



Associazione Licensync
CF: 17061581009
Via Clelia, 9
00181 Roma
licensync@pec-legal.it

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni
Direzioni tutela dei consumatori
c.a. responsabile del procedimento
Dott. Enrico Maria Cotugno
CDN, Isola B5
80143 Napoli
agcom@cert.agcom.it

DELIBERA N. 22/23/CONS

Roma, 20 marzo 2023

Oggetto: *“Modifica del quadro regolamentare in materia di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l’attuazione dell’articolo 42, comma 9, del TUSMA”*, osservazioni Associazione Licensync.

PARTE I: *Proposta di modifiche al Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi media audiovisivi (all. A alla delibera n. 203/18/CONS come modificato dalla delibera n. 358/22/CONS)*

Titolo

AGCOM: Regolamento sulle procedure di risoluzione tramite la piattaforma ConciliaWeb delle controversie tra utenti e fornitori di servizi dell’ecosistema digitale.

LICENSYNC propone: *Regolamento sulle procedure di risoluzione, tramite la piattaforma ConciliaWeb, delle controversie tra utenti e fornitori di servizi digitali media & entertainment nel sistema integrato delle telecomunicazioni.*

Art. 1 Definizioni

AGCOM: *i) “operatore”, ogni impresa autorizzata a fornire una rete pubblica di comunicazioni, o una risorsa correlata o un servizio di comunicazione elettronica o un servizio radiotelevisivo a pagamento;*

LICENSYNC propone: *i) ogni impresa che fornisce o è autorizzata a fornire una rete pubblica di comunicazione elettronica, o una risorsa correlata, inclusi i sistemi di accesso condizionato ovvero ogni fornitore di servizi di media audiovisivi o di servizi di piattaforme per la condivisione di video e contenuti multimediali digitali gratuiti o a pagamento;*

AGCOM (I) UTENTE: *ogni persona fisica o giuridica che non fornisce reti pubbliche di comunicazione o servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico o a gruppi chiusi di utenti, che utilizza o chiede di utilizzare un servizio di comunicazione elettronica accessibile al pubblico o a gruppi chiusi di utenti ovvero il consumatore finale che, attraverso l’accesso a una piattaforma distributiva, fruisce dei prodotti audiovisivi in virtù di un contratto con un fornitore di servizi di media;*

LICENSYNC propone (1): UTENTE: *si intende ogni persona fisica o giuridica che aggiunga, crei, carichi, distribuisca, contenuti o materiali di cui alle*



lettere g) e h) dell'art. 3 comma 1 del TUSMA, ovvero qualsiasi persona fisica o giuridica che acceda al Servizio per la fruizione dei contenuti, gratuitamente o a fronte del pagamento di un corrispettivo, tramite piattaforma, in virtù di un contratto di fornitura di servizi;

AGCOM: n-bis) "fornitore di piattaforme per la condivisione di video soggetto alla giurisdizione italiana", la persona fisica o giuridica che fornisce un servizio di piattaforma per la condivisione di video, di cui all'articolo 3, comma 1, lett. c) del TUSMA, e che si considera stabilito sul territorio nazionale, ai sensi dell'articolo 41, del medesimo Testo unico;

LICENSINC propone: n-bis) prestatori di servizi (fornitore di piattaforme) per la condivisione di video e contenuti multimediali digitali soggetto alla giurisdizione italiana la persona fisica o giuridica che fornisce un servizio di piattaforma per la condivisione di video e contenuti multimediali digitali, di cui all'articolo 3, comma 1, lett. c) del TUSMA, e che si considera stabilito sul territorio nazionale, ai sensi dell'articolo 41, del medesimo Testo unico;

Nota: può un prestatore di servizi essere persona fisica?

Ambito di applicazione comma 3 (art. 13 bis comma 3)

AGCOM UTENTE: "utente" si intende la persona fisica o giuridica che carica su una piattaforma per la condivisione di video i contenuti di cui alle lettere g) e h) dell'articolo 3, comma 1, del TUSMA, ovvero la persona fisica che fruisce dei contenuti accessibili tramite una piattaforma di condivisione di video.

LICENSINC propone (1): **UTENTE:** si intende il soggetto come definito dall'articolo 1, comma 1, lett. 1) del presente Regolamento;

Articolo 13-ter: Procedura di risoluzione delle controversie tra utenti e fornitori di VSP

AGCOM comma 6. La procedura ha una durata non superiore a tre mesi, prorogabile di ulteriori tre mesi con l'accordo delle parti, manifestato attraverso la piattaforma o, comunque, in forma scritta.

LICENSINC propone: **comma 6.** La procedura viene instaurata entro 30 giorni dalla segnalazione e ha una durata non superiore a 45 giorni, prorogabile di ulteriori 45 con l'accordo delle parti, manifestato attraverso la piattaforma o, comunque, in forma scritta.

La procedura oggetto del Regolamento, conciliativa, extragiudiziale, su base volontaria ha come prima finalità quella di accelerare la risoluzione rispetto agli iter tradizionali.

Il regolamento prevede una procedura semplificata art. 8 solo per le controversie aventi ad oggetto le materie indicate alle lettere del comma 2, inerenti a specifiche condizioni contrattuali, relative a termini di abbonamento al servizio, circoscrivendo così la platea di utenti che possono avvalersi di tale procedura a coloro che corrispondono un pagamento per l'accesso alla piattaforma.

Essendo la definizione di utente diversificata e ritenendo che l'ambito di applicazione oggettivo del Regolamento debba essere comprensivo di qualsiasi contenzioso derivante dal mancato rispetto degli obblighi e divieti posti in capo ai providers di VSP dall'art. 42 del TUSMA, si auspica che il termine di 3 mesi per la risoluzione possa essere ridotto (max 3 mesi in totale), ovvero che possano essere estese le fattispecie dell'art. 8 comma 2.

Esempio per La lettera f) del comma 2 dell'art. 8: **Omessa o ritardata cessazione del servizio a seguito di disdetta o recesso.**



LICENSYNC propone: omessa o ritardata cessazione del servizio a seguito di disdetta, recesso o segnalazione di contenuto lesivo (per un contenuto discriminatorio e lesivo nei confronti di un minore, del diritto d'autore, etc...).

PUNTO 2: Proposta di modifiche al Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi tramite la piattaforma ConciliaWeb (all. A alla delibera n. 339/18/CONS come modificato dalla delibera n. 358/22/CONS)

TITOLO

AGCOM: Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione tramite la piattaforma ConciliaWeb delle controversie tra utenti e fornitori di servizi ell'ecosistema digitale

LICENSYNC propone: Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione, tramite la piattaforma ConciliaWeb, delle controversie tra utenti e fornitori di servizi digitali media & entertainment nel sistema integrato delle telecomunicazioni.

AGCOM: i) "utente", il soggetto come definito dall'articolo 1, comma 1, lett. l), ovvero dall'articolo 13-bis, comma 3, del Regolamento di procedura;

LICENSYNC propone: **i) "utente"**, il soggetto come definito dall'articolo 1, comma 1, lett. l), del Regolamento di procedura.

AGCOM k) "operatore", ogni impresa che fornisce o è autorizzata a fornire una rete pubblica di comunicazione elettronica, o una risorsa correlata, inclusi i sistemi di accesso condizionato ovvero ogni fornitore di servizi di media audiovisivi o di servizi di piattaforme per la condivisione di video;

LICENSYNC propone: **k) "operatore"**, il soggetto come definito dall'articolo 1, comma 1, lett. i) del Regolamento di procedura.

Referenti Associazione Licensync:



Confindustria Radio Televisioni

Autorità per le garanzie nelle comunicazioni

Consultazione pubblica sullo schema di proposte di modifica al regolamento in materia di procedure risoluzione controversie tra utenti e operatori comunicazioni elettroniche o fsm.

Delibera 22/23/CONS

Osservazioni CRTV

Roma, 17 aprile 2023

Premessa

Confindustria Radio Televisioni ringrazia l'Autorità per essere stata interpellata sulla consultazione di cui all'oggetto relativa ad aspetti di precipua importanza nel settore audiovisivo. Preliminarmente, si osserva che l'art. 42 del nuovo TUSMA ha introdotto alcune regole che le piattaforme di condivisione stabilite sul territorio nazionale devono necessariamente osservare, in ottemperanza a quanto previsto dalla direttiva 2018/1808/UE.

L'importanza di tale norma si comprende appieno solo valutando come per molti anni non vi sia stato alcun *level playing field* tra tali piattaforme e gli operatori radiotelevisivi, i quali sono sottoposti agli stringenti vincoli dettati dalla normativa di derivazione comunitaria e nazionale.

Si tratta di una novità assoluta rispetto al precedente Testo Unico (d. lgs. 177/2005), che arriva a fornire una regolamentazione delle piattaforme di condivisione video, ormai arrivate ad una produzione audio e video massiva, tanto da costituire una concorrenza deregolamentata per i servizi media lineari e a richiesta.

CRTV ha più volte sottolineato come tali piattaforme operino in assoluta assenza di responsabilità editoriale, e quindi senza i vincoli e l'*accountability* che gravano, invece, su altri operatori.

Opportunamente, l'art. 41 TUSMA ha introdotto, oltre a criteri per determinare la giurisdizione in merito a tali piattaforme, importanti misure inibitorie, in particolare la rimozione di contenuti, riservate all'Autorità, verso le VSP non stabilite in Italia. Viene infatti riconosciuto all'Agcom il potere di limitare la circolazione di programmi, video generati dagli utenti e comunicazioni commerciali audiovisive veicolati sulle video sharing platform.

Non meno importanti sono le previsioni contenute nell'articolo 42 del TUSMA rivolte esclusivamente ai fornitori di servizi di condivisione di video online stabiliti in Italia (ai sensi dell'art. 41, commi 1-6): i fornitori soggetti alla giurisdizione italiana devono adottare misure adeguate a tutelare, nello specifico tre categorie: (I) i minori da programmi, video generati dagli utenti e comunicazioni commerciali audiovisive che possano nuocere al loro sviluppo fisico, mentale o morale; (II) il grande pubblico da programmi, video generati dagli utenti e comunicazioni commerciali audiovisive che istighino alla violenza o all'odio nei confronti di un gruppo di persone o un membro di un gruppo; (III) il grande pubblico da programmi, video generati dagli utenti e comunicazioni commerciali audiovisive che includano contenuti la cui diffusione costituisce reato con particolare riferimento all'incitamento pubblico a commettere reati di terrorismo, ai reati di pedopornografia e ai reati di stampo razzista o xenofobo.

Il comma settimo del medesimo articolo impone alle medesime piattaforme alcuni obblighi inerenti le condizioni contrattuali. Inoltre, esse devono porre in essere una funzionalità che consenta agli utenti che caricano video generati dagli utenti stessi di dichiarare se tali video contengono comunicazioni commerciali audiovisive di cui sono a conoscenza o si possa ragionevolmente presumere che siano a conoscenza; altri obblighi riguardano la tutela dei minori, la gestione dei reclami, la trasparenza e la tutela dei dati personali.

Altrettanto opportunamente, e in linea con gli orientamenti legislativi più recenti in materia di ADR (Alternative Dispute Resolution), l'articolo 42 introduce la possibilità di azionare una

procedura alternativa e stragiudiziale di risoluzione delle controversie fra utenti e fornitori di piattaforme per eventuali controversie derivanti dall'applicazione dell'articolo 42 del TUSMA.

Il regolamento in consultazione dà attuazione a tale ultima norma, prevedendo le modalità di accesso alla procedura e le regole di svolgimento della stessa.

In considerazione dell'ampio novero delle fattispecie di violazione realizzabili da parte delle piattaforme, si ritiene che le facoltà di accesso alla procedura conciliativa debbano essere le più ampie possibili, anche in ottica di *suasion* nei confronti di tali operatori, affinché si conformino alle regole già vigenti per gli operatori del settore radiotelevisivo.

In quest'ottica, si esprime condivisione per la bozza di regolamento posta in consultazione, che favorirà evidentemente la gestione e conciliazione dei contenziosi; accanto a tale strumento, tuttavia, andrebbe previsto un sistema per determinare le piattaforme ad osservare norme di correttezza nei confronti degli altri operatori. In particolare, dovrebbe essere previsto l'obbligo di verifica, da parte delle stesse piattaforme, della titolarità dei contenuti e, in particolare, che i contenuti caricati dagli utenti non siano di proprietà di soggetti diversi dall'uploader, ciò con ogni mezzo a loro disposizione e facendosi carico dei costi di interconnessione per permettere ai detentori dei diritti di salvaguardare i loro diritti. Pertanto, appare necessario che esse si dotino di sistemi efficaci per contrastare la pirateria e che prevedano sulla piattaforma, anche per "utenti business, strumenti di reclamo e gestione delle controversie.

Alla luce di quanto esposto, con riferimento al regolamento posto in consultazione, l'Associazione formula in questa sede osservazioni in merito alle disposizioni di più stretto interesse.

1. Con riferimento all'art. 13 bis del regolamento

Non vi sono osservazioni sul comma 1, che riproduce la norma di cui all'art. 42, comma 9 del TUSMA, né sul comma 2, che si limita ad estendere, forse ultroneamente, la procedura ai casi di controversie con piattaforme "stabilite" ai sensi dell'art. 41 TUSMA.

Quanto al comma 3, non si ritiene invece opportuna la distinzione operata tra utente che carica contenuti sulla piattaforma (che può essere sia persona fisica che giuridica, ai sensi del comma in esame) e utente che fruisce dei contenuti, indicata solo come persona fisica. Non si vede per quale ragione escludere dalla procedura le persone giuridiche (prevalentemente società commerciali) che ben possono avere contatti negoziali con le piattaforme allo scopo di utilizzare i video ivi caricati. Sembra piuttosto che il riferimento debba essere fatto a "la persona fisica o giuridica che fruisce dei contenuti accessibili tramite una piattaforma di condivisione di video".

2. Con riferimento all'art. 13 ter del regolamento

All'art. 13 ter si suggerisce di prevedere espressamente che le parti hanno la facoltà di farsi assistere da un legale, o da una associazione di categoria cui possono conferire delega sia per l'azionamento della procedura, sia per la conciliazione della controversia, tramite atto scritto non autenticato da allegare all'istanza. Ciò al fine di garantire, anche in fase conciliativa, il diritto alla difesa tutelato dall'art. 24 Cost., e in simmetria con quanto già previsto per i procedimenti di media conciliazione di cui al D.lgs. 28/2010.

3. Sull'art. 13 *quater* del regolamento

Non vi sono osservazioni sull'art. 13 *quater*, che fa salve le procedure di media conciliazione previste in altre norme, né alla modifica, meramente tecnica, al regolamento relativo alla piattaforma ConciliaWeb.

**DAZN Limited**

12 Hammersmith Grove

Londra

W67AP Regno Unito

+44 (0)20 3372 0600

Reg no. 09676399

Spettabile

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzione tutela dei consumatori

Centro Direzionale, Isola B5

Torre Francesco 80143

Napoli

C.A. Responsabile del procedimento

Avv. Enrico Maria Cotugno

Via PEC: agcom@cert.agcom.it

Roma, 16 aprile 2023

OGGETTO: modifica del quadro regolamentare in materia di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l'attuazione dell'articolo 42, comma 9, del TUSMA – osservazioni di DAZN Limited

Con riferimento all'oggetto, la scrivente Società, in qualità di soggetto interessato a partecipare alla consultazione pubblica inerente la modifica del quadro regolamentare in materia di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l'attuazione dell'articolo 42, comma 9, del TUSMA avviata con Delibera 22/23/CONS, intende dare il proprio apporto presentando sintetiche osservazioni.

Nell'ambito proposto in consultazione e concernente l'estensione della procedura di risoluzione delle controversie di cui all'art. 42 comma 9 del Tusma anche alle controversie riguardanti i fornitori di VSP stabiliti in altri paesi ma operanti in Italia, la scrivente Società ritiene necessario affrontare una questione ancor più generale e preliminare e concernente invece il **termine per presentare reclamo** nell'ambito delle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e fornitori di servizi di media audiovisivi.

Come noto, l'art. 6, co. 3-bis del *Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi* prevede che un utente possa instaurare una controversia ex art. 2, co. 1-bis, solo dopo aver proposto reclamo al fornitore dei servizi di media e audiovisivi, laddove quest'ultimo abbia fornito un riscontro ritenuto insoddisfacente o siano decorsi almeno 30 giorni dall'invio del reclamo.

Per quanto riguarda il caso specifico di DAZN, con la Delibera n. 17/22/CONS, l'Agcom, nel disciplinare le modalità con cui gli utenti possono chiedere l'indennizzo dovuto alla scarsa



DAZN Limited

12 Hammersmith Grove

Londra

W67AP Regno Unito

+44 (0)20 3372 0600

Reg no. 09676399

qualità del servizio, ha sancito che *“la richiesta di indennizzo deve essere presentata entro **7 giorni** solari dall’evento live streaming a cui si riferisce l’istanza”*.

Fatte tali premesse, si ritiene di incoraggiare una modifica al Regolamento che definisca un termine per la presentazione del reclamo che sia unico per tutte le procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e fornitori di servizi di media audiovisivi, considerato che questo si pone come condizione di procedibilità per la successiva eventuale instaurazione della controversia dinanzi all’Autorità.

Tale modifica si rende necessaria al fine di garantire la certezza del diritto e, di conseguenza, dei rapporti giuridici tra utenti e fornitori di media audiovisivi.

A parere della scrivente, sembrerebbe congrua e confacente all’interesse dei consumatori la fissazione di un termine di **7 giorni** per presentare un reclamo per un eventuale disservizio subito.

Tale termine, che *prima facie* può apparire ridotto, è in realtà, da un lato, coerente con le modalità di svolgimento di eventi sportivi in diretta, per i quali l’eventuale disservizio occorso è da subito rilevabile e contestabile al fornitore del servizio stesso; dall’altro, è anche un termine consono per dare modo al fornitore di riconoscere un indennizzo nella prima fattura utile. Ove, invece, venisse introdotto un termine più lasco, si correrebbe il rischio di accavallare la segnalazione dell’eventuale malfunzionamento con le tempistiche di fatturazione, con conseguente inevitabile slittamento di queste ultime.

Restando a disposizione per ogni ulteriore informazione, l’occasione é gradita per porgere cordiali saluti.

Maria Cristina Calandrini – Regulatory Senior Manager



Il contributo di Meta alla consultazione pubblica dell'AGCOM avviata con Delibera 22/23/CONS inerente alla modifica del quadro regolamentare in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l'attuazione dell'articolo 42, comma 9, del TUSMA con riferimento ai servizi di piattaforme di condivisione di video

Meta Platforms Ireland Ltd. ("**Meta**") apprezza l'opportunità offerta dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ("**AGCOM**") di poter esprimere le proprie osservazioni in merito alla proposta di modifica del quadro regolamentare in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l'attuazione dell'articolo 42, comma 9, del TUSMA con riferimento ai servizi di piattaforme di condivisione video ("**VSP**").

Come esposto dettagliatamente in seguito, Meta ritiene che le modifiche proposte, nella misura in cui intendono estendere le procedure di risoluzione delle controversie esistenti ai servizi di piattaforma per la condivisione di video "operanti" in Italia, siano in contrasto con la regolamentazione europea, in particolare con il principio del Paese d'origine ("**Country of Origin principle**") sancito dalla Direttiva sul commercio elettronico ("**ECD**"), dalla Direttiva sui servizi di media audiovisivi ("**AVSMD**") e dal Regolamento sui Servizi Digitali ("**DSA**"). Tenendo conto della sovrapposizione delle modifiche proposte con le disposizioni contenute nel DSA e nella AVMSD in materia di meccanismi di ricorso extragiudiziale, invitiamo l'AGCOM a limitare l'ambito di applicazione del quadro normativo proposto esclusivamente ai servizi di piattaforma per la condivisione di video stabiliti in Italia.

Meta è una società soggetta alle leggi della Repubblica di Irlanda e la sede principale è stabilita a Dublino. L'azienda fornisce una serie di servizi online per gli utenti europei, tra cui rientrano anche gli utenti italiani, come i servizi di Facebook e Instagram, che consistono in contenuti creati dagli utenti.

Sulla base di queste premesse:

(i) Meta è un hosting provider ai sensi dell'articolo 14 ECD, come riconosciuto dalla giurisprudenza europea,

(ii) in base a un'interpretazione estensiva delle norme applicabili, Meta potrebbe essere qualificato come un fornitore di piattaforma per la condivisione di video, benchè la qualifica definitiva spetti per competenza alle autorità irlandesi,

(iii) si ritiene che Meta sia un fornitore di servizi che rientra nell'ambito di applicazione del DSA.

Sulla base del principio del Paese d'origine sancito dalla Direttiva sul commercio elettronico e riaffermato dalla AVMSD e dal DSA, l'Autorità irlandese è l'Autorità di regolamentazione di riferimento per i servizi Meta in tutta l'Unione Europea. La Commissione europea, invece, è l'Autorità di riferimento per quanto concerne il DSA.

L'estensione del quadro di risoluzione delle controversie ai servizi di piattaforma per la condivisione di video non stabiliti in Italia non è necessaria in quanto i meccanismi di ricorso extragiudiziale sono già forniti sia dal DSA, sia dalla Direttiva sui servizi di media audiovisivi.

La Direttiva sui servizi di media audiovisivi e il DSA forniscono già agli utenti italiani appositi meccanismi di ricorso extragiudiziale, analoghi a quelli proposti dall'AGCOM per i medesimi servizi.

In base all'articolo 21 del DSA: *"I destinatari del servizio, compresi le persone o gli enti che hanno presentato segnalazioni, ai quali sono rivolte le decisioni di cui all'articolo 20, paragrafo 1, hanno il diritto di scegliere qualunque organismo di risoluzione extragiudiziale delle controversie certificato in conformità del paragrafo 3 del presente articolo ai fini della risoluzione delle controversie inerenti a tali decisioni, compresi i reclami che non è stato possibile risolvere mediante il sistema interno di gestione dei reclami di cui a tale articolo"*.

Questa norma stabilisce un meccanismo completo a beneficio dei cittadini italiani, poiché include le giuste garanzie per una procedura equa, in quanto l'organismo certificato per la risoluzione extragiudiziale delle controversie sarà soggetto a determinate condizioni, tra cui: l'imparzialità, l'indipendenza, la competenza, l'accessibilità e la capacità di risolvere le controversie in modo efficiente ed economico.

Moltiplicare i meccanismi di risoluzione delle controversie extragiudiziali a disposizione degli utenti italiani comporterebbe una maggiore complessità procedurale e maggiore incertezza per gli utenti. Inoltre, questo accrescerebbe il rischio di potenziali interpretazioni discordanti con un conseguente aumento della frammentazione, a livello normativo, in tutta l'Unione Europea.

Inoltre, adesso che il DSA è in vigore e sarà presto applicabile a tutti gli operatori all'interno dell'Unione europea, è importante che gli Stati membri rispettino l'obiettivo fondamentale prefissato dal DSA di armonizzare la normativa europea e che, consequenzialmente, evitino la creazione di normative nazionali nel medesimo ambito di applicazione. Come confermato nel considerando 9 della Legge sui servizi digitali, il DSA: *"armonizza pienamente le norme applicabili ai servizi intermediari nel mercato interno con l'obiettivo di garantire un ambiente online sicuro, prevedibile e affidabile...Di conseguenza, gli Stati membri non dovrebbero adottare o mantenere prescrizioni nazionali aggiuntive in relazione alle questioni che rientrano nell'ambito di applicazione del presente regolamento, salva espressa disposizione contraria ivi contenuta, in quanto ciò inciderebbe sull'applicazione diretta e uniforme delle norme pienamente armonizzate applicabili ai prestatori di servizi intermediari conformemente agli obiettivi del presente regolamento"*.

Inoltre, il DSA è il risultato di un negoziato lungo ed estremamente dettagliato che è stato tale proprio per garantire un livello adeguato di protezione degli utenti, nonché per rappresentare uno strumento efficiente nell'ambito del mercato interno. Infatti, il DSA fornisce garanzie anche per l'operatore economico, assicurandogli la possibilità di fornire i propri servizi in maniera uniforme nel mercato interno. Infatti stiamo investendo in modo sostanziale per adeguare i nostri al nuovo quadro derivante dal DSA e consideriamo questo processo particolarmente importante. La realizzazione di normative nazionali in contrasto con il diritto europeo genera un onere sproporzionato per i fornitori di servizi e rischia di compromettere gli sforzi della Commissione europea per garantire il buon funzionamento del DSA.

E' opportuno inoltre sottolineare che l'articolo 28-ter, comma 7 della AVMSD stabilisce l'obbligo per gli Stati membri di mettere a disposizione meccanismi di ricorso extragiudiziale per la risoluzione delle controversie tra utenti e fornitori di piattaforme di condivisione di video. Come illustrato in seguito però, la portata degli obblighi è limitata al Paese in cui è stabilito il fornitore dei servizi.

Pertanto, la proposta dell'AGCOM di creare ulteriori livelli di regolamentazione non è opportuna ed è destinata ad accrescere la complessità, l'incertezza e la frammentazione.

L'estensione del campo di applicazione del quadro di risoluzione delle controversie ai servizi di piattaforma per la condivisione di video non stabiliti in Italia violerebbe il principio del Paese d'origine

Il principio del Paese d'origine è un pilastro fondamentale per la realizzazione del mercato unico digitale, in quanto garantisce la libera fornitura di servizi online in tutta l'UE. La regolamentazione dei servizi di piattaforma per la condivisione di video rientra nell'ambito di applicazione della Direttiva sul commercio elettronico, della AVMSD e del DSA. In quanto tale, la fornitura di servizi di piattaforma per la condivisione di video in tutta Europa è tutelata dal principio del Paese d'origine, in base al quale nessun altro Stato membro, al di fuori di quello in cui è stabilito il fornitore dei servizi (e la Commissione Europea, per alcuni profili definiti dal DSA), è autorizzato a imporre obblighi normativi. Sebbene esistano alcune eccezioni a questo principio generale, esse sono estremamente restrittive (e, ad ogni modo, non riguardano il caso di specie) in modo da garantire che le barriere normative per la prestazione di servizi all'interno dell'Unione Europea siano ridotte al minimo .

In questo contesto, la proposta di modifica da parte dell'AGCOM del quadro normativo per le procedure di risoluzione delle controversie, in particolare la proposta di estendere l'attuale procedura ai servizi di piattaforma per la condivisione di video "operanti" in Italia, sarebbe chiaramente contraria a quanto stabilito dal principio del Paese d'origine e quindi andrebbe oltre quanto previsto dalla ECD e dalla AVMSD.

Si tratta di un fattore particolarmente rilevante, in quanto le disposizioni relative ai meccanismi di ricorso extragiudiziale come quello proposto dall'AGCOM esistono già, come spiegato in precedenza, esattamente per lo stesso tipo di servizi, sia nell'ambito della AVMSD che nel DSA.

L'obiettivo perseguito dalla regolamentazione europea, anche attraverso la AVMSD e il DSA, è quello di armonizzare il quadro normativo nell'Unione Europea.

Il fatto che la AVMSD e il DSA, che prevedono meccanismi alternativi di risoluzione delle controversie per i servizi di piattaforme per la condivisione di video, non prevedano la possibilità per gli altri Stati membri di imporre questo stesso meccanismo a livello transfrontaliero, dimostra che l'intenzione del legislatore europeo è quello di rispettare il principio del Paese d'origine, anche in questo specifico aspetto. Infatti, nei casi in cui il legislatore europeo avesse ritenuto necessario prevedere la possibilità per gli Stati membri di discostarsi dal principio del Paese d'origine, lo avrebbe fatto in modo esplicito, come dimostra l'articolo 13 della Direttiva sui servizi di media audiovisivi relativo ai contributi finanziari alle opere europee, che concede espressamente agli Stati membri la facoltà di imporre contributi ai servizi di media audiovisivi stabiliti in un altro Stato membro che si rivolgono al pubblico del (ovvero che "operano" nel) loro territorio.

In altre parole, il fatto che nella AVMSD e nel DSA non sia stata prevista l'estensione dei meccanismi di risoluzione extragiudiziale delle controversie alle Autorità di regolamentazione degli Stati membri - le quali non hanno alcuna giurisdizione su di loro - evidenzia l'inequivocabile volontà del legislatore europeo di non gravare i fornitori di servizi con 27 obblighi potenzialmente diversi ma di armonizzare questo meccanismo a livello europeo (o, rispettivamente, sulla base della normativa dello Stato in cui il provider è stabilito).

Alla luce di tutto ciò, la proposta dell'AGCOM di estendere il meccanismo di conciliazione ai servizi di piattaforma per la condivisione di video "operanti" in Italia è priva di fondamento e in contrasto con il diritto comunitario. Pertanto, Meta invita l'AGCOM a eliminare tale ipotesi di estensione dalla proposta di modifica.

Questa misura non solo sarebbe in contrasto con il diritto dell'Unione europea, ma danneggerebbe l'ecosistema digitale in Italia e in tutta l'Unione europea. Il pieno adempimento dei principi del diritto dell'Unione europea, e la loro coerenza, è essenziale per sfruttare i benefici del mercato unico digitale a favore dei consumatori e delle imprese di tutta l'UE, comprese quelle stabilite in Italia.

Con osservanza,

Meta Platforms Ireland Ltd.

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Delibera n. 22/23/CONS

Avvio del procedimento e della consultazione pubblica inerente alla modifica del quadro regolamentare in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l'attuazione dell'articolo 42, comma 9, del TUSMA con riferimento ai servizi di piattaforme di condivisione di video

U.Di.Con. A.P.S. – Unione Difesa Consumatori, iscritta nell'elenco delle Associazioni dei Consumatori e degli utenti rappresentative a livello Nazionale di cui all'art. 137 del decreto legislativo 6 settembre 2005 n. 206 e membri del Consiglio Nazionale dei Consumatori e degli utenti (CNCU), si prega di intervenire formulando le presenti osservazioni, relative alla consultazione in oggetto.

Oggetto di consultazione è un tema decisamente attuale e rilevante che incide concretamente sulla tutela dei diritti dei consumatori.

Infatti, con il documento in oggetto, l'Autorità ha avviato un procedimento per la modifica del quadro regolamentare in materia di procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l'attuazione dell'articolo 42, comma 9, del TUSMA con riferimento ai servizi di piattaforme di condivisione di video.

La scrivente Associazione non può che accogliere favorevolmente la proposta avanzata dall'Autorità di modifica del regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche, e ciò per i motivi di seguito esposti.



Preliminarmente, si ritiene che, ai fini dell'attuazione dell'art. 42 comma 9 del TUSMA, sia necessario istituire una procedura di risoluzione stragiudiziale delle controversie tra i fornitori di piattaforme di servizi di condivisione di video e gli utenti, relativamente alle problematiche aventi ad oggetto le fattispecie indicate dallo stesso art. 42 del TUSMA. Con riferimento a quanto sopra, si concorda con la proposta avanzata dall'Autorità di individuare nel Conciliaweb la piattaforma di risoluzione delle controversie aventi ad oggetto le dispute di cui all'art. 42 del TUSMA e conseguentemente si condivide la necessità di emanare integrazioni al Regolamento applicativo dello stesso strumento conciliativo.

Relativamente a questo punto, si ritiene che le proposte di modifiche al Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie siano idonee a garantire l'attuazione dell'art. 42 comma 9 del TUSMA.

Tutto quanto sopra esposto, preme alla scrivente Associazione precisare due aspetti.

Il primo riguarda la appropriata divulgazione dello strumento conciliativo *de quo*. Si ritiene infatti necessario informare in modo approfondito gli utenti circa la possibilità di dirimere in modo stragiudiziale le controversie di cui all'art. 42 del TUSMA mediante Conciliaweb, al fine di garantire la massima diffusione dello strumento conciliativo.

Il secondo aspetto riguarda l'effettiva partecipazione degli operatori alla procedura di conciliazione. A tal proposito si ritiene fondamentale il ruolo di AGCOM, ritenuta in possesso dell'autorevolezza necessaria per compiere interventi di *moral suasion* finalizzati a promuovere la massima partecipazione dei gestori alla conciliazione.

Con riserva di ulteriori contributi, si conclude auspicando che il presente documento abbia offerto prospettive utili per l'azione di codesta Autorità.

Roma, 13/04/2023

U.Di.Con. A.P.S.
Ufficio Legale





Gordon House, Barrow Street, Dublin 4, Ireland

Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni

Direzioni tutela dei consumatori
c.a. responsabile del procedimento
Dott. Enrico Maria Cotugno
CDN, Isola B5
80143 Napoli

agcom@cert.agcom.it
e.cotugno@agcom.it

OGGETTO: Modifica del quadro regolamentare in materia di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l'attuazione dell'articolo 42, comma 9, del TUSMA

I. Osservazioni preliminari

Google Ireland Limited, con sede legale in Gordon House, Barrow Street, Dublino 4, Irlanda ("**Google**"), accoglie con favore la consultazione pubblica avviata dall'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni ("**AGCOM**" o "**Autorità**") in merito alle proposte di modifica al Regolamento sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettronica ("**Regolamento di procedura**")¹ e del Regolamento applicativo sulle procedure di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazione elettronica attraverso la piattaforma ConciliaWeb, ai sensi dell'articolo 3, comma 3, dell'Accordo Quadro del 20 novembre 2017 per l'esercizio delle funzioni delegate ai Corecom (il "**Regolamento applicativo**"²; di seguito, congiuntamente, i "**Regolamenti**"). Tali modifiche sono volte a dare attuazione all'articolo 42, comma 9, del D.Lgs. 208/2021 (Testo Unico dei servizi di media audiovisivi, di seguito "**TUSMA**"), che detta alcune disposizioni applicabili ai fornitori di servizi di piattaforme di condivisione video (di seguito, "**VSP**") "*soggetti alla giurisdizione italiana*".

Google ringrazia codesta Autorità per l'opportunità di presentare le proprie considerazioni in merito alle prospettate modifiche e, con le presenti osservazioni, desidera esprimere alcune riserve in merito ad un'ambiguità relativa alla definizione dell'ambito di applicazione dei Regolamenti così come definito dal nuovo articolo 13-*bis* del Regolamento di procedura³ che, oltre ai fornitori di VSP stabiliti in Italia, si estenderebbe altresì ai fornitori di VSP "*che si considerano operanti sul territorio nazionale, secondo i criteri dettati dall'Autorità*".

¹ Cfr. Delibera AGCOM n. 203/18/CONS come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 358/22/CONS.

² Cfr. Delibera AGCOM n. 339/18/CONS, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 358/22/CONS.

³ Cfr. Allegato B alla del. n. 22/23/CONS, Regolamento di Procedura, Capo II-BIS, *Controversie tra utenti e fornitori di piattaforme per la condivisione di video*, Articolo 13-bis.

See Regulation on dispute resolution procedures between users and electronic communications operators, Chapter II-BIS, Article 13-bis, Disputes between users and video-sharing platforms providers - Scope of application, Attachment B to AGCOM's Resolution no. 22/23/CONS.

Come specificato di seguito, l'ambito di applicazione così definito potrebbe prestarsi ad interpretazioni estensive e in contrasto con il principio del "Paese di Origine" sancito dal diritto dell'Unione europea, inclusa la Direttiva (EU) 2018/1808 (la "**Direttiva AVMS**"), rischiando così di comportare una frammentazione normativa e una maggiore incertezza giuridica per le piattaforme che non sono stabilite in Italia.

II. Contrasto con la Direttiva AVMS e il principio del Paese di Origine

a. Direttiva AVMS – una direttiva di armonizzazione massima fondata sul principio del "Paese di Origine"

Il contesto giuridico europeo che regola i servizi di media audiovisivi e VSP è disciplinato dalla Direttiva 2010/13/UE, così come modificata dalla Direttiva AVMS. Quest'ultima si basa sul principio del Paese di Origine, che rappresenta un principio fondamentale del diritto dell'Unione. Tale principio sancisce che i fornitori di servizi stabiliti in uno Stato membro dell'Unione europea sono soggetti unicamente alle leggi e alle autorità di tale Stato membro di stabilimento, mentre gli altri Stati membri (e le rispettive autorità) non possono imporre ulteriori obblighi soltanto perché forniscono i loro servizi al pubblico nazionale.

Il principio del Paese di Origine svolge un ruolo fondamentale nel garantire la libertà fondamentale della libera prestazione dei servizi e nel promuovere lo sviluppo del mercato interno. Per tale ragione, è considerato la pietra miliare della normativa europea in materia di servizi di media audiovisivi, come esplicitamente dichiarato nel considerando 33 della precedente versione della Direttiva AVMS, secondo cui: *"Il principio del paese di origine dovrebbe essere considerato come base della presente direttiva, in quanto è fondamentale per la creazione di un mercato interno. Tale principio dovrebbe essere applicato a tutti i servizi di media audiovisivi al fine di garantire ai fornitori di servizi di media la certezza giuridica necessaria all'attuazione di nuovi modelli commerciali e alla diffusione di tali servizi. Esso è altresì fondamentale per assicurare la libera circolazione dell'informazione e dei programmi audiovisivi nel mercato interno."*

Ampliando il campo di applicazione ai servizi di VSP, la Direttiva AVMS ha esteso il principio del Paese di Origine anche ai fornitori dei servizi in discorso, stabilendo che "[a]i fini della presente direttiva un fornitore di piattaforme per la condivisione di video stabilito sul territorio di uno Stato membro ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2000/31/CE [la "**Direttiva E-Commerce**"] è soggetto alla giurisdizione di tale Stato membro" (articolo 28-bis, comma 1, della Direttiva AVMS).

Inoltre, al fine di prevenire conflitti giurisdizionali tra gli Stati membri:

- l'articolo 28-bis, comma 6, della Direttiva AVMS richiede che gli Stati membri mantengano un elenco aggiornato di fornitori di VSP *"stabiliti o considerati stabiliti sul loro territorio"* e che comunichino *"alla Commissione tale elenco e gli eventuali aggiornamenti"*; e
- l'articolo 28-bis, comma 7, della Direttiva AVMS, esclude che più di uno Stato membro possa avere giurisdizione su di un fornitore di VSP e prevede, dunque, un meccanismo di risoluzione di conflitti giurisdizionali dinanzi alla Commissione europea e all'ERGA.

Infine, l'articolo 28-ter della Direttiva AVMS, ai commi 1, 2 e 3, conferma la rigorosa applicazione del principio del Paese di Origine, consentendo agli Stati membri di adottare misure nei confronti dei fornitori di VSP nella sola misura in cui essi siano *"soggetti alla loro giurisdizione"*.

b. Il criterio della "operatività" è estraneo alla Direttiva AVMS e si presta ad interpretazioni che contrastano con il principio del Paese di Origine

L'articolo 13-bis, comma 1, del Regolamento di procedura prevede che gli utenti possano rivolgersi all'AGCOM per la risoluzione extragiudiziale delle controversie connesse all'applicazione dell'articolo 42 TUSMA nei confronti dei fornitori di VSP soggetti alla giurisdizione italiana. Allo stesso tempo, il comma 2 dello stesso articolo prevede che

"Il ricorso alla procedura conciliativa di cui all'articolo 13-ter è ammesso anche per le controversie tra utenti e fornitori di piattaforme per la condivisione di video che si considerano operanti sul territorio nazionale".

A ciò si aggiunga che la Delibera n. 22/23/CONS prevede che "[p]er determinare, poi, la sussistenza del requisito dello stabilimento sul territorio nazionale (dal quale deriva l'assoggettamento alla giurisdizione italiana) occorre far riferimento ai criteri dettati all'articolo 41, commi da 1 a 5, del medesimo Testo unico, in base ai quali l'Autorità è chiamata, ai sensi del successivo comma 10, a compilare e mantenere aggiornato un elenco dei fornitori di VSP stabiliti in Italia, nonché di quelli 'che si considerano operanti sul territorio nazionale', ai fini dell'applicazione della procedura di cui all'articolo 5, commi 2, 3 e 4 del decreto legislativo n. 70 del 2003."

A ben vedere, la nozione di fornitori di piattaforme di condivisione video "operanti" all'interno di uno specifico Stato membro è del tutto assente dalla Direttiva AVMS e potrebbe essere interpretata come avente l'effetto di estendere *de facto* le norme nazionali applicabili ai fornitori di VSP stabiliti in Italia anche ai fornitori di VSP che si limitano a offrire i propri servizi al pubblico italiano ("operanti nel territorio nazionale") pur essendo stabiliti in un altro Stato membro europeo.

Se fosse interpretato in tal modo, il criterio della "operatività" di cui all'articolo 13-bis, comma 2, violerebbe manifestamente il principio del Paese di Origine sancito dal diritto europeo, compresa la Direttiva AVMS, nonché il principio del primato del diritto dell'Unione.

Invero, ogniqualvolta una direttiva europea regola integralmente un settore del diritto attraverso disposizioni di massima armonizzazione senza alcun riferimento esplicito al diritto degli Stati membri (come avviene nella regolamentazione dei servizi VSP da parte della Direttiva AVMS), è necessario garantire un'applicazione uniforme del diritto dell'Unione, nonché rispettare il principio di uguaglianza. A tal fine, gli Stati membri devono astenersi dall'introdurre nozioni, procedure e obblighi nazionali estranei alle disposizioni previste dalla direttiva che intendono trasporre. In caso contrario, l'obiettivo stesso di armonizzazione della Direttiva sarebbe compromesso in modo irrimediabile.

Inoltre, la Direttiva AVMS non prevede la possibilità per gli Stati membri di istituire un elenco di fornitori di VSP non stabiliti in tali Stati membri benché "operanti sul territorio nazionale". Secondo la Direttiva, infatti, gli Stati membri devono tenere esclusivamente un elenco di fornitori di VSP stabiliti o che si considerano stabiliti sul proprio territorio e indicare su quali criteri si basa la loro giurisdizione⁴.

⁴ Ai sensi dell'articolo 28-bis, comma 6, Direttiva AVMS: "[g]li Stati membri compilano e mantengono aggiornato un elenco dei fornitori di piattaforme per la condivisione di video stabiliti o considerati stabiliti sul loro territorio e indicano su quale dei criteri di cui ai paragrafi da 1 a 4 si fonda la loro giurisdizione. Gli Stati membri comunicano alla Commissione tale elenco e gli eventuali aggiornamenti."

Pertanto, se detto criterio fosse interpretato nel senso di permettere l'introduzione di un elenco che includa anche i fornitori di VSP stabiliti in un altro Stato membro europeo e che semplicemente "operano" sul territorio nazionale, esso violerebbe ulteriormente il principio del Paese di Origine previsto dal diritto dell'Unione. In aggiunta, la procedura di cui all'articolo 5, commi 2, 3 e 4, del D.Lgs. 70/2003, menzionata nella Delibera n. 22/23/CONS, può applicarsi solo in relazione a specifiche circostanze e, in ogni caso, previa richiesta allo Stato membro di stabilimento e previa notifica sia a detto Stato membro, sia alla Commissione – qualora il primo non abbia fornito una risposta adeguata. A ulteriore conferma di ciò, anche l'articolo 41, comma 13, TUSMA prevede che *"in caso di violazioni degli articoli 41 e 42, poste in essere da un fornitore di piattaforme per la condivisione di video stabilito in altro Stato membro, l'Autorità può inviare opportuna segnalazione all'autorità nazionale di regolazione dello Stato membro in questione"*. Pertanto, anche ai sensi del TUSMA, l'AGCOM non ha alcun potere diretto nei confronti dei fornitori di VSP con sede in un altro Stato membro dell'Unione europea.

Sotto un ulteriore profilo, l'articolo 42, comma 9, TUSMA prevede che *"[f]erma restando la possibilità di ricorrere all'Autorità giudiziaria, per la risoluzione delle controversie derivanti dall'applicazione del presente articolo, è ammesso il ricorso alle procedure alternative e stragiudiziali di risoluzione delle controversie fra utenti e fornitori di piattaforme per la condivisione di video dettate, nel rispetto del decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, da un apposito regolamento emesso dall'Autorità"*. L'articolo 42, comma 9, TUSMA identifica chiaramente l'ambito oggettivo di tale sistema alternativo di risoluzione delle controversie nelle disposizioni di cui all'articolo 42, commi da 1 a 8. Tuttavia, l'articolo 42, comma 1, TUSMA, prevede che tale disposizione si applichi solo ai fornitori di VSP soggetti alla giurisdizione italiana (*"i fornitori di piattaforme di condivisione video soggetti alla giurisdizione italiana devono adottare misure adeguate a tutelare [...]"*).

Un'interpretazione estensiva che considerasse i fornitori di VSP stabiliti in un altro Stato membro come soggetti alla disposizione di cui sopra, sarebbe quindi in contrasto non solo con il diritto dell'Unione europea, ma anche con la formulazione letterale del TUSMA.

III. Considerazioni finali

Alla luce di quanto sopra, e al fine di scongiurare il rischio di interpretazioni estensive e contrarie al diritto europeo della nozione di "operatività", Google Ireland Limited propone le seguenti modifiche ai Regolamenti oggetto di consultazione pubblica:

- la cancellazione del comma 2 dell'articolo 13-*bis* del Regolamento di Procedura e, più in generale, l'astensione dall'adozione del criterio di "operatività" per le ragioni di cui sopra;
- l'astensione dall'introdurre un elenco gestito dall'AGCOM che includa fornitori di VSP non stabiliti in Italia.

Cordiali saluti,

Google Ireland Limited

Contributo relativo allo Schema di Delibera n. 22/23/CONS su

“Modifica del quadro regolamentare in materia di risoluzione delle controversie tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di media audiovisivi per l’attuazione dell’articolo 42, comma 9, del TUSMA”

Con Delibera 22/23/Cons, questa Autorità (“AGCOM”) ha avviato una consultazione pubblica per la modifica del quadro regolamentare in materia di risoluzione alternativa delle controversie (“ADR”) tra utenti e operatori di comunicazioni elettroniche o fornitori di servizi di Servizi di Media Audiovisivi (“SMA”) al fine di dare attuazione all’articolo 42, comma 9 del Testo Unico dei Servizi di Media Audiovisivi (“TUSMA”) relativo alle procedure alternative e stragiudiziali di risoluzione delle controversie (“ADR”) fra utenti e fornitori di Piattaforme per la Condivisione di Video (“PCV”).

Le proposte di modifica formulate da AGCOM sembrano suggerire un’interpretazione in base alla quale il meccanismo di risoluzione alternativa delle controversie di cui all’art. 42, co. 9 del TUSMA potrebbe non ricadere nel quadro della disciplina settoriale di cui al Codice cons. di attuazione della Direttiva 2011/13/UE¹.

Questa lettura deriverebbe dall’esplicito richiamo alla «*disciplina generalista*», contenuto nell’art. 42, co. 9, applicabile alla mediazione in materia civile e commerciale di cui al d. lgs. 28/2010.

Inoltre, AGCOM propone che, «*tenuto conto del richiamo al rispetto delle disposizioni del decreto legislativo n. 28/2010*», le modalità di svolgimento dell’ADR tra utenti e PCV avvengano mediante «*vere e proprie udienze di conciliazione, seppur mediante il sistema di videoconferenza offerto dalla piattaforma*» online denominata ConciliaWeb. Al riguardo, AGCOM, sempre per il richiamo contenuto nell’art. 42, co. 9 al d. lgs 28/2010, «*suggerisce di dettare alcune disposizioni specifiche, che ricalchino i dettami di tale disciplina in ordine: a) al contenuto dell’istanza; b) ai tempi procedurali; c) alla possibilità per il conciliatore di avanzare proposte di tipo valutativo.*».

Infine, AGCOM propone che, in alternativa alla procedura conciliativa dinanzi alla stessa, gli utenti possano rivolgersi a uno degli organismi di mediazione riconosciuti ai sensi del d.lgs. 28/2010: in questo caso la procedura si svolgerebbe secondo le disposizioni del Capo II di quest’ultimo decreto.

Di seguito si forniscono alcune ragioni per le quali l’applicazione alle ADR tra utenti e PCV delle norme o comunque della ratio sottesa alle norme di cui al d. lgs. 28/2010 (e s.m.i) potrebbe rendere il ricorso alle stesse più gravoso per gli utenti e disincentivarne l’utilizzo. La gestione della conciliazione stragiudiziale utente-PCV dovrebbe, invero, essere analoga a quella relativa alla conciliazione relativa agli SMA (ai sensi della Delibera 358/22/Cons), risultando in tal modo rispondente alla *ratio* complessiva delle ADR di competenza di questa stessa Autorità.

L’inciso «*nel rispetto*» dovrebbe essere letto semplicemente nel senso che AGCOM, nel dettare la propria regolamentazione sulle ADR relative alle PCV, non possa prevedere

¹ Direttiva 2013/11/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio sulla risoluzione alternativa delle controversie dei consumatori, che modifica il Regolamento (CE) n. 2006/2004 e la Direttiva 2009/22/CE (Direttiva sull’ADR per i consumatori).

norme in contrasto con la disciplina applicabile alla mediazione civile e commerciale di cui al d. lgs. 28/2010.

Sostengono questa interpretazione varie ragioni.

In primo luogo, ve ne sono di tipo formale.

L'inciso «*nel rispetto*» dovrebbe essere interpretato in senso letterale.

Infatti, tale espressione viene tipicamente impiegata nei testi normativi per indicare le norme che non possono essere derogate. In tali casi, la disciplina oggetto di formulazione normativa può certamente essere diversa rispetto a tali norme, ma non può essere con queste ultime in contrasto.

In secondo luogo, vi sono ragioni di merito.

Il d.lgs. 28/2010 contiene ipotesi di mediazione obbligatoria, ad esempio, in caso di supposta diffamazione o violazione di contratti finanziari o, ancora, di mediazione richiesta dal giudice. I casi di mediazione obbligatoria, ai sensi del d.lgs. 28/2010, non possono essere oggetto di deroga.

L'esigenza di inserire il richiamo, nell'art. 42, co. 9 del TUSMA, a quest'ultimo decreto appare giustificata dal fatto che le controversie coperte dal co. 9 sono tutte quelle «*derivanti dall'applicazione*» dell'art. 42 TUSMA e dunque vi potrebbero rientrare non poche casistiche di litigiosità stragiudiziale. A tal riguardo, anche questa Autorità sottolinea l'ampiezza dell'*ambito di applicazione oggettivo* della norma di cui all'art. 42, co. 9 TUSMAR, trattandosi di un «*sistema di risoluzione alternativa delle controversie tendenzialmente comprensivo di qualsiasi contenzioso derivante dal mancato rispetto degli obblighi o dei divieti posti in capo ai providers di VSP dall'art. 42 del TUSMA*».

Si giustifica, dunque, l'inciso in questione («*nel rispetto*») per consentire che le fattispecie sottoposte alla condizione di procedibilità di cui al d.lgs. 28/2010 rimangano assoggettate a quest'ultimo decreto. Questo almeno fintantoché il d.lgs. 28/2010 (o altra norma primaria) eventualmente non prevedrà (come già avviene per le controversie assicurative, finanziaria e bancarie) la possibilità di esperirla, in via alternativa, davanti ad AGCOM (v. art. 5, co. 3, d.lgs. 28/2010 e s.m.i.).

E', pertanto, ragionevole ritenere che tale richiamo abbia la finalità di evitare conflitti tra la disciplina dell'ADR regolamentata/di settore e quella della mediazione in materia civile e commerciale.

Vi sono poi altre ragioni di merito.

Infatti, gli obiettivi perseguiti dalla disciplina delle ADR settoriali sono diversi da quelli perseguiti dalla disciplina generale in materia di mediazione.

La disciplina delle ADR settoriali è diretta a rafforzare la fiducia dell'utente/consumatore nel mercato, mentre quella relativa alla mediazione civile e commerciale è destinata principalmente a ridurre il carico giudiziario. Peraltro, occorre sottolineare che nella disciplina sulla mediazione, proprio in ragione della sua *ratio*, vi sono alcune norme “disincentivanti” rispetto al ricorso al giudice naturale che appaiono invero poco rispondenti alle finalità proprie delle ADR settoriali di competenza di questa Autorità. Si ricordano, a riguardo, a titolo esemplificativo, i seguenti articoli del d.lgs. 28/2010 e s.m.i.: a) art. 8, co. 4; b) art. 12-*bis*; c) 13, co. 1 e 2;

d) 17, co. 3. Inoltre, fino all'entrata in vigore delle nuove norme sulla mediazione², continua ad essere applicabile la norma che prevede che ciascuna parte debba essere assistita da un avvocato. L'obbligo di assistenza legale risulta, invero, in contrasto con la disciplina consumeristica delle ADR di settore di competenza di questa Autorità.

Né pare rispondente al criterio di proporzionalità applicare alle ADR tra utenti e PCV, anche se solo come seconda opzione, una disciplina sulle ADR diversa da quella applicabile alle altre ADR consumeristiche amministrative da questa Autorità, dal momento che, secondo il TUSMA, gli utenti tipicamente accettano termini e condizioni di tali piattaforme come «condizione di accesso al servizio» (Art. 42, co. 7, lett. a, TUSMA) e dunque la fruizione dei servizi di condivisione di video avviene sulla base di un contratto. Gli utenti di tali servizi sono senz'altro dei consumatori e, pertanto, dovrebbero beneficiare dello speciale regime, più favorevole, applicabile alle ADR relative agli altri fornitori di SMA.

D'altro canto, è proprio con riguardo al nuovo ecosistema digitale che l'utente assume vieppiù la qualifica di consumatore.

Più in generale, l'eventuale applicazione alle ADR tra utenti e PCV di una disciplina più onerosa, rispetto a quella applicabile alle ADR relative alle controversie utente-fornitore di SMA, potrebbe risultare sproporzionata anche in considerazione del fatto che le PCV operano in un ecosistema caratterizzato da un elevato tasso di dinamismo. Ne consegue che anche le relative ADR dovrebbero essere veloci, di semplice impiego e con relativi costi contenuti a carico del consumatore.

Inoltre, chiedere agli utenti-consumatori di scegliere, in modo pienamente consapevole, tra un'ADR gestita da AGCOM ed una disciplinata dal d.lgs. 28/2010 potrebbe risultare particolarmente gravoso ed essere, forse, anche poco in linea con i possibili futuri sviluppi delle ADR consumeristiche a livello europeo.

La necessità di un trattamento omogeneo delle due ADR si ricava anche dal Parere del Consiglio di Stato n. 00944/2021³ che, riferendosi alla risoluzione extragiudiziale delle controversie tra utenti e fornitori di SMA di cui all'art. 40 del TUSMA e quelle di cui all'art. 42, co. 9 dello stesso TUSMA, «invita l'Amministrazione a valutare l'opportunità di disciplinare in un'unica disposizione le procedure per la risoluzione extragiudiziale. Infatti, l'attuale schema (art. 42, comma 9) ha previsto una disposizione autonoma, con un diverso regolamento emanato dall'Autorità, in riferimento alle controversie tra utenti e fornitori di piattaforme. Anche per questa disposizione si è evidenziata l'esigenza di un monitoraggio». Pertanto, anche secondo il Consiglio di Stato non vi sono, sul piano sostanziale, ragioni per trattare diversamente le conciliazioni relative alle piattaforme online rispetto a quelle applicabili agli SMA.

² In base all'art. 8, co. 1 del d. lgs. 28/2010, ante modifica del d.lgs. 149/2022, «[A]l primo incontro e agli incontri successivi, fino al termine della procedura, le parti devono partecipare con l'assistenza dell'avvocato». A partire dal 30 giugno 2023 viene meno questo obbligo che rimane limitato alla mediazione che sia condizione di procedibilità sia ai sensi dell'art. 5, co. 1 che ai sensi dell'art. 5-quater del d. lgs. 28/2010 ovvero delle nuove norme introdotte nella disciplina della mediazione con il d. lgs. 149/2022 (anche esse in vigore dal 30 giugno 2023).

³ Consiglio di Stato, Sezione Consultiva per gli Atti Normativi, Adunanza di Sezione del 21 settembre 2021, Oggetto: Ministero dello sviluppo economico – Ufficio legislativo. Schema di decreto legislativo recante attuazione della direttiva (UE) 2018/1808 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 14 novembre 2018, recante modifica della direttiva 2010/13/UE, relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti la fornitura di servizi di media audiovisivi, in considerazione dell'evoluzione della realtà del mercato.

Peraltro, tale omogeneità risulta anche dal co. 5 dell'art. 40 TUSMA che accomuna le due ADR anche con riguardo al loro monitoraggio da parte dell'Autorità, indicandole entrambe quali «*procedure di risoluzione extragiudiziale delle controversie*».

L'Autorità propone poi che l'ADR tra utenti e PCV contempli la sola fase conciliativa (fase 1), e non anche quella di definizione della controversia (fase 2) dal momento che l'Autorità non sembra avere, in questo caso, un potere di intervento come quello previsto per i fornitori di servizi di comunicazione elettronica e per i fornitori di SMA, con particolare riferimento a rimborsi o indennizzi che, attualmente, non sono previsti dalla normativa primaria.

Tuttavia non possiamo escludere che, in futuro, questa lacuna venga sanata, come avvenuto per gli SMA. Pertanto è possibile che la disciplina regolamentare di questa ADR possa completarsi in futuro con una fase 2, mettendo così a disposizione degli utenti un ulteriore strumento, nell'ambito della risoluzione stragiudiziale delle controversie.

AGCOM correttamente ritiene che l'ADR relativa alle controversie utenti-PCV non sia condizione di procedibilità. Questo non deriva tanto dal fatto che viene fatto salvo il ricorso giurisdizionale (salvezza prevista per ogni ADR)⁴ quanto piuttosto dall'assenza di una norma che, espressamente, preveda che l'ADR rappresenti una condizione di procedibilità.

AGCOM propone inoltre che la procedura conciliativa, almeno in fase di prima applicazione, si svolga davanti alla stessa e che siano tenute – seppure mediante il sistema di videoconferenza offerto dalla piattaforma ConciliaWeb - vere e proprie udienze di conciliazione. A quest'ultimo riguardo, AGCOM richiama il d.lgs. 28/2010. Di conseguenza, diversamente dalle controversie utenti-fornitori di SMA - per le quali è prevista una procedura semplificata (ai sensi della Delibera 358/22/Cons) - le controversie utenti-PCV non beneficerebbero di una conciliazione celere con possibili impatti in termini di efficacia dello strumento e di effettività della tutela.

In alternativa, AGCOM propone che gli utenti possano rivolgersi ad un organismo di negoziazione paritetica o a uno degli organismi di mediazione previsti dal d.lgs. 28/2010. In quest'ultimo caso, la procedura si svolgerebbe secondo quanto previsto nel Capo II di quest'ultimo decreto. In aggiunta ai sopra esposti rilievi (che qui si richiamano), potrebbero anche porsi problemi di trasparenza per l'utente-consumatore con riguardo al verbale di conciliazione poiché, mentre quello formulato da AGCOM costituisce titolo esecutivo, quello del mediatore non ha diretta efficacia esecutiva se tutte le parti non sono assistite da avvocati (art. 12 d. lgs. 28/2010 e s.m.i.).

Infine si sottolinea che un ruolo decisamente rilevante nel settore delle PCV verrà svolto da AGCOM che dovrà dettare delle linee guida alle quali dovranno conformarsi i codici di condotta che le PCV dovranno predisporre. Siamo dunque in presenza di un "ecosistema" regolamentare *in fieri* e, dunque, non ancora consolidato ed è difficile pensare che le ADR di settore di cui all'art. 42, co. 9 del TUSMA non siano accentrate presso AGCOM o, comunque, non vengano svolte sotto il coordinamento diretto

⁴ Ad es., l'art. 40, co 3, del TUSMA prevede che «*Resta ferma la facoltà di adire il giudice competente ai fini della definizione in sede giudiziale della controversia*» e l'art.25, co. 1 del Nuovo Codice delle Com. Ele. include l'inciso «*ferma restando la tutela giurisdizionale prevista dalla vigente normativa*» nonostante tale norma disciplini un'ADR che prevede una condizione di procedibilità (v. rinvio all'art. 1, co. 11, della L. 249/97).

della stessa Autorità (anche mediante organismi “periferici”). Solo in questo modo, sarebbe, infatti, possibile garantire un’omogeneità ed uniformità di approccio a tutela degli utenti-consumatori, nonché più in generale a favore dello sviluppo dell’ecosistema digitale.

Infine, un breve cenno in merito al reclamo quale condizione di ammissibilità o meno dell’istanza di conciliazione.

L’art. 42, co, 7, lett. i) del TUSMA prevede che i fornitori di servizi di condivisione di video sono tenuti a «*predisporre procedure trasparenti, di facile uso ed efficaci per la gestione e la risoluzione dei reclami degli utenti nei confronti dei fornitori di piattaforme per la condivisione di video in relazione all’attuazione delle misure di cui alle lettere da d) a h)*». Esaminando gli esiti della (diversa) consultazione pubblica avviata con Delibera 193/22/Cons (Delibera 358/22/CONS), non sembra vi siano, *prima facie*, ragioni per non applicare anche alle controversie utenti-PCV la condizione di ammissibilità del previo reclamo per le fattispecie sopra elencate e, laddove le PCV fossero favorevoli all’estensione del reclamo anche a fattispecie diverse da quelle elencate nel suddetto co. 7, anche ad ogni altra controversia extragiudiziale diversa da quelle coperte dalla condizione di procedibilità di cui al d. lgs. 28/2010 e s.m.i.. Infatti, in quest’ultimo caso, come per i fornitori di servizi di comunicazione elettronica, potrebbe essere sufficiente la condizione di procedibilità senza l’aggiunta di un ulteriore filtro all’accesso alla giustizia ordinaria⁵.

⁵ V. a riguardo, quanto afferma AGCOM nella Delibera 358/22/CONS, 16.