitati casi, ci si può attendere che i prestatori di servizi di condivisione di contenuti *online*, come chiarito al Considerando 66 della Direttiva, possano agire solo una volta ricevuta la segnalazione da parte dei titolari dei diritti: *“Mezzi diversi per evitare la disponibilità di contenuti non autorizzati protetti dal diritto d’autore potrebbero essere appropriati e proporzionati a seconda del tipo di contenuto e non è pertanto da escludersi che in alcuni casi la disponibilità dei contenuti non autorizzati possa essere evitata solo previa notifica del titolare dei diritti”*.

Si tratta, poi, delle decisioni assunte dai nuovi prestatori individuati dall’art. 102-*octies*, LDA, ossia dai prestatori che operano nel mercato dell’Unione europea da meno di tre anni e hanno un fatturato annuo inferiore a 10 milioni di euro, che non sono tenuti a adottare “sistemi di blocco” ai sensi dell’art. 102-*septies*, *lett. b*), LDA, ma agiscono solo dietro segnalazione motivata dei titolari dei diritti⁴.

3. Sul processo decisionale di disabilitazione dell'accesso o di rimozione di specifiche opere o di altri materiali caricati dagli utenti da parte dei Prestatori

Definite le tipologie di decisioni attraverso cui è possibile procedere con il reclamo, si riportano le indicazioni rivolte ai Prestatori, coerentemente con gli indirizzi già forniti dalla Comunicazione⁵, per assicurare che non siano disponibili specifici contenuti protetti, per quanto riguarda le decisioni sub. i, e su come dovrebbero agire dopo aver ricevuto una segnalazione sufficientemente motivata, per quanto riguarda le decisioni sub. ii.

Affinché il meccanismo di ricorso sia effettivamente gestibile dai Prestatori ed esperibile da parte degli utenti, è infatti fondamentale che le decisioni assunte siano caratterizzate

⁴ Ai sensi dell’art. 102-*octies* LDA, in particolare, tali prestatori sono responsabili ai sensi dell’articolo 102-*septies* salvo che dimostrino cumulativamente di aver compiuto i massimi sforzi per ottenere un’autorizzazione e di avere, in seguito alla ricezione di una segnalazione sufficientemente circostanziata, tempestivamente disabilitato l’accesso alle opere o ad altri materiali segnalati o aver rimosso dai propri siti web tali opere o altri materiali, ai sensi dell’art. 102-*septies*, comma 1, lettera a). Nel caso in cui abbiano un numero medio di visitatori unici mensili riferiti all’anno solare precedente superiore a 5 milioni, per l’esenzione di responsabilità devono dimostrare altresì di aver compiuto i massimi sforzi per impedire il futuro caricamento di opere o di altri materiali segnalati per i quali i titolari dei diritti hanno fornito informazioni pertinenti e necessarie, ai sensi dell’art. 102-*septies*, comma 1, lettera c), ultima parte.

⁵ Comunicazione, §§ 2 e 3

da una bassa percentuale di errori (cosiddetti “falsi positivi”), così che il reclamo da parte dell’utente si configuri come una misura rimediale e residuale.

Ciò posto, con particolare riferimento alle **decisioni sub. i**, i Prestatori devono compiere “...secondo elevati standard di diligenza professionale di settore, i massimi sforzi per assicurare che non siano disponibili opere e altri materiali specifici per i quali abbiano ricevuto le informazioni pertinenti e necessarie dai titolari dei diritti [...]” (art. 17, par. 4) lett. b) della Direttiva).

Tale previsione, come chiarito nella Comunicazione, si traduce nel dovere di adottare i massimi sforzi, secondo elevati standard di diligenza professionale di settore, facendo uso di misure tecnologiche volte ad assicurare che non siano disponibili specifici contenuti non autorizzati⁶; ciò, appunto, al fine di ridurre il rischio di uso erraneo degli strumenti automatizzati di rilevamento delle corrispondenze e delle violazioni ed evitare, quindi, un blocco eccessivo dei contenuti legittimi (cosiddetto “*overblocking*”).

Pur riconoscendo ai Prestatori piena libertà nella scelta della tecnologia e della soluzione più adatta per adempiere l’obbligo di diligenza nelle rispettive situazioni concrete, è particolarmente importante che tali scelte si conformino alle *best practices* di settore vigenti sul mercato in un dato momento e si dimostrino efficaci rispetto agli obiettivi perseguiti, fermo restando il rispetto del criterio di proporzionalità. In tal senso, sembra opportuno richiamare quanto stabilito dall’art. 102-*sexies*, comma 2, LDA, a mente del quale “*per stabilire, secondo il principio di proporzionalità, se il prestatore di servizi di condivisione di contenuti online è esente da responsabilità, sono presi in considerazione, con valutazione caso per caso, anche la tipologia, il pubblico e la dimensione del servizio e la tipologia di opere o di altri materiali caricati dagli utenti del servizio, nonché la disponibilità di strumenti adeguati ed efficaci e il relativo costo per i prestatori di servizi*”.

L’attuazione dei massimi sforzi ai fini dell’implementazione delle misure tecnologiche non può, ad ogni modo, prescindere dalla collaborazione con i titolari dei diritti, nell’individuazione di precise informazioni “pertinenti e necessarie”; senza queste informazioni, infatti, a prescindere dalla soluzione tecnologica implementata dai Prestatori, non sarebbe possibile valutare la legittimità o meno di un determinato contenuto.

Anche la valutazione sulla pertinenza e necessità delle informazioni deve essere effettuata in ossequio al principio di proporzionalità, ossia alla luce della natura e della qualità delle informazioni che i titolari dei diritti possono realisticamente fornire, tenendo conto, tra l’altro, e della tipologia di opera e degli altri materiali.

⁶ Come sottolineato al considerando 66 della direttiva, nel valutare se un determinato prestatore di servizi si sia adoperato al meglio, “*occorre considerare se il prestatore di servizi abbia adottato tutte le misure che un operatore diligente adotterebbe per ottenere il risultato di impedire la disponibilità di opere o altri materiali non autorizzati sul suo sito web, tenendo conto delle migliori pratiche del settore e dell’efficacia delle misure adottate alla luce di tutti i fattori e sviluppi pertinenti*”.

Nello specifico, la “pertinenza” dell’informazione è valutata con riferimento ai contenuti interessati e alle circostanze relative alle opere o agli altri materiali specifici.

L’informazione è invece qualificata come “necessaria” se funzionale all’efficace applicazione da parte dei Prestatori delle soluzioni tecnologiche che gli stessi decidono di utilizzare ai fini del riconoscimento automatizzato dei contenuti⁷, nel rispetto del principio generale di neutralità tecnologica.

Ai sensi dell’art. 102-*nonies*, comma 1, LDA, infatti, “*la cooperazione tra i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online e i titolari dei diritti non pregiudica la disponibilità delle opere o di altri materiali caricati dagli utenti nel rispetto del diritto d'autore e dei diritti connessi, incluso il caso in cui tali opere o altri materiali siano oggetto di un'eccezione o limitazione*”.

Il dovere di non pregiudicare l’utilizzo legittimo di determinati contenuti costituisce un vero e proprio obbligo di risultato, particolarmente rilevante quando i prestatori di servizi impiegano tecnologie automatizzate per il riconoscimento dei contenuti.

Per questo motivo, la Comunicazione⁸ prevede che il blocco automatizzato dovrebbe in linea di principio essere limitato ai caricamenti manifestamente lesivi del diritto d'autore o dei diritti connessi nel senso sopra indicato⁹.

In ultimo, alla luce di quanto sopra, e sempre al fine di garantire l’**efficacia dei meccanismi di reclamo**, coerentemente con quanto riportato nella Comunicazione¹⁰, i Prestatori dovrebbero fornire all’Autorità una **rendicontazione periodica** sui contenuti bloccati a seguito dell’applicazione di strumenti automatizzati e sui reclami presentati avverso tali decisioni.

Per quanto riguarda le decisioni sub. ii), l’art. 102-*decies*, comma 1, LDA, stabilisce che “*quando i titolari dei diritti chiedono al prestatore di servizi di condivisione di contenuti online di disabilitare l'accesso a loro specifiche opere o ad altri materiali o di rimuoverli, indicano i motivi della richiesta*”. Alla luce di quanto previsto dalla Comunicazione¹¹, i Prestatori dovrebbero quindi prendere in considerazione le segnalazioni “sufficientemente motivate”: in particolare – così come specificato dalla Raccomandazione (UE) 2018/334 della Commissione del 1° marzo 2018 sulle misure per

⁷ La Comunicazione riporta espressamente che “*Ad esempio, qualora si faccia ricorso al fingerprinting, i titolari dei diritti possono essere invitati a fornire un'impronta digitale elettronica dell'opera/del materiale specifico in questione o un file che lo stesso prestatore di servizi sottoporrà a fingerprinting, unitamente a informazioni sulla titolarità dei diritti. Quando si utilizzano soluzioni basate su metadati, le informazioni fornite possono riguardare, ad esempio, il titolo, l'autore/produttore, la durata, la data o altre informazioni pertinenti e necessarie affinché i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online possano intervenire. In tale contesto è importante che i metadati forniti dai titolari dei diritti non siano successivamente rimossi.*”

⁸ Comunicazione, pag. 23

⁹ Supra, pagg. 3 e 4.

¹⁰ Comunicazione, pag. 27

¹¹ Comunicazione, pag. 18

contrastare efficacemente i contenuti illegali *online* e, in particolare (punti da 6 a 8) – queste dovrebbero essere tali da mettere in condizione il Prestatore di stabilire se un determinato caricamento sia legittimo o meno, in primo luogo e preferibilmente, tramite una chiara indicazione circa l'ubicazione dei contenuti o comunque attraverso qualsiasi elemento atto ad identificare il contenuto specifico. Ad ogni buon conto, tali elementi potranno essere interpretati alla luce dell'evoluzione della giurisprudenza in merito al tipo di informazioni necessarie e sufficienti ad ottenere la esatta ubicazione dei contenuti da rimuovere.

Il controllo sulla legittimità della segnalazione, come espressamente previsto dall'art. 102-*decies*, comma 1, LDA, deve essere soggetto a verifica umana; sarebbe auspicabile, a tal fine, che i Prestatori si avvalgano di soggetti che siano effettivamente in grado di valutare la legittimità di un contenuto, con specifico riferimento alle eccezioni e limitazioni previste esplicitamente dall'articolo 102-*novies*, comma 2, LDA, nonché, in generale, delle eccezioni o delle limitazioni al diritto d'autore e ai diritti connessi, ai sensi dell'art. 102-*novies*, comma 3, LDA.

4. Sui motivi alla base del reclamo

Sulla scorta del dettato dell'art. 102-*nonies*, comma 1, LDA – secondo cui, come già rilevato, la cooperazione tra i prestatori di servizi di condivisione di contenuti *online* e i titolari dei diritti non può pregiudicare il caricamento di contenuti legittimi – sembra opportuno elencare quali siano gli utilizzi legittimi che non violano il diritto d'autore o i diritti connessi. Si tratta, in particolare:

- a) degli usi oggetto di eccezioni e limitazioni al diritto d'autore e ai diritti connessi;
- b) degli usi da parte di coloro che detengono o hanno acquistato i diritti sui contenuti da essi caricati;
- c) degli usi di contenuti non coperti dal diritto d'autore o dai diritti connessi, in particolare per quanto riguarda le opere di dominio pubblico incluso, ad esempio, i contenuti che non raggiungono la soglia di originalità o non soddisfano qualsiasi altro requisito relativo alla soglia di protezione.

Con particolare riferimento a quanto sub. a), rientrano, in primo luogo, le eccezioni e limitazioni specifiche previste dall'art. 102-*nonies*, comma 2, LDA, ossia le finalità di citazione, critica, rassegna, caricatura, parodia o pastiche; si tratta di eccezioni espressamente applicabili agli usi contemplati dall'articolo 17 della Direttiva, la cui previsione è inderogabile.

Come sottolineato dalla Comunicazione, *“per quanto riguarda le nozioni di citazione e parodia, la Corte di giustizia dell'Unione europea (CGUE) ha indicato che, poiché tali nozioni non sono definite nella direttiva 2001/29/CE, la determinazione del senso e della portata di tali termini deve essere effettuata sulla base del loro significato abituale nel linguaggio corrente, tenendo conto al contempo del contesto in cui sono utilizzati e degli obiettivi perseguiti dalla normativa in cui sono inseriti e che la stessa impostazione può*

essere applicata alle nozioni di pastiche, critiche e recensioni, che non sono definite all'articolo 17, paragrafo 7 (NDR e quindi dall' art. 102-nonies, comma 2)."

Sempre ai sensi della Comunicazione, tra gli usi legittimi figurano anche le altre eccezioni e limitazioni previste dalla Direttiva 2001/29/CE, nei limiti in cui sono state recepite nel diritto nazionale.

Il legislatore ha applicato il sopra citato orientamento, stabilendo, al comma 3 dell'art. 102-nonies che *"I prestatori di servizi di condivisione di contenuti online informano i propri utenti, tramite la comunicazione dei loro termini e condizioni del servizio, della possibilità di utilizzare opere e altri materiali avvalendosi delle eccezioni o delle limitazioni al diritto d'autore e ai diritti connessi"*.

Alla luce di quanto sopra, al fine di garantire una efficace conoscenza delle eccezioni e limitazioni applicabili al caricamento dei contenuti, grava in capo ai Prestatori un obbligo di informazione nei confronti degli utenti circa la possibilità di utilizzare opere ed altri materiali avvalendosi delle eccezioni o delle limitazioni previste dalla legge italiana e vigenti, in quanto applicabili al contesto dei servizi di condivisione dei contenuti *online*.

In linea di principio, le eccezioni previste dalla legge italiana delle quali gli utenti possono avvalersi quando caricano e mettono a disposizione contenuti tramite i servizi di condivisione di contenuti *online* devono presentare i seguenti requisiti.

In primo luogo, le eccezioni applicabili in tale contesto devono afferire al diritto di riproduzione e al diritto di comunicazione al pubblico, compreso il diritto di messa a disposizione del pubblico in modo che ciascuno possa avervi accesso dal luogo e nel momento scelto individualmente.

In secondo luogo, le eccezioni applicabili in tale ambito devono essere riferite a favore di tutti gli utenti e non di beneficiari determinati, né devono essere condizionate a requisiti particolari, tali da escludere l'applicabilità ai servizi in questione. Infine, oltre a non dover essere in contrasto con lo sfruttamento normale delle opere o degli altri materiali, né arrecare un ingiustificato pregiudizio agli interessi dei titolari, nell'uso dei contenuti coperto da eccezioni deve essere sempre garantito il rispetto dei diritti morali, incluso la menzione del titolo dell'opera, dell'autore e, quando la legge lo preveda, dell'editore o, quando si tratta di traduzione, del traduttore.

5. Sulla gestione del reclamo

Per quanto riguarda gli aspetti più strettamente afferenti al meccanismo di reclamo, sembra opportuno ripercorrere quanto previsto dalla Comunicazione sul punto.

In primo luogo, le decisioni di rimuovere contenuti caricati o di disabilitare l'accesso agli stessi devono essere soggette a una verifica umana volta a stabilire se l'uso sia legittimo o no e, pertanto se i contenuti debbano essere ripristinati o meno.

Sulle modalità con cui i Prestatori dovrebbero effettuare la verifica umana, si rimanda a quanto già descritto sub. §3.

L'art. 102-*decies*, comma 3, prevede che “*nelle more della decisione sul reclamo, i contenuti in contestazione rimangono disabilitati*”. Ciò significa che i Prestatori, in caso di proposizione del reclamo da parte dell'utente, non devono consentire l'accesso ai contenuti disabilitati o rimossi; resta fermo quanto già specificato sub. §3, ossia che, in caso di applicazione della decisione sub. ii, i contenuti dovrebbero essere disabilitati solo se manifestamente lesivi del diritto d'autore nel senso sopra illustrato.

Altro principio da tenere in considerazione nella gestione del reclamo, come più volte esplicitato, è quello della celerità. In proposito, la Comunicazione specifica che, fatta salva la definizione dei reclami degli utenti in tempi ragionevolmente brevi, al fine di non pregiudicare il diritto fondamentale alla libertà di espressione, è possibile che i Prestatori prevedano scadenze diverse, a seconda delle specificità e delle complessità di ciascun caso.

È quindi opportuno che i Prestatori stabiliscano espressamente, all'interno delle Condizioni generali di fornitura del Servizio, o in altra parte ritenuta più appropriata del Prestatore medesimo, ma che comunque garantisca la visibilità e la comprensibilità all'utente, i relativi termini per adottare la decisione, a seconda del tipo di contestazione sollevata dall'utente, prevedendo, a titolo esemplificativo e non esaustivo: (a) termini più lunghi nei casi in cui l'utilizzo di un contenuto non sia manifestamente illegittimo e, pertanto, sia necessaria una verifica maggiormente approfondita della situazione specifica; (b) termini più brevi nei casi in cui la controversia potrebbe essere di pronta soluzione come, ad esempio, quando il Soggetto legittimato ritiene di non confermare i motivi alla base dei quali il Prestatore ha assunto la decisione di disabilitazione/rimozione.

Ad ogni modo, la decisione deve essere adottata entro 20 giorni, mentre un termine più ampio può essere previsto dai nuovi prestatori e comunque, non superiore a 30 giorni (vd. *Infra §6*).

La Comunicazione fornisce inoltre delle indicazioni ai Prestatori sulla gestione dei reclami nei casi in cui i titolari dei diritti non si esprimano sulle istanze dell'utente entro un termine ragionevole: in tal caso, il reclamo dovrebbe essere definito a prescindere dalla posizione dei titolari dei diritti.

Nel caso in cui i titolari dei diritti, al contrario, ritengano di dover intervenire nell'ambito del meccanismo di reclamo, devono giustificare, anche alla luce delle ragioni dell'utente, la natura lesiva del caricamento oggetto di reclamo. Al riguardo, come specificato dalla Comunicazione¹², i titolari dei diritti non possono limitarsi a fornire le medesime informazioni, in base alle quali il Prestatore ha provveduto alla disabilitazione o alla rimozione del contenuto in quanto. In caso contrario, il meccanismo di reclamo (e ricorso) sarebbe privo di qualsiasi effetto utile. Resta fermo che la necessità di ulteriori informazioni deve essere valutata a seconda del caso concreto.

¹² Comunicazione, pag. 28

I Prestatori devono mettere a disposizione attraverso dei moduli *online*, o in altra forma ritenuta più appropriata da parte del prestatore, ma che garantisca la visibilità e la comprensibilità all'utente, tutte le informazioni che ritengono necessarie al fine di decidere sul reclamo e, in particolare, una sezione del sito in cui l'utente possa esporre, anche allegando idonea documentazione, i motivi per cui ritiene legittimo il caricamento.

6.Sui nuovi Prestatori

Sebbene tutti i prestatori siano tenuti ad istituire e mettere a disposizione meccanismi celeri ed efficaci avverso le proprie decisioni di disabilitazione o rimozione, sembra opportuno prevedere la possibilità, per i soggetti di cui all'articolo 102-*octies* LDA, di mettere a disposizione misure differenziate e meno stringenti, anche al fine di non pregiudicare l'implementazione dei servizi forniti da tali soggetti.

Tali specifici prestatori di servizi di condivisione di contenuti *online* sono comunque tenuti a compiere i massimi sforzi per ottenere un'autorizzazione a norma dell'articolo 102-*octies*, comma 1. È però essenziale una valutazione caso per caso, al fine di evitare che tale obbligo crei un onere sproporzionato per questi soggetti nell'adempiere ai rispettivi obblighi.

Alla luce del principio di proporzionalità di cui all'articolo 17, paragrafo 5, della Direttiva, con particolare riferimento all'obbligo di massimi sforzi, quanto è lecito attendersi dai nuovi prestatori di servizi per ottenere un'autorizzazione può variare a seconda della loro situazione specifica.

Per quanto riguarda l'obbligo di massimi sforzi che i nuovi prestatori di servizi con oltre cinque milioni di visitatori unici mensili devono adempiere per impedire il futuro caricamento di opere oggetto di segnalazione, tali prestatori possono avvalersi di soluzioni meno complesse e costose rispetto a quelle adottate dai Prestatori di servizi di condivisione di contenuti *online*, sebbene comunque idonee allo scopo.

PARTE B

Articolo 1

Definizioni

1. Ai fini delle presenti Linee guida si intendono per:
 - a) "Autorità": l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, istituita dall'[articolo 1, comma 1, della legge 31 luglio 1997, n. 249, e s.m.i.](#);
 - b) "Legge": la [legge 31 luglio 1997, n. 249](#);
 - c) "LDA": la [legge 22 aprile 1941, n. 633](#);
 - d) "Opera": un'opera, o parti di essa, di carattere sonoro, audiovisivo, fotografico,

videoludico, editoriale e letterario, inclusi i programmi applicativi e i sistemi operativi per elaboratore, tutelata dalla LDA e diffusa su reti di comunicazione elettronica;

- e) “Servizio di condivisione di contenuti *online*” o “Servizio”: un servizio della società dell’informazione così come definito dall’[articolo 102-sexies, comma 1, LDA](#).
- f) “Nuovo Servizio di condivisione di contenuti *online*” o “Nuovo Servizio”: un servizio della società dell’informazione prestato da un Nuovo prestatore di servizi di condivisione di contenuti online di cui alla *lett. h*);
- g) “Prestatore di servizi di condivisione di contenuti *online*” o “Prestatore”: un prestatore di servizi della società dell’informazione così come definito dall’articolo 102-sexies LDA;
- h) “Nuovo prestatore di servizi di condivisione di contenuti *online*” o “Nuovo prestatore”: un prestatore di servizi di condivisione di contenuti *online* che presenta i requisiti di cui all’[102-octies, LDA](#);
- i) “Utente”: ogni persona fisica o giuridica che carica Opere o Materiali a mezzo di un Servizio o un Nuovo Servizio;
- j) “Titolare o licenziatario del diritto”: ogni soggetto titolare o licenziatario del diritto d’autore o dei diritti connessi con riferimento all’Opera di cui alla *lett. d*);
- k) “Soggetto legittimato”: il titolare o il licenziatario del diritto di cui alla *lett. j*) nonché, qualora abbiano ricevuto mandato dal titolare o dal licenziatario, l’associazione di categoria oppure l’organismo di gestione collettiva o l’entità di gestione indipendente, come rispettivamente definiti all’art. 2, commi 1 e 2, del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35;
- l) “Meccanismo di reclamo” o “Reclamo”: la procedura con cui il Prestatore di servizi di condivisione di contenuti *online* consente all’Utente di contestare la decisione di disabilitazione dell’accesso o rimozione di contenuti di cui all’[102-decies, comma 2, LDA](#);
- m) “Decisione di disabilitazione dell’accesso o rimozione di contenuti” o “Decisione”: qualsiasi decisione del Prestatore di servizi di condivisione di contenuti *online* o del Nuovo prestatore di servizi di condivisione di contenuti *online*, consistente nella disabilitazione all’accesso o nella rimozione del contenuto caricato dall’utente;
- n) “Condizioni generali di fornitura del Servizio”: qualsiasi documento, compresi i termini e condizioni, redatto unilateralmente dal Prestatore o dal Nuovo prestatore, sottoposto all’accettazione dell’Utente e avente ad oggetto il rapporto di fornitura del Servizio di condivisione dei contenuti *online* o del Nuovo Servizio di condivisione di contenuti *online*;
- o) “Direzione”: la Direzione per i Servizi Digitali.

Articolo 2

Finalità e ambito di applicazione

1. Le presenti Linee guida, adottate ai sensi dell'articolo 102-*decies*, comma 2, LDA, contengono le indicazioni sulle modalità con cui i Prestatori devono istituire e rendere disponibili agli utenti meccanismi di reclamo celeri ed efficaci avverso la decisione di disabilitazione dell'accesso o di rimozione di specifiche opere o di altri materiali da essi caricati.
2. Non sono tenuti a predisporre meccanismi di reclamo ai sensi dell'art. 102-*decies*, comma 2, LDA, i soggetti che, ai sensi dell'art. 102-*sexies*, comma 2, LDA, non rientrano nella definizione di Prestatori, ossia: i soggetti che danno accesso alle enciclopedie *online* senza scopo di lucro, ai repertori didattici o scientifici senza scopo di lucro, nonché le piattaforme di sviluppo e di condivisione di *software open source*, i fornitori di servizi di comunicazione elettronica, i prestatori di mercati *online*, di servizi *cloud* da impresa a impresa e di servizi *cloud* che consentono agli utenti di caricare contenuti per uso personale, salvo che il mercato *online* o il servizio *cloud* consenta di condividere opere protette dal diritto d'autore tra più utenti.
3. Le disposizioni delle presenti Linee guida si rivolgono a tutti i Prestatori, salvo le disposizioni specifiche riferite ai Nuovi prestatori.

Articolo 3

Principi Generali

1. Gli Utenti hanno il diritto di contestare, tramite reclamo, la decisione di disabilitazione dell'accesso o rimozione di contenuti assunta dal Prestatore.
2. Il Prestatore non può pregiudicare l'esercizio del diritto di reclamo da parte dell'utente e, in particolare, non può limitare la possibilità di effettuare il reclamo rispetto alle decisioni assunte su determinati tipi di contenuti.
3. I termini del meccanismo di reclamo e i motivi di irricevibilità del reclamo eventualmente stabiliti dai prestatori devono essere proporzionati per non pregiudicare l'efficacia del meccanismo di reclamo ed essere espressamente previste nelle Condizioni generali di fornitura del Servizio, o in altra parte ritenuta più appropriata da parte del Prestatore, ma che garantisca la visibilità e la comprensibilità all'utente.
4. Il meccanismo di reclamo è gratuito.
5. I Prestatori che offrono i propri Servizi di condivisione di contenuti *online* in Italia devono rendere disponibile il meccanismo di reclamo e, in generale, ogni informazione ed elemento propedeutico all'esercizio dello stesso, in lingua italiana.
6. Sono oggetto di reclamo le seguenti Decisioni:

- la disabilitazione all'accesso o la rimozione di contenuti lesivi del diritto d'autore o dei diritti connessi, a seguito dell'applicazione dell'art. 102-*septies*, lett. b), LDA
 - la disabilitazione dell'accesso o la rimozione di contenuti *ex post* a seguito di una segnalazione sufficientemente motivata presentata dai titolari dei diritti a norma dell'art. 102-*septies*, lett. c), LDA
 - l'impedimento *ex ante* del caricamento di contenuti disabilitati o rimossi in quanto già oggetto di segnalazione sufficientemente motivata, in applicazione dell'ultima parte dell'art. 102-*septies*, lett. c), LDA.
7. I Prestatori devono predisporre il meccanismo di reclamo in modo che la procedura possa essere gestita tramite l'*account* dell'Utente, o tramite indirizzo di posta elettronica associato all'*account*, anche con modalità che consentano di mettere direttamente in contatto l'Utente e il Soggetto legittimato.

Articolo 4

La comunicazione della Decisione

1. Al fine di garantire l'efficacia del meccanismo di reclamo, il Prestatore deve dare immediata comunicazione, in ogni caso entro 24 ore dall'adozione, all'utente della Decisione.
2. La comunicazione di cui al comma 1 deve contenere:
 - a) il contenuto oggetto della Decisione, corredato dal relativo URL;
 - b) la motivazione della Decisione, riportando anche ai motivi della richiesta di disabilitazione o rimozione adottati dal Soggetto legittimato;
 - c) l'identità del Soggetto legittimato, nonché del Titolare dei diritti ove diverso dal soggetto legittimato e, dietro autorizzazione, i contatti dello stesso;
 - d) le indicazioni su termini e modalità per effettuare il reclamo;
 - e) le modalità attraverso cui l'utente può effettuare l'istanza di reclamo.

Articolo 5

Istanza di reclamo

1. L'istanza di reclamo è presentata dall'utente, che è tenuto a fornire le proprie generalità e i propri recapiti, tramite le modalità di cui all'art. 4, comma 2, lett. e).
2. Al fine di facilitare la predisposizione del reclamo da parte dell'utente e di consentire al Prestatore di assumere la Decisione, il Prestatore è tenuto a prevedere una sezione in cui l'Utente può esporre, anche allegando idonea documentazione, i motivi per cui ritiene legittimo il caricamento.

3. I Prestatori devono informare gli utenti, anche attraverso un apposito *link* a una pagina del Servizio o del Nuovo Servizio, della possibilità di utilizzare opere e altri materiali avvalendosi delle eccezioni o limitazioni al diritto d'autore e ai diritti connessi nei propri termini e condizioni di servizio, specificando che le eccezioni applicabili sono quelle previste dalla LDA.
4. L'istanza di reclamo può essere redatta anche da un rappresentante munito di procura speciale, conferita con atto pubblico o con scrittura privata autenticata, allegata all'istanza.
5. Il Prestatore non può sottoporre la proposizione del reclamo da parte dell'utente a un termine che possa pregiudicare l'efficacia del diritto di reclamo.

Articolo 6

Trattazione del reclamo

1. Nelle more della decisione sul reclamo, i contenuti rimangono disabilitati.
2. Se il Prestatore ritiene che il reclamo sia irricevibile o manifestamente infondato ne dà comunicazione all'Utente fornendo le relative motivazioni e facendo riferimento ai motivi di irricevibilità, conformemente a quanto previsto dall'art. 3, comma 3.
3. Se il Prestatore non ritiene che il reclamo sia irricevibile, ne informa tempestivamente il Soggetto legittimato e inoltra a quest'ultimo l'istanza di reclamo dell'Utente.
4. Il Soggetto legittimato deve confermare i motivi della richiesta di disabilitazione o rimozione, giustificando la natura lesiva del caricamento specifico oggetto di reclamo entro 7 giorni dall'inoltro dell'istanza di reclamo da parte del Prestatore.
5. Se il Soggetto legittimato non riscontra l'istanza di reclamo o non conferma i motivi alla base dei quali è stata assunta la Decisione, il meccanismo di reclamo si conclude e il Prestatore dovrebbe prendere una decisione senza il contributo del soggetto legittimato in merito all'opportunità di rendere disponibili o ripristinare i contenuti oggetto di reclamo.
6. Se il Soggetto legittimato conferma i motivi alla base dei quali è stata assunta la Decisione, il Prestatore è tenuto a effettuare la verifica umana sul contenuto oggetto di reclamo, auspicabilmente tramite soggetti qualificati.
7. Laddove per la complessità della fattispecie risulti necessario al Prestatore ottenere ulteriori informazioni, il termine di cui al comma 4 è prorogato di altri 7 giorni, purché siano rispettati in ogni caso i criteri di celerità e di efficacia del meccanismo del reclamo.

Articolo 7

Decisione sul reclamo

1. Il Prestatore decide sull'esito del reclamo entro il termine stabilito conformemente all'articolo 3, comma 3, e comunque non oltre 20 giorni dal ricevimento dell'istanza da parte dell'Utente. Il Nuovo prestatore può decidere entro 30 giorni dal ricevimento dell'istanza da parte dell'Utente.
2. Il Prestatore comunica la propria decisione tempestivamente, e comunque entro 24 ore dalla sua adozione, all'Utente e al Soggetto legittimato.
3. La decisione di irricevibilità del reclamo o il rigetto dello stesso, anche parziale, deve essere motivata, anche facendo riferimento a quanto dichiarato dall'Utente nell'istanza, alle eventuali posizioni espresse dal Soggetto legittimato nonché a quanto emerso a seguito della verifica umana.
4. La decisione sul reclamo deve contenere un avviso rivolto all'Utente che espliciti il diritto, in capo a quest'ultimo, di contestare la decisione davanti all'Autorità, ai sensi dell'art. 102-*decies*, comma 4, LDA, chiarendone le relative modalità e i termini, ai sensi del Regolamento di cui all'Allegato B alla delibera n. 115/23/CONS.
5. Nella decisione sul reclamo sono indicati i contatti del Prestatore e del Titolare dei diritti, e la PEC ove disponibile. Il testo della decisione sul reclamo dovrebbe essere fornito anche in formato Pdf o in altro formato facilmente scaricabile dall'Utente.
6. La decisione di accoglimento del reclamo comporta l'obbligo in capo al Prestatore di rendere tempestivamente disponibili i contenuti disabilitati.

Articolo 8

Attività di vigilanza

1. In fase di prima applicazione, entro 180 giorni dall'entrata in vigore delle presenti Linee guida, i Prestatori inviano alla Direzione una comunicazione sui meccanismi di reclamo adottati.
2. Entro il 30 giugno ed entro il 31 dicembre di ciascun anno, i Prestatori inviano una comunicazione alla Direzione contenente un *report* relativo al numero dei contenuti disabilitati o rimossi per violazione della normativa sul diritto d'autore, nonché al numero dei reclami presentati avverso tali decisioni.
3. I Nuovi Prestatori informano l'Autorità ai sensi del comma 2 annualmente, entro il 31 dicembre.

4. In caso di mancato o parziale riscontro alla richiesta di fornire le informazioni di cui ai commi precedenti, trova applicazione l'art. 1, comma 30, della Legge previa contestazione della violazione.
5. L'Autorità vigila al fine di verificare che i principi contenuti nelle presenti Linee guida siano efficacemente e correttamente implementati. In caso di mancato adeguamento, il Prestatore o il Nuovo Prestatore sono richiamati al rispetto delle Linee guida entro un termine ragionevole. Qualora il prestatore non si adegui, trova applicazione l'art. 1, comma 31, della Legge.