

DELIBERA N. 445/22/CONS

**AVVIO DI UNA CONSULTAZIONE PUBBLICA SULLO SCHEMA DI
DELIBERA RECANTE MODIFICHE AL REGOLAMENTO IN MATERIA DI
TUTELA DEL DIRITTO D'AUTORE SULLE RETI DI COMUNICAZIONE
ELETTRONICA E PROCEDURE ATTUATIVE AI SENSI DEL DECRETO
LEGISLATIVO 9 APRILE 2003, N. 70 DI CUI ALLA DELIBERA
N. 680/13/CONS**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio del 20 dicembre 2022;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante *“Istituzione dell’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo”* e, in particolare, l’articolo 1, comma 6, *lett. b)*, nn. 3 e 4-*bis*, e l’articolo 1, comma 6, *lett. c)*, n. 2;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante *“Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità”*;

VISTA la Direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, sull’armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell’informazione;

VISTA la Direttiva 2004/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale;

VISTA la 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 e che modifica le direttive 96/9/CE e 2001/29/CE;

VISTA la Direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000 Relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno ("Direttiva sul commercio elettronico");

VISTO il Regolamento (UE) 2022/2065 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 ottobre 2022, relativo a un mercato unico dei servizi digitali e che modifica la direttiva 2000/31/CE (di seguito anche Regolamento sui servizi digitali o “DSA”) e, in particolare, gli articoli 4, 5, 6 e 8;

VISTO il decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 207, recante “Attuazione della direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell’11 dicembre 2018, che istituisce il Codice europeo delle comunicazioni elettroniche (rifusione)”;

VISTO il decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 208, 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, concernente il testo unico per la fornitura di servizi di media audiovisivi in considerazione dell’evoluzione delle realtà del mercato”;

VISTO il decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 177, recante “Attuazione 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 e che modifica le direttive 96/9/CE e 2001/29/CE”;

VISTA la legge 22 aprile 1941, n. 633 recante “Protezione del diritto d’autore e di altri diritti connessi al suo esercizio” (di seguito, anche solo “LDA”);

VISTO il decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, recante “Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell’informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico” (di seguito, anche il Decreto);

VISTA la legge 20 novembre 2017, n. 167, recante “Disposizioni per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza dell’Italia all’Unione europea - Legge europea 2017” (di seguito, “Legge europea 2017”) e, in particolare, l’articolo 2; rubricato “Disposizioni in materia di diritto d’autore. Completo adeguamento alle direttive 2001/29/CE e 2004/48/CE”, il quale dispone che “1. Ai fini dell’attuazione di quanto previsto dall’articolo 8 della direttiva 2001/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 22 maggio 2001, e dagli articoli 3 e 9 della direttiva 2004/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 29 aprile 2004, l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, su istanza dei titolari dei diritti, può ordinare in via cautelare ai prestatori di servizi della società dell’informazione di porre fine immediatamente alle violazioni del diritto d’autore e dei diritti connessi, qualora le violazioni medesime risultino manifeste sulla base di un sommario apprezzamento dei fatti e sussista la minaccia di un pregiudizio imminente, e irreparabile per i titolari dei diritti. 2. L’Autorità disciplina con proprio regolamento le modalità con le quali il provvedimento cautelare di cui al comma 1 è adottato e comunicato ai soggetti interessati, nonché i soggetti legittimati a proporre reclamo avverso il provvedimento medesimo, i termini entro quali il reclamo deve essere proposto e la procedura attraverso la quale è adottata la decisione definitiva dell’Autorità. 3. Con il regolamento di cui al comma 2 l’Autorità individua misure idonee volte ad impedire la reiterazione di violazioni già accertate dall’Autorità medesima”;

VISTA la direttiva 2015/1535/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 9 settembre 2015 che prevede una procedura d'informazione nel settore delle regolamentazioni tecniche e delle regole relative ai servizi della società dell'informazione;

VISTA la Risoluzione del Parlamento europeo recante raccomandazioni alla Commissione sulle *“Sfide per gli organizzatori di eventi sportivi nell'ambiente digitale”* (2020/2073(INL)) del 19 maggio 2021 (di seguito, anche *“Risoluzione”*);

TENUTO CONTO della giurisprudenza della Corte di giustizia dell'Unione europea e della Corte europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali in materia di tutela del diritto d'autore e dei diritti connessi, nonché in materia di commercio elettronico;

VISTA la delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, recante *“Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70”* (di seguito, *“Regolamento sul diritto d'autore o Regolamento dda”*);

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante *“Adozione del nuovo Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni”*, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 434/22/CONS;

VISTA la delibera n. 107/19/CONS, del 5 aprile 2019, recante *“Regolamento concernente le procedure di consultazione nei procedimenti di competenza dell'Autorità”*;

PRESO ATTO, in via preliminare, delle modifiche intervenute al quadro normativo di riferimento di rango euro-unitario e, segnatamente, delle modifiche apportate alla direttiva sul commercio elettronico dal Regolamento sui servizi digitali;

RILEVATO in particolare quanto segue:

- l'art. 89 del DSA, recante modifiche della direttiva 2000/31/CE, prevede che gli articoli da 12 a 15 di tale direttiva sono soppressi e che i riferimenti a quegli articoli si intendono fatti, rispettivamente, agli articoli 4, 5, 6 e 8 del nuovo Regolamento;
- gli articoli 4, 5 e 6 citati, sulla scorta della definizione di *“servizio intermediario”* di cui all'art. 3 del medesimo Regolamento DSA, definiscono, rispettivamente, i servizi di *“mere conduit”*, *“caching”* e *“hosting”* senza apportare, per quanto di interesse ai fini del presente provvedimento, significative variazioni alle precedenti definizioni. L'art. 8, peraltro, conferma in capo ai medesimi soggetti

l'esenzione di responsabilità intesa come assenza di obblighi generali di sorveglianza o di accertamento attivo dei fatti;

- ne consegue che la portata applicativa degli articoli 14, 15 e 16 del citato decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 – decreto allo stato non modificato dal legislatore nazionale - e la giurisprudenza comunitaria e nazionale maturata in applicazione degli stessi restano fermi in particolare per i fini di cui al presente provvedimento. Tali disposizioni prevedono che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle proprie attività come ivi definite, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse, agendo immediatamente per rimuovere le informazioni illecite o per disabilitarne l'accesso. Resta fermo, infatti, come previsto dall'articolo 17 del citato decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, che *“Il prestatore è civilmente responsabile del contenuto di tali servizi nel caso in cui, richiesto dall'autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza, non ha agito prontamente per impedire l'accesso a detto contenuto, ovvero se, avendo avuto conoscenza del carattere illecito o pregiudizievole per un terzo del contenuto di un servizio al quale assicura l'accesso, non ha provveduto ad informarne l'autorità competente”*;

RILEVATO, altresì, che, a norma dell'articolo 4 del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, i *“diritti d'autore”* e i *“diritti assimilati”* sono esclusi dall'applicazione delle specifiche disposizioni di cui all'articolo 3, commi 1 e 2, concernenti il divieto, nel cosiddetto *“ambito regolamentato”*, di *“limitare la libera circolazione dei servizi della società dell'informazione provenienti da un prestatore stabilito in un altro Stato membro”*;

CONSIDERATO quanto segue:

- il settore sportivo e quelli ad esso correlati hanno una specifica rilevanza in termini di PIL e di tasso di occupazione negli Stati membri in quanto gli eventi sportivi sono in grado di indurre e attivare processi che hanno un notevole impatto sociale, in termini anche occupazionali, ed economico;
- lo sviluppo delle tecnologie digitali ha comportato rilevanti novità sulle modalità di accesso ai contenuti sportivi in ragione della pluralità di dispositivi da cui è possibile fruirne. Al contempo, si sono imposti nuovi modelli di business ad esso correlati;
- la crescente diffusione illegale *online* di contenuti relativi ad eventi sportivi in diretta (live) genera un danno ingente per il settore nel suo complesso, arrivando a metterne a rischio l'organizzazione e la sostenibilità economica;
- le dimensioni del fenomeno in Italia sono evidenziate dai numerosi procedimenti instaurati sia in sede civile che penale volti a contrastare il crescente fenomeno della pirateria *online*. La ricerca FAPAV/Ipsos sulla pirateria audiovisiva in Italia del 21 giugno 2022, ha stimato che nel 2021 il danno legato alla pirateria di eventi sportivi in

diretta è consistita in 11 milioni di fruizioni perse e una conseguente perdita di fatturato pari a 267 milioni di euro;

- nonostante il costante impegno da parte dei titolari dei diritti e delle Autorità preposte per contrastare il fenomeno della pirateria legata al c.d. *live streaming* lo stesso è da considerarsi ancora in termini di ‘allarme sociale’ come reso evidente anche dalla lettera inviata alla Commissione europea da “108 organizzazioni sportive ed emittenti televisive - incluse la Serie A di calcio, la Fifa, il gruppo Sky e Confindustria Radio Televisioni – (che, ndr) hanno chiesto all’Ue una nuova legislazione per reprimere le trasmissioni pirata in streaming che trasmettono in diretta eventi sportivi ..”. In particolare, si assiste sempre più spesso a forme di incoraggiamento, dirette e indirette, alla fruizione illecita dei contenuti digitali protetti relativi ad eventi sportivi in diretta, anche mediante la presenza di indicazioni tecniche per accedere ai materiali illecitamente diffusi, la presentazione di messaggi che inducono a ritenere in modo ingannevole che l’utilizzazione dei contenuti digitali sia in quel caso legittima, il carattere lucrativo dell’offerta illegale dei contenuti digitali in questione;

- giova sottolinearsi come, in tale settore, i titolari dei diritti costituiscano una platea circoscritta e facilmente individuabile con certezza in quanto assegnatari/licenziatari a seguito di procedure ad evidenza pubblica di diritti audiovisivi relativi agli eventi disputati nell’ambito delle competizioni di riferimento e dunque legittimati, in via esclusiva, allo sfruttamento economico dei medesimi diritti audiovisivi di trasmissione in diretta e, di regola, a pagamento su piattaforme identificate (compresa la piattaforma IPTV);

- la costanza e la reiterazione con cui vengono diffusi illecitamente tali contenuti rende concreto ed attuale il pericolo della ripetizione della condotta censurata, con conseguente ulteriore gravissimo pregiudizio patrimoniale (tanto in termini di perdita di valore intrinseco del proprio prodotto quanto in termini di perdite di profitti legati al raggiungimento di un determinato numero di abbonati ai servizi dei licenziatari esclusivi), ma anche non patrimoniale (*in primis*, la lesione all’immagine commerciale del titolare/licenziatario). Ciò in ragione del fatto che il valore della trasmissione di eventi sportivi in diretta (a titolo meramente esemplificativo si pensi al Campionato di calcio in Italia) si consuma quasi integralmente con la diretta medesima, cui è collegata l’attrattiva del prodotto venduto al pubblico. Ciò è peraltro evidente nella prassi commerciale che valorizza i contenuti soprattutto con le dirette e solo marginalmente con gli sfruttamenti successivi. Pertanto, lo streaming illegale di contenuti sportivi è particolarmente dannoso nei primi 30 minuti in cui gli stessi sono messi a disposizione degli utenti;

- tra le diverse modalità di accesso illegale ai contenuti sportivi protetti in diretta, l’utilizzo illecito delle IPTV (*Internet Protocol Television*) rappresenta una pratica estremamente dannosa e dall’impatto sempre crescente;

- tra gli ulteriori effetti distorsivi è inoltre opportuno includere quelli derivanti dall’esposizione degli utenti finali al furto di dati personali e ai malware che avvengono tramite l’accesso ai c.d. siti pirata;

- la Legge europea 2017, all'articolo 2, ha ampliato gli strumenti a disposizione dell'Autorità per contrastare le violazioni al diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica mediante l'attribuzione del potere di emanare, su istanza dei titolari dei diritti, inibitorie amministrative di carattere cautelare nei confronti dei prestatori di servizi della società dell'informazione di cui al decreto legislativo 70/2003 volte a porre "immediatamente" fine alle violazioni del diritto d'autore e dei diritti connessi *online*, nonché poteri specifici in caso di reiterazione delle violazioni già accertate dall'Autorità;
- siffatto potere trovava il suo fondamento nell'art. 8, paragrafo 3, della Direttiva 2001/29/CE (direttiva "InfoSoc") del Parlamento europeo e del Consiglio del 22 maggio 2001, sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione, secondo cui "*Gli Stati membri si assicurano che i titolari dei diritti possano chiedere un provvedimento inibitorio nei confronti degli intermediari i cui servizi siano utilizzati da terzi per violare un diritto d'autore o diritti connessi*". In questo senso, si è espressa anche la direttiva 2004/48/CE (cd. direttiva "enforcement");
- in attuazione della menzionata legge europea l'Autorità, il 16 ottobre 2018, ha approvato, in esito ad una articolata fase di consultazione pubblica, la delibera n. 490/18/CONS con la quale sono state apportate significative modifiche al Regolamento sul diritto d'autore (artt. 8-bis e 9-bis) per introdurre disposizioni aventi ad oggetto i provvedimenti cautelari e le misure contro la reiterazione delle violazioni;
- da quella data, nell'esercizio di tal potere cautelare, l'Autorità ha efficacemente adottato numerosi ordini cautelari divenuti definitivi ai sensi dell'art. 9-bis, comma 5, non essendo pervenuto alcun reclamo da parte dei soggetti interessati;
- con la successiva delibera n. 233/21/CONS, con la quale è stato nuovamente integrato il Regolamento dda, l'Autorità ha riconosciuto che i prestatori di servizi, per godere dell'esonero dalla responsabilità, ai sensi del citato decreto legislativo n. 70/2003, "*devono agire immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitare l'accesso alle medesime non appena siano informati o si rendano conto delle attività illecite, nella salvaguardia della proporzionalità delle misure inibitorie rispetto alla gravità delle violazioni e assicurando, al contempo, l'osservanza del principio della libertà di espressione e delle procedure all'uopo previste a livello nazionale*" e ciò anche in considerazione del considerando 48 della Direttiva secondo cui resta ferma la possibilità per gli Stati membri di chiedere ai prestatori di servizi, che detengono informazioni fornite dai destinatari del loro servizio, di adempiere al dovere di diligenza che è ragionevole attendersi da loro ed è previsto dal diritto nazionale, al fine di individuare e prevenire taluni tipi di attività illecite;
- sulla scorta delle previsioni recate dalle Direttive e-commerce, Infosoc ed *Enforcement*, alla luce delle quali vanno lette le norme del diritto interno, l'Autorità, in quanto Autorità amministrativa competente, è dunque un soggetto legittimato ad emettere ordini inibitori nei confronti dei soggetti intermediari identificati dagli articoli 12-14 della direttiva e-commerce (ora, 4, 5 e 6 del DSA): ordini inibitori finalizzati non solo a "porre fine" a violazioni già in corso, ma ad "*impedire*" future violazioni;

- il procedimento cautelare di cui di cui all'art. 9-*bis* del Regolamento può dunque trovare applicazione anche nei confronti di opere audiovisive concernenti manifestazioni sportive o a queste assimilate - ossia parti della manifestazione, quali le sintesi o i momenti salienti (c.d. "*highlights*") - trattandosi di opere che, ai sensi dell'art. 78-*quater* LDA, nonché alla luce di consolidata giurisprudenza (Cass. pen., Sez. III, 4 luglio 2006, n. 33945), sono tutelate dalle norme sul diritto d'autore;

- a conferma di un potere dell'Autorità teso non solo a porre fine ad una violazione in corso, ma a inibirne il ripetersi soccorre la più recente giurisprudenza della Corte di giustizia, la quale ha affermato che:

- a) è sempre ammissibile un ordine rivolto ad impedire la violazione compiuta dal medesimo contraffattore per un identico contenuto futuro (sentenza C-324/09 - L'Oréal/eBay; §141);
- b) è sempre ammissibile un ordine rivolto ad impedire la violazione compiuta da un contraffattore non identificato per un identico contenuto futuro (C-18/18 - Glawischnig-Piesczek/Facebook, §§ 45-47);
- c) al ricorrere di determinate circostanze, è ammissibile un ordine rivolto ad impedire la violazione compiuta dal medesimo contraffattore in relazione a violazioni "equivalenti" future (C-18/18 - Glawischnig-Piesczek/Facebook, §§ 45-47);
- d) al ricorrere di determinate circostanze, è ammissibile un ordine rivolto ad impedire la violazione compiuta da un contraffattore non identificato in relazione a violazioni "equivalenti" future (C-18/18 - Glawischnig-Piesczek/Facebook, §§ 45-47).

- Quanto alle circostanze che devono ricorrere per legittimare l'adozione di un ordine riferibile a contraffattori non identificati *ex ante* in relazione a violazioni future non identiche a quelle già identificate con l'ordine medesimo, purché "equivalenti", la giurisprudenza richiamata chiarisce:

- e) affinché un'ingiunzione volta a fare cessare un atto illecito e ad impedire il suo reiterarsi, nonché ogni ulteriore danno agli interessi in causa possa effettivamente realizzare siffatti obiettivi, detta ingiunzione deve potersi estendere alle informazioni il cui contenuto, pur veicolando sostanzialmente lo stesso messaggio, sia formulato in modo leggermente diverso rispetto all'informazione il cui contenuto sia stato dichiarato illecito;
- f) *"occorre che le informazioni equivalenti ... contengano elementi specifici debitamente individuati dall'autore dell'ingiunzione, quali il nome della persona interessata dalla violazione precedentemente accertata, le circostanze in cui è stata accertata tale violazione nonché un contenuto equivalente a quello dichiarato illecito. Differenze nella formulazione di tale contenuto equivalente rispetto al contenuto dichiarato illecito non devono, ad ogni modo, essere tali"*

da costringere il prestatore di servizi di hosting interessato ad effettuare una valutazione autonoma di tale contenuto”;

- g) tale tutela non viene garantita tramite un obbligo eccessivo imposto al prestatore di servizi in quanto la sorveglianza e la ricerca che richiede sono limitate alle informazioni contenenti gli elementi specificati nell’ingiunzione e il loro contenuto di natura equivalente non obbliga il prestatore di servizi ad effettuare una valutazione autonoma, e quest’ultimo può quindi ricorrere a tecniche e mezzi di ricerca automatizzati;
- h) in ogni caso, una siffatta ingiunzione non è, in particolare, tale da imporre al prestatore di servizi un obbligo di sorvegliare, né un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite;

RILEVATO, alla luce della cornice normativa e giurisprudenziale sopra descritta, quanto segue:

- un’azione di efficace contrasto agli atti di pirateria aventi ad oggetto gli eventi sportivi in diretta, la cui titolarità esclusiva è in capo a un numero di soggetti circoscritto e individuabili con certezza, implica necessariamente l’adozione di misure tese non soltanto a inibire violazioni in atto, ma anche ad impedirne il ripetersi, come evidenziato anche dalla Risoluzione del Parlamento europeo;
- a questo fine, l’inibitoria cautelare appare lo strumento più efficace;
- presupposto per l’adozione dell’ordine è la violazione dei diritti d’autore di titolarità degli istanti da parte dei gestori dei siti che vengono identificati dal titolare. Come chiarito anche dalla giurisprudenza euro-unitaria e di merito più recente, lo *streaming* comporta un atto di comunicazione delle opere protette dal diritto d’autore (“opere”) tramite trasmissione elettronica a ciascun utente che acceda a un *server* di *streaming* durante la gara; inoltre i gestori dei siti commettono un atto di comunicazione in quanto intervengono deliberatamente, e con piena consapevolezza delle conseguenze delle loro azioni, per consentire l’accesso alle opere in circostanze in cui gli utenti non sarebbero in linea di principio in grado di fruire delle stesse opere senza tale intervento; le opere sono comunicate ad un “*pubblico nuovo*”, ossia a un pubblico che non era stato preso in considerazione dai titolari di diritti sulle opere protette quando ne hanno autorizzato l’utilizzazione attraverso la comunicazione al pubblico di origine. Tali opere, inoltre, sono in grado di essere visualizzate da un numero indeterminato di potenziali spettatori, e sono di fatto visualizzate da un gran numero di persone;
- sotto questo profilo rileva altresì che gli operatori dei siti in questione rendono le opere accessibili agli utenti a scopo di lucro, dietro pagamento di un canone o sotto forma di introiti pubblicitari, e tale elemento determina una presunzione di conoscenza in capo ai detti gestori che la loro attività di comunicazione sia rivolta a un nuovo pubblico;

- i gestori dei siti utilizzano i servizi degli intermediari di “*mere conduit*” per violare i diritti d’autore: è evidente che i servizi di accesso a Internet sono utilizzati per commettere le violazioni poiché svolgono un ruolo essenziale nel consentire agli utenti della rete di accedere ai siti che trasmettono illecitamente eventi sportivi live e quindi di accedere abusivamente alle opere. I destinatari dell’ordine cautelare dovranno pertanto essere i prestatori di servizi di “*mere conduit*”;

RILEVATO quanto segue in ordine al potere dell’Autorità:

- laddove ricorra un’attività in violazione dei diritti autorali relativi ad eventi sportivi - sia quando un’opera digitale è stata resa disponibile, sia nel caso in cui l’attività consiste nella pubblicità, nella promozione o nella descrizione di attività in violazione dei diritti d’autore e connessi – il soggetto legittimato a presentare l’istanza è il titolare dei diritti. Come sopra rilevato, i titolari sono facilmente identificabili in quanto assegnatari di diritti di regola a seguito di procedure ad evidenza pubblica in esito alle quali acquisiscono la titolarità dei diritti di sfruttamento su piattaforme identificate;
- la gravità della violazione è tale da giustificare un ordine cautelare che, in primo luogo, mira a far cessare la condotta illecita per porre fine alla violazione del diritto. L’art. 8, comma 4, del Regolamento dda specifica che i *mere conduit* devono dare attuazione a tali ordini provvedendo “*alla disabilitazione dell’accesso al sito*” vale a dire “*la disabilitazione dell’accesso alle opere digitali ovvero al sito internet univocamente identificato da uno o più nomi di dominio (DNS) o dagli indirizzi IP ad essi associati*”. Ciò implica, in considerazione dei poteri assegnati ad Agcom dalla legge europea 2017, la possibilità di ordinare il blocco dei siti pirata sia tramite un singolo DNS che tramite “*più nomi di dominio*” (dovendosi intendere anche gli *alias* dei siti già bloccati secondo una lettura della norma che garantisca un “*alto livello della protezione del diritto d’autore*”, cfr. direttiva InfoSoc);
- l’ordine, dunque, per garantire una efficace tutela dei titolari, deve disporre il blocco dei diversi domini (cc.dd. “*alias*”) e degli indirizzi IP ad essi associati, da realizzarsi immediatamente, nonché di tutti gli ulteriori indirizzi telematici, FQDN ed indirizzi IP ad essi associati identificativi di siti che il titolare dichiara sotto la propria responsabilità che diffondono contenuti protetti illegalmente. Gli elementi tecnici così forniti (DNS e indirizzi IP) risultano univocamente destinati alla lesione dei diritti di proprietà intellettuale del titolare;
- il provvedimento cautelare disciplinato dall’art. 9-*bis* del Regolamento sul diritto d’autore nella sua attuale formulazione non appare sufficientemente efficace in quanto non consente l’emanazione di un provvedimento nelle tempistiche che consentirebbero di preservare il valore economico dei contenuti afferenti ad eventi sportivi in diretta ed assimilati;

RILEVATA dunque la necessità di integrare il Regolamento allo scopo di introdurre una procedura volta ad una celere ed efficace tutela della legittima fruizione di contenuti audiovisivi di eventi sportivi in diretta e assimilati attraverso l'adozione di un provvedimento inibitorio cautelare. Funzionale all'esigenza di celerità è l'agevole accertamento in sede istruttoria della titolarità dei diritti in quanto, come già rilevato, anche in ragione delle modalità di assegnazione delle licenze e della preventiva conoscibilità delle piattaforme/siti attraverso cui è autorizzata la diffusione dei contenuti, è possibile verificare con certezza, *a contrario*, quali siano gli indirizzi telematici non autorizzati;

CONSIDERATO inoltre che sono disponibili sul mercato strumenti software automatizzati in grado di individuare in maniera univoca le trasmissioni illegali di eventi sportivi in diretta e che consentono agli *internet service provider* di intervenire tempestivamente e pressoché in tempo reale. In particolare, come confermato dalla Risoluzione, sono disponibili misure tecnologiche che consentono l'implementazione in tempo reale di più fasi successive del processo di contrasto al contenuto illegale: segnalazione del titolare dei diritti, validazione della segnalazione e attivazione del blocco dagli ISP "immediatamente" e comunque entro trenta minuti dalla segnalazione.

RILEVATO pertanto quanto segue in ordine alla procedura finalizzata all'adozione di provvedimenti inibitori cautelari per il contrasto alla diffusione illecita di eventi sportivi in diretta e assimilati:

- la procedura è volta a garantire la cessazione della condotta illecita, ma anche a impedirne e prevenirne il ripetersi. Il procedimento cautelare è avviato su istanza dei titolari dei diritti o dei loro aventi causa sui quali grava l'onere di fornire ogni evidenza in ordine alla titolarità dei diritti e agli indirizzi telematici che possono diffondere lecitamente i contenuti, nonché di indicare quelli che illecitamente diffondono i contenuti in diretta o assimilati;

- l'Autorità, accertati il *fumus boni iuris* e il *periculum in mora*, emana l'ordine cautelare. Quanto al *fumus*, come osservato sulla scorta della giurisprudenza euro-unitaria, la lesione deve essere obiettivamente rilevabile, in via esemplificativa anche attraverso: la presenza di attività di pubblicità o promozione in violazione dei diritti della ricorrente tramite i servizi illegali; l'incoraggiamento, anche indiretto, alla fruizione di opere digitali diffuse in violazione dei diritti della ricorrente tramite i servizi illegali; la messa a disposizione degli utenti di indicazioni in merito alle modalità tecniche per accedere alle opere digitali diffuse illegalmente tramite i servizi IPTV illegali; lo scopo di lucro nell'offerta illegale delle opere digitali in questione, desumibile anche dal carattere oneroso della loro fruizione; quanto al *periculum in mora*, sempre in via esemplificativa, anche avendo riguardo al pregiudizio per il valore dell'opera, a causa dei tempi e delle modalità di immissione sul mercato tipiche della stessa, nonché al valore economico dei diritti violati e il conseguente danno per il titolare. L'ordine va eseguito entro il termine stabilito dall'Autorità e comunque entro 24 ore dalla notifica;

a seguito dell'emanazione dell'ordine cautelare, i titolari dei diritti possono segnalare all'Autorità qualsiasi ulteriore sito internet rispetto a quelli precedentemente indicati nella prima istanza, tramite i quali avvengono violazioni analoghe rispetto a quelle già ritenute sussistenti dall'Autorità. La segnalazione è procedibile a condizione che i titolari dei diritti, fornendo altresì prova documentale certa in ordine all'attualità della condotta illecita, indichino, sotto la propria esclusiva responsabilità, che gli indirizzi IP identificativi dei "Main server" e dei "Delivery Server" dei siti in questione e i nomi di dominio a loro associati, abbiano il carattere dell'univocità: i dati tecnici comunicati ai destinatari dal titolare devono risultare univocamente destinati alla lesione dei diritti di proprietà intellettuale del titolare istante. L'Autorità verifica la conformità, la fondatezza e la completezza delle segnalazioni pervenute;

- considerato che i prestatori di servizi della società dell'informazione sono tenuti ad adempiere con il "*dovere di diligenza che è ragionevole attendersi da loro ed è previsto dal diritto nazionale, al fine di individuare e prevenire taluni tipi di attività illecite*", essi provvedono all'esecuzione delle inibitorie amministrative cautelari adottate dall'Autorità e ciò anche grazie alle misure tecnologiche attualmente disponibili che consentono la segnalazione e la disabilitazione in tempo pressoché immediato degli indirizzi telematici attraverso i quali avvengono le violazioni;

- l'esecuzione dell'inibitoria cautelare non impone al prestatore di servizi un obbligo di sorvegliare, in via generale, né un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite, avviene nel rispetto dunque del regime di esenzioni agli stessi assicurato;

- come previsto dal vigente art. 9-bis del Regolamento dda, ai prestatori di servizi destinatari dell'ordine, nonché all'*uploader* e ai gestori della pagina e del sito internet è riconosciuto il potere di proporre reclamo avverso il provvedimento cautelare entro cinque giorni dalla ricezione del medesimo;

- in ogni caso, a seguito delle segnalazioni successive i destinatari del provvedimento procedono alla disabilitazione dell'accesso a tutti gli altri siti internet tramite i quali avvengono le violazioni per il solo tempo di trasmissione della manifestazione sportiva interessata. A tal fine, nell'istanza è precisata anche la durata prevista per le relative manifestazioni sportive.

RITENUTO dunque, alla luce di quanto sopra esposto, che sia coerente con l'ordinamento europeo e nazionale prevedere uno specifico procedimento cautelare finalizzato all'adozione da parte dell'Autorità di un ordine di disabilitazione dell'accesso alle opere audiovisive riguardanti manifestazioni sportive in diretta e assimilate diffuse illegalmente *on line*, in cui i soggetti istanti - provata la titolarità dei diritti sui predetti contenuti, individuati gli indirizzi telematici autorizzati alla trasmissione e quelli che, invece, risultano diffondere i contenuti illegittimamente, nonché provata la sussistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora* - chiedano contestualmente che il medesimo ordine sia eseguito dai destinatari anche rispetto agli ulteriori indirizzi telematici oggetto

di successive segnalazioni. Per le successive segnalazioni, la disabilitazione deve essere effettuata immediatamente e comunque non oltre trenta minuti dal ricevimento della comunicazione. Tale procedimento, infatti, oltre a consentire l'emanazione di un provvedimento che inibisca immediatamente le condotte violative già perpetrate tramite i siti, consente di prevenire le successive e ulteriori condotte illecite, in quanto gli indirizzi telematici successivamente individuati veicolano contenuti equivalenti rispetto a quelli già oggetto di inibitoria senza che il prestatore sia gravato da alcun onere di sorveglianza. Le segnalazioni successive alla prima istanza, in ragione della procedura automatizzata attraverso cui vengono gestite nei tempi stringenti funzionali a garantire la tutela adeguata ai titolari dei diritti, non sono notificate all'*uploader* e ai gestori della pagina e del sito internet o comunque ai soggetti cui è riconducibile l'indirizzo telematico, eventualmente rintracciabili. Tuttavia, al fine di assicurare anche in questo caso il pieno rispetto delle garanzie procedurali, la pagina di reindirizzamento di cui all'art. 8, comma 5, del Regolamento contiene in questo caso l'avviso della possibilità di presentare reclamo, anche tramite link che rimanda al sito dell'Autorità in cui sono dettagliate le relative modalità;

RITENUTO che il pieno dispiegarsi degli effetti della procedura cautelare *de qua* è connesso all'implementazione di una piattaforma che si avvalga di misure tecnologiche che consentano una gestione automatizzata delle segnalazioni successive all'ordine cautelare affinché il prestatore del servizio possa procedere alla disabilitazione dell'accesso agli indirizzi telematici oggetto della segnalazione medesima nelle tempistiche idonee ad assicurare una effettiva tutela. L'Autorità promuove l'adozione di un siffatto sistema e, ove necessario, il Comitato per lo sviluppo e la tutela dell'offerta legale di opere digitali di cui all'art. 4 del Regolamento costituisce la sede per definire i requisiti tecnici e operativi del funzionamento delle suddette misure. L'Autorità, inoltre, alla luce dell'esperienza applicativa si riserva di estendere la procedura descritta a tutti gli eventi audiovisivi live o assimilabili al fine di garantire la più efficace tutela del diritto d'autore e dei correlati diritti di sfruttamento economico;

VISTO l'articolo 18 del Regolamento dda, il quale contiene una clausola di rivedibilità per cui l'Autorità può "*rivedere il regolamento sulla base dell'esperienza derivante dalla sua attuazione, nonché alla luce dell'innovazione tecnologica e dell'evoluzione dei mercati, sentiti i soggetti interessati*";

RITENUTO, conseguentemente, di integrare l'art. 9-*bis* del Regolamento con l'inserimento dei seguenti commi:

- comma 4-*bis* al fine di introdurre specifiche disposizioni concernenti la tutela del diritto d'autore e dei diritti connessi riguardanti opere audiovisive aventi ad oggetto manifestazioni sportive trasmesse in diretta e assimilate;
- i commi 4-*ter* e 4-*quater* che individuano i termini entro i quali l'Autorità adotta l'ordine cautelare, nonché le procedure che disciplinano le modalità con cui il

titolare dei diritti e i suoi aventi causa possono segnalare ai prestatori di servizi di *mere conduit* gli indirizzi telematici tramite i quali avvengono le violazioni;

- i commi 4-*quinques* e 4-*sexies*, attraverso i quali viene assicurata al titolare dei diritti e i suoi aventi causa la possibilità di inviare ulteriori e specifiche segnalazioni al fine di aggiornare la lista degli indirizzi telematici tramite i quali avvengono le ulteriori violazioni successive all'adozione del provvedimento; vengono inoltre disciplinate le modalità con cui l'Autorità verifica la segnalazione e trasmette l'ordine ai destinatari del provvedimento cautelare i quali lo eseguono immediatamente;
- viene esteso l'ambito di applicazione dei commi 5, 6, 7 e 8 dell'art. 9-*bis* anche ai procedimenti adottati ai sensi del comma 4-*bis*;

RITENUTO OPPORTUNO, stanti la particolare rilevanza e complessità tecnica della materia oggetto di regolamentazione e le rilevanti modifiche introdotte, sottoporre a consultazione pubblica lo schema di provvedimento recante modifiche al Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del Decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, di cui alla delibera dell'Autorità n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, nonché di provvedere alla notifica dello stesso alla Commissione europea ai sensi della direttiva 2015/1535/UE;

UDITE le relazioni del Commissario Massimiliano Capitanio, relatore ai sensi dell'articolo 31 del “*Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*”;

DELIBERA

Articolo 1

1. È sottoposto a consultazione pubblica lo “*Schema di delibera recante modifiche al Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70*”, di cui all'allegato A alla presente delibera.
 2. Il testo coordinato del *Regolamento* è riportato nell'allegato B alla presente delibera.
 3. Le modalità di consultazione sono riportate nell'allegato C alla presente delibera.
- Gli allegati A, B e C formano parte integrante e sostanziale della delibera.

Il presente provvedimento è pubblicato sul sito dell’Autorità. Ai fini della decorrenza dei termini indicati negli allegati, fa fede la data di pubblicazione.

Roma, 20 dicembre 2022

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Massimiliano Capitano

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Giulietta Gamba