



**CONSIGLIO
DELL'UNIONE EUROPEA**

**Bruxelles, 3 ottobre 2008 (06.10)
(OR. en)**

13788/08

**TELECOM 150
MI 347
PI 68
AUDIO 68**

NOTA DI TRASMISSIONE

Origine: Signor Jordi AYET PUIGARNAU, Direttore, per conto del Segretario Generale della Commissione europea
Data: 1° ottobre 2008
Destinatario: Signor Javier SOLANA, Segretario Generale/Alto Rappresentante
Oggetto: Relazione della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni
Seconda relazione sull'attuazione della direttiva 98/84/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 novembre 1998, sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei servizi di accesso condizionato

Si trasmette in allegato, per le delegazioni, il documento della Commissione COM(2008) 593 definitivo.

All.: COM(2008) 593 definitivo



COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE

Bruxelles, 30.9.2008
COM(2008) 593 definitivo

**RELAZIONE DELLA COMMISSIONE AL CONSIGLIO, AL PARLAMENTO
EUROPEO, AL COMITATO ECONOMICO E SOCIALE EUROPEO E AL
COMITATO DELLE REGIONI**

**Seconda relazione sull'attuazione della direttiva 98/84/CE del Parlamento europeo e del
Consiglio, del 20 novembre 1998, sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei
servizi di accesso condizionato**

{SEC(2008)2506}

INDICE

1.	Introduzione	3
2.	L'attuazione della direttiva	3
2.1.	Il recepimento.....	3
2.1.1.	Il contenuto.....	3
2.1.2.	Il recepimento da parte degli Stati membri	4
2.2.	Il campo di applicazione della direttiva: il "mercato grigio"	4
2.3.	Le differenze in termini di attuazione a livello nazionale.....	5
2.3.1.	Le sanzioni a livello nazionale.....	5
2.3.2.	La questione del sanzionamento del possesso a fini privati.....	6
2.3.3.	L'efficacia dell'azione delle autorità nazionali	6
2.4.	La dimensione internazionale	6
3.	L'adeguatezza della direttiva di fronte alla convergenza	7
3.1.	Le nuove modalità di distribuzione.....	7
3.2.	Le nuove forme di pirateria.....	8
3.3.	Il contributo alla tutela del diritto d'autore.....	9
3.3.1.	L'estensione della tutela ai titolari dei diritti	9
3.3.2.	I sistemi di gestione digitale dei diritti.....	10
3.4.	La protezione della remunerazione, unico criterio di protezione.....	10
4.	Conclusione e azioni future.....	11
4.1.	Valutazione della direttiva 98/84/CE	11
4.2.	Azioni future per migliorare l'applicazione della direttiva e fare fronte alla convergenza.....	12
4.2.1.	Costituzione di un gruppo di esperti	13
4.2.2.	Gruppo di lavoro sul mercato grigio	13
4.2.3.	Raccolta di informazioni	13
4.2.4.	Ratifica della Convenzione europea sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato STE 178.....	13

1. INTRODUZIONE

Nel 1998 il Parlamento europeo e il Consiglio hanno adottato la direttiva 98/84/CE¹ sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei servizi di accesso condizionato al fine di consentire lo sviluppo, nel mercato interno, dei servizi di televisione a pagamento. Nel 2003 la Commissione ha presentato la prima relazione sull'attuazione della direttiva².

Dieci anni dopo l'adozione della direttiva, la Commissione presenta la sua seconda relazione sull'attuazione. La rivoluzione che ha attraversato questo mercato è descritta nello studio sull'impatto della direttiva condotto nel 2007 da KEA e Cerna per conto della Commissione³.

Oggi occorre affrontare il problema dell'utilità e dell'adeguatezza nel tempo della direttiva con il suo contenuto attuale. Il contesto attuale è caratterizzato dalle potenzialità dei mercati delle nuove piattaforme di distribuzione di contenuti: televisione via Internet, televisione su IP, televisione mobile, video *on demand*. Richiedono questi mercati una tutela analoga a quella della televisione a pagamento? E' la tutela offerta dalla direttiva per loro utile, o addirittura necessaria? Naturalmente queste domande hanno senso solo nel caso in cui la risposta alla domanda preliminare sull'efficacia della direttiva sia affermativa.

In merito alla pirateria, fenomeno che la direttiva si propone di contrastare, non possiamo che constatare che è sicuramente favorita dai progressi tecnologici e che prospera anche 'grazie alle nuove possibilità offerte.

Per ottenere le informazioni necessarie per l'analisi dell'attuazione della direttiva realizzata sinora, la Commissione, ad integrazione del summenzionato studio, ha tenuto una consultazione pubblica dall'11 febbraio al 4 aprile 2008, ricevendo 54 contributi⁴. La presente relazione è corredata da un documento di lavoro dei servizi della Commissione che indica gli orientamenti di questi contributi. I servizi della Commissione hanno altresì incontrato personalmente alcuni protagonisti del settore in occasione di vari colloqui.

2. L'ATTUAZIONE DELLA DIRETTIVA

2.1. Il recepimento

2.1.1. Il contenuto

Per consentire lo sviluppo dei servizi ad accesso condizionato nel mercato interno, la direttiva definisce i servizi protetti e stila un elenco delle attività commerciali illecite

¹ GU L 320 del 28.11.1998, pag. 54, cfr.

² <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31998L0084:FR:NOT>

³ COM(2003) 198 definitivo del 24.4.2003, cfr.:

⁴ http://ec.europa.eu/internal_market/media/docs/elecpcy/com-2003-198_fr.pdf

³ http://ec.europa.eu/internal_market/media/elecpcy/index_fr.htm

⁴ http://ec.europa.eu/internal_market/media/elecpcy/index_fr.htm

sanzionabili dagli Stati membri, che hanno il compito di applicare le sanzioni contro i contravventori, nonché i mezzi di tutela a disposizione delle parti lese.

2.1.2. *Il recepimento da parte degli Stati membri*

Finora, tutti gli Stati membri hanno recepito la direttiva⁵. I nuovi Stati membri hanno dovuto recepire la direttiva prima dell'adesione, in quanto parte dell'*acquis* comunitario.

2.2. **Il campo d'applicazione della direttiva: il "mercato grigio"**

Nonostante la direttiva e l'armonizzazione comunitaria che ne deriva, i cittadini europei, nell'esercizio del loro diritto di libera circolazione in seno all'Unione europea, si vedono negare l'accesso legale ai canali televisivi del loro Stato di origine. Certamente, abbiamo assistito allo sviluppo di un "mercato grigio", costituito dagli abbonamenti leciti ottenuti attraverso un indirizzo di comodo. Questo mercato non è "nero", perché l'abbonamento viene pagato, né "bianco", perché certi diritti di diffusione ottenuti dall'emittente valgono unicamente per il territorio nazionale e non per il territorio degli altri Stati membri.

Tuttavia, certe offerte di televisione a pagamento sono disponibili a livello transfrontaliero, il che consente di evitare un giudizio troppo negativo in merito agli effetti della direttiva sul mercato interno. Questi esempi si situano nel classico quadro dello sfruttamento dei diritti di diffusione e dei diritti esclusivi: le televisioni acquistano i diritti per tutti i territori nazionali interessati, caratterizzati dalla loro unità linguistica, e solo raramente si pongono il problema della diaspora linguistica presente in numerosi, se non in tutti gli Stati membri.

Fatto salvo per questa struttura tradizionale, l'eventualità di una legalizzazione del mercato grigio disturba la maggior parte degli operatori del mercato, in quanto rimette necessariamente in discussione l'organizzazione della vendita dei diritti – diritti d'autore o diritti legati alla diffusione di eventi sportivi – per territorio nazionale. I titolari di diritti naturalmente desiderano ottimizzare i proventi grazie ad una vendita effettuata territorio per territorio, e i prestatori di servizi audiovisivi temono la perdita di interesse di un'offerta che, in caso di penetrazione di concorrenti che propongono sul territorio un'offerta comparabile, non sarebbe più esclusiva.

Su questo punto è importante sottolineare che l'unico mercato transfrontaliero che la Commissione vedrebbe emergere di buon occhio è un'offerta in grado di rispondere alla mobilità e alle legittime aspettative dei cittadini europei, e pertanto disponibile legalmente nella loro lingua madre e proveniente dal loro paese natale.

Lo sviluppo di un'offerta di questo tipo richiederebbe un approccio flessibile alla tematica degli acquisti dei diritti, per esempio tenuto conto del numero di consumatori individuati nello Stato interessato, un'evoluzione possibile unicamente con la collaborazione attiva di tutti gli operatori del settore e che sembra essere ora difficilmente realizzabile in ragione dell'insufficiente motivazione osservata. Sarebbe altresì necessario un esame dei diversi regimi nazionali relativi alle finestre di

⁵ http://ec.europa.eu/internal_market/media/elecpay/natimpl/index-map_fr.htm

distribuzione delle opere cinematografiche, in quanto le differenze possono contribuire a bloccare la diffusione multiterritoriale delle opere.

Una soluzione potrebbe essere vista nell'avvento di nuovi tipi di servizi come la televisione via Internet o la televisione mobile, ai quali sono associati costi di distribuzione e sistemi di accesso condizionato relativamente meno cari di quelli legati all'utilizzo dei decoder. Ma è necessario che questi nuovi servizi non siano limitati territorialmente su richiesta dei titolari dei diritti: l'impossibilità di vedere su Internet programmi di emittenti televisive a partire da computer che si trovano in uno Stato membro diverso da quello in cui si trovano le emittenti è stata già citata in numerose denunce ricevute dalla Commissione.

Occorre sottolineare che oltre 8,7 milioni di cittadini europei⁶ vivono oggi in uno Stato membro diverso dallo Stato di origine e questo numero è in continuo aumento. La libera circolazione delle persone e dei servizi è uno dei principi alla base della costruzione europea e la garanzia per ogni cittadino europeo di poter accedere ad un'offerta audiovisiva nella sua lingua e nella sua cultura d'origine consentirebbe di favorire tale movimento⁷.

Al fine di portare avanti la riflessione in materia, ci sembra importante raccogliere il massimo di informazioni possibile su diversi temi quali la potenzialità dei nuovi tipi di servizi per quanto riguarda le offerte audiovisive transfrontaliere in questione e il mercato potenziale rappresentato dalla mobilità dei cittadini europei.

2.3. Le differenze in termini di attuazione a livello nazionale

La direttiva impone agli Stati membri di adottare sanzioni "*effettive, dissuasive e proporzionate*" e di mettere a disposizione dei prestatori di servizi protetti mezzi di tutela adeguati.

Anche se lo studio di KEA e Cerna ha esaminato in maniera dettagliata solo le legislazioni di 11 Stati membri, e anche se le risposte ottenute non forniscono elementi per tutti e 27 gli Stati membri, queste due fonti di informazione permettono comunque di farsi un'idea delle tendenze a livello di recepimento nazionale. Mentre alcuni degli intervistati esprimono soddisfazione rispetto all'attuazione a livello nazionale, altri, più numerosi, sottolineano i limiti della loro legislazione nazionale.

2.3.1. Le sanzioni a livello nazionale

Pur nel pieno rispetto dei tre criteri sopra citati, gli Stati membri disponevano del più ampio margine di manovra per quanto riguarda la scelta del tipo e del livello delle sanzioni da applicare. La forbice delle sanzioni è molto ampia: le pene pecuniarie variano da un minimo compreso tra 25 € e 7 500 € e un massimo compreso tra 1 158 € e 50 000 €, le pene detentive – laddove previste – da 8 giorni a cinque anni.

⁶ Eurostat – tabella pagg 18-19:

<http://www.interculturaldialogue2008.eu/fileadmin/downloads/documents/630-factsfigures/KS-EP-07-001-EN.PDF>

⁷ Cfr. anche la comunicazione sulle antenne paraboliche:

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52001DC0351:FR:NOT>

Tali notevoli differenze spiegano le divergenze di valutazione degli operatori dei diversi Stati membri sull'efficacia delle sanzioni. Sicuramente occorre tenere conto delle differenze di livello di vita in seno all'Unione europea, e un'armonizzazione comunitaria delle sanzioni non sembra auspicabile. Potrebbe invece essere previsto un riesame, Stato membro per Stato membro, dell'effetto dissuasivo delle sanzioni.

2.3.2. *La questione del sanzionamento del possesso a fini privati*

Oggetto di armonizzazione comunitaria sono unicamente le attività commerciali relative ai dispositivi illeciti, e gli Stati membri continuano ad avere la libertà di sanzionare o meno il possesso a fini privati di dispositivi illeciti. Questo aspetto molto sensibile della repressione della pirateria continua ad essere oggetto di intensi dibattiti, a cominciare già dal periodo precedente l'adozione della direttiva.

Il sanzionamento del possesso a fini privati è accolto con favore dagli operatori che vi vedono uno strumento pedagogico per i consumatori tentati dai servizi illeciti. Inoltre, potrebbe permettere di favorire il sanzionamento di nuovi tipi di pirateria, basati sulla somma di diversi atti, tra i quali alcuni privati, come la diffusione su Internet dei codici di criptazione, codici utilizzati poi dal consumatore per programmare una smart card acquistata senza programmazione e la cui vendita (atto commerciale) è in linea di principio lecita.

Il sanzionamento del possesso a fini privati sembra riscuotere nuovi consensi tra gli Stati membri. L'Italia lo ha reintrodotta nel 2003, mentre la Svezia sta studiando la possibilità di introdurlo per l'acquisto e l'uso di dispositivi illeciti.

Sarebbe pertanto interessante portare avanti una riflessione in materia che potrebbe essere oggetto di uno scambio di esperienze tra Stati membri.

2.3.3. *L'efficacia dell'azione delle autorità nazionali*

Lo studio e i contributi rilevano un problema generale di insufficienti conoscenze tecniche da parte delle autorità incaricate dell'attuazione della legislazione.

Citano altresì la particolare difficoltà dovuta all'elevato livello di tecnicità dei nuovi mezzi di pirateria che richiedono una perfetta conoscenza delle nuove tecnologie.

A tale proposito, la costituzione di un gruppo di esperti che riunisce le autorità incaricate negli Stati membri rappresenta un mezzo particolarmente adeguato per la diffusione di informazioni tecniche sulla pirateria nonché di buone pratiche.

2.4. **La dimensione internazionale**

I successivi allargamenti dell'Unione europea hanno modificato la geografia della pirateria, precedentemente attiva in certi paesi dell'Europa orientale. Questi paesi sono ora Stati membri dell'Unione ed il recepimento della direttiva dovrebbe consentire di organizzare la repressione della pirateria.

Inoltre, i paesi candidati all'adesione (l'ex Repubblica jugoslava di Macedonia), quelli in fase di negoziato di adesione (la Croazia e la Turchia), i candidati potenziali (l'Albania, la Bosnia-Erzegovina, il Montenegro, la Serbia e il Kosovo) armonizzano tutti la loro legislazione sulla base dell'*acquis* comunitario. Infine, sono in corso

negoziati in vista di un accordo di libero scambio con l'Ucraina che deve allineare la propria legislazione nei settori interessati.

Al di là dell'allargamento dell'Unione europea, la decisione 17/2001 del Comitato misto dello Spazio economico europeo del 28 febbraio 2001 ha integrato nell'accordo SEE la direttiva 98/84/CE che viene da allora applicata in Islanda, Liechtenstein e Norvegia.

L'azione della Commissione ha comunque i propri limiti. Tuttavia, la Convenzione europea sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei servizi di accesso condizionato⁸ del Consiglio d'Europa, adottata il 24 gennaio 2001, introduce una tutela simile a quella della direttiva e può essere ratificata dai 47 Stati membri di questa istituzione, nonché dalla Bielorussia e dalla Santa Sede.

Attualmente 11 Stati l'hanno sottoscritta⁹ e 8 l'hanno ratificata. La ratifica della Convenzione è aperta alla Comunità europea. Tale azione potrebbe consentire di ridare slancio alla sua ratifica da parte di altri Stati e di estendere in questo modo la tutela dei prestatori di servizi interessati oltre il territorio dell'Unione.

3. L'ADEGUATEZZA DELLA DIRETTIVA DI FRONTE ALLA CONVERGENZA

3.1. Le nuove modalità di distribuzione

Il nuovo paesaggio tecnologico può essere sintetizzato in una parola: "convergenza", che indica la capacità di accedere ai contenuti attraverso molteplici piattaforme. Sin dalle prime fasi di elaborazione della direttiva, il legislatore europeo ha voluto mettere a punto disposizioni tecnologicamente neutre in grado di evitarne l'obsolescenza a seguito di innovazioni già percettibili a quell'epoca. Questa volontà iniziale spiega perché la definizione dei "servizi protetti" comprenda i servizi di radiodiffusione televisiva e sonora e i servizi della società dell'informazione. Inoltre, la definizione adottata non tiene conto della modalità di diffusione dei servizi in questione.

In questo modo, qualsiasi servizio di radiodiffusione televisiva o sonora, a prescindere dal mezzo di diffusione (ADSL, Internet, mobile), è compreso nella definizione di "servizi protetti", così come qualsiasi servizio accessibile a distanza su richiesta del consumatore, e quindi rispondente alla definizione di servizi della società dell'informazione¹⁰, quale il servizio video *on demand*. L'unico limite a questa tutela è imposto dalla necessità di utilizzare un sistema di accesso condizionato per garantire il pagamento del servizio.

⁸ <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/QueVoulezVous.asp?NT=178&CM=1&DF=4/29/2008&CL=FRE>

⁹ Bulgaria, Cipro, Croazia, Francia, Lussemburgo, Moldavia, Norvegia, Paesi Bassi, Romania, Russia, Svizzera – Lussemburgo, Norvegia, Russia: firma non seguita da ratifica.

¹⁰ Definizione di servizio della società dell'informazione di cui all'articolo 1 della direttiva 98/34/CE nella versione modificata dalla direttiva 98/48/CE: *servizio prestato normalmente dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario di servizi.*

3.2. Le nuove forme di pirateria

Il sempre maggiore utilizzo delle *smart card* per la decriptazione dei segnali ha determinato la diversificazione delle attività di pirateria. Decoder e *smart card* vergini sono commercializzati senza alcuna restrizione in quanto possono comportare un utilizzo legale. In modo del tutto indipendente, i codici di programmazione delle card sono diffusi su Internet, in particolare da parte di pirati informatici che ne traggono un vantaggio economico, toccando poi all'acquirente del decoder e della *smart card* programmare quest'ultima per accedere ai servizi in modo illecito.

Questa divisione delle attività ha generato una nuova modalità di accesso illegale ai servizi in questione difficilmente sanzionabile dai tribunali. Ciò avviene perché le attività commerciali riguardano prodotti che possono essere utilizzati in modo lecito ed è difficile stabilire un nesso tra la divulgazione dei codici su Internet e la vendita. Infine, la programmazione della *smart card* vergine viene fatta direttamente dal consumatore e non dal venditore.

In questo contesto, le disposizioni della direttiva non sembrano poter essere direttamente applicabili, in quanto continua ad essere difficile fornire le prove di un'attività commerciale illecita. Certamente, gli operatori possono sostenere che le *smart card* oggetto di tale traffico non sono adatte ad un uso legale, in quanto la complessità dei loro componenti e conseguentemente il loro prezzo le rendono poco competitive per gli usi più comuni (come badge di sicurezza per esempio).

Tuttavia, i tribunali devono svolgere una valutazione tecnica che spesso va oltre le conoscenze dei funzionari competenti.

Gli operatori sottolineano la necessità di poter sanzionare la diffusione dei codici su Internet da parte di terzi senza alcuna retribuzione. Le disposizioni della direttiva non sembrano essere applicabili in ragione del carattere non commerciale dell'attività: è infatti quasi impossibile fornire la prova dell'esistenza di un legame tra la vendita di una *card* vergine e la diffusione dei codici su Internet. Anche il sanzionamento del possesso a fini privati di dispositivi illeciti consentirebbe di sanzionare i consumatori che si servissero di tali procedimenti senza però fornire una soluzione diretta alla presenza di codici su Internet.

Su questo punto, solo azioni legali per concorrenza sleale potrebbero risolvere il problema, una soluzione che rischia tuttavia di arenarsi in ragione dell'extraterritorialità dell'infrazione. Sarebbe pertanto utile portare avanti una riflessione per studiare le possibilità giuridiche per contrastare tali pratiche.

Sono comparse anche altre forme di pirateria, per esempio la condivisione delle *card*: una *card* ottenuta legalmente permette la redistribuzione del servizio presso altri consumatori, mediante rete senza fili o la tecnologia di accesso wimax. Nella maggior parte dei casi si tratta di una redistribuzione a pagamento disciplinata dalle disposizioni della direttiva. Il problema legato a questa forma di pirateria sta nella difficoltà di individuazione dell'infrazione, alla quale il personale di polizia dovrebbe essere specificatamente formato.

Sembra quindi auspicabile incoraggiare un migliore scambio di informazioni tra le amministrazioni nazionali.

3.3. Il contributo alla tutela del diritto d'autore

La direttiva 98/84/CE non consente ai titolari di diritti relativi al contenuto di avvalersi delle disposizioni della direttiva stessa. La questione dell'estensione della tutela è stata oggetto di lunghi ed approfonditi dibattiti all'epoca dell'adozione della direttiva, per essere poi respinta in vista dell'adozione di un testo specifico relativo alla tutela del diritto d'autore nella società dell'informazione. La direttiva 2001/29/CE del 22 maggio 2001¹¹ "diritto d'autore nella società dell'informazione" è venuta ad integrare la tutela offerta dalla direttiva 98/84/CE tre anni dopo l'adozione di quest'ultima.

Resta comunque il fatto che la direttiva 98/84/CE contribuisce indirettamente ma in maniera significativa alla protezione del diritto d'autore, tutelando contro la pirateria il contenuto coperto dal diritto d'autore e quindi il reddito degli aventi diritto.

3.3.1. *L'estensione della tutela ai titolari dei diritti*

I titolari dei diritti, gli aventi diritto e i titolari dei diritti sugli eventi sportivi hanno espresso interesse ad essere inclusi nel campo di applicazione della direttiva.

Tuttavia, il contenuto della protezione che essa introduce sembra essere oggetto di un malinteso. Le sanzioni applicate conformemente alla direttiva possono riguardare unicamente azioni relative all'utilizzo di dispositivi illeciti. Pertanto, la loro applicazione non può riguardare altre azioni, quali l'utilizzo di dispositivi leciti che non rispettino eventuali restrizioni territoriali, come il mercato grigio già precedentemente descritto.

Questa precisazione è importante in quanto i contributi provenienti dai titolari di diritti (diritto d'autore o diritto connesso delle emittenti sulla trasmissione di eventi sportivi) si concentrano sul rispetto della territorializzazione dei diritti e i rischi di diminuzione del valore dei diritti in caso di non rispetto delle limitazioni territoriali.

In questo contesto, l'estensione del campo di applicazione della direttiva ad altri soggetti non sarebbe di alcuna utilità. In effetti, la direttiva definisce la pirateria come un atto che si fonda sull'uso di dispositivi illeciti, ossia l'uso di attrezzature non approvate dal distributore di contenuto. Per esempio, i decoder utilizzati sul mercato grigio sono approvati dall'emittente che percepisce regolarmente la propria retribuzione.

Una delle soluzioni suggerite per risolvere il problema dei titolari di diritto sarebbe quella di meglio integrare e prendere in considerazione i potenziali redditi del mercato grigio. Questa via richiede tuttavia una riflessione più generale nonché una migliore informazione sulle potenzialità dei mercati transfrontalieri.

Resta tuttavia il fatto che i titolari dei diritti sugli eventi sportivi sembrano avere diritto a rivendicare una migliore protezione in assenza di una disposizione a loro direttamente applicabile, pur tenendo conto delle aspettative legittime dei consumatori di avere un accesso legale ai servizi a livello transfrontaliero e dalla necessità di garantire un ampio accesso per il pubblico agli eventi di grande

¹¹ GU L 167 del 22.6.2001, pag. 10.

importanza per la società. La Commissione si propone di avviare dei lavori per valutare la necessità di introdurre misure complementari per colmare questa lacuna. L'eventuale realizzazione dello studio sul finanziamento dello sport annunciato dalla Commissione nel suo Libro bianco sullo sport¹² dovrebbe permettere di raccogliere i primi elementi necessari per un'analisi.

3.3.2. *I sistemi di gestione digitale dei diritti*

L'inizio della distribuzione di contenuti su Internet è stato accompagnato dall'utilizzo di un nuovo tipo di protezione di contenuto: i sistemi di gestione digitale dei diritti, normalmente chiamati DRM (*Digital Rights Management systems* in inglese).

Queste misure di protezione tecnica si propongono in particolare di garantire il rispetto del diritto d'autore per quanto riguarda la distribuzione di contenuti su Internet. Sotto questo obiettivo comune si trovano misure di configurazione e di utilizzo estremamente varie, che introducono diversi tipi di limitazioni: quantitativa per la lettura di un'opera, geografica per il suo accesso, dell'hardware o del software necessario per la lettura, dei trasferimenti dell'opera tra apparecchi, dell'estrazione digitale (elenco non esaustivo).

Pertanto, alcune di queste misure possono corrispondere alla definizione di sistemi di accesso condizionato ("*misure e/o sistemi tecnici in base ai quali l'accesso in forma intelligibile al servizio protetto sia subordinato a preventiva autorizzazione individuale*", articolo 2, lettera b), della direttiva). In questo modo, le misure utilizzate per garantire la remunerazione dell'opera, principalmente quelle che consentono differenze di tariffazione in funzione dell'uso previsto dal consumatore (visione unica o multipla, variazione della qualità della registrazione), godono sicuramente della tutela offerta dalla direttiva 98/84/CE.

La summenzionata direttiva 2001/29/CE "diritto d'autore nella società dell'informazione" prevede esplicitamente all'articolo 6 la protezione giuridica delle misure tecniche. Tuttavia questa protezione è assicurata in termini di rispetto del diritto d'autore e gli Stati membri possono, all'atto del recepimento, limitare le azioni giudiziarie unicamente ai titolari del diritto e non ai distributori di contenuto. In questo senso, la direttiva 98/84/CE rimane utile per i distributori digitali, che dispongono per il suo tramite di un mezzo d'azione contro la pirateria sulle misure di protezione che utilizzano per la distribuzione del contenuto on line.

3.4. **La protezione della remunerazione, unico criterio di protezione**

La direttiva limita la protezione contro la pirateria dei servizi di accesso condizionato a quelli utilizzati a fini remunerativi: il pagamento del servizio (abbonamento o prezzo per un acquisto individuale) deve essere la condizione per l'accesso al contenuto.

Tuttavia, i sistemi di accesso condizionato possono essere utilizzati per fini diversi dalla protezione della remunerazione del prestatore di servizi, in particolare per rispondere ad obblighi contrattuali o legislativi, come la riduzione dell'*audience* potenziale - sia a livello territoriale in relazione alla cessione dei diritti, sia in ragione

¹²

http://ec.europa.eu/sport/whitepaper/wp_on_sport_fr.pdf

dell'età per proteggere i minori da contenuti destinati agli adulti-, strategie commerciali e pubblicitarie, questioni di sicurezza o di percezione di remunerazione indiretta¹³. Pertanto, diversi operatori hanno espresso interesse a favore dell'estensione della protezione.

Occorre tuttavia chiarire che il concetto di remunerazione è più ampio di quello di pagamento diretto. In effetti, i servizi della società dell'informazione possono utilizzare misure tecniche miranti a limitare la diffusione di contenuti accessibili gratuitamente ma finanziati indirettamente dalla pubblicità o dalla sponsorizzazione. Anche questo tipo di servizi è disciplinato dalla direttiva.

In conclusione, è innegabilmente espressa una domanda di estensione della protezione. Rimangono tuttavia alcune questioni ancora aperte sull'utilità di tale estensione che dovrebbe passare attraverso la revisione della direttiva. In effetti, il suo campo di applicazione attuale si limita alle attività di pirateria per fini commerciali. Esiste una pirateria commerciale di questo tipo anche per gli accessi condizionati utilizzati per gli altri obiettivi menzionati? Inoltre, gli utilizzi di sistemi di accesso condizionato motivati da disposizioni legislative dovrebbero essere protetti attraverso la legislazione di cui si richiede il rispetto; si fa qui riferimento alle disposizioni relative alla protezione dei minori, alla ciber-criminalità e alla protezione dei dati e della vita privata. Questi aspetti devono essere oggetto di un approfondimento e una prima tappa potrebbe essere costituita da un dibattito in seno ad un gruppo di esperti da costituirsi.

4. CONCLUSIONE E AZIONI FUTURE

4.1. Valutazione della direttiva 98/84/CE

Nella presente relazione sono stati esaminati i diversi aspetti dell'applicazione della direttiva che pongono difficoltà od interrogativi. Questo esame rappresentava una premessa indispensabile per la valutazione dell'impatto della direttiva nei suoi vari ambiti di azione per consentire alla Commissione di formulare conclusioni sull'azione della direttiva dalla sua adozione fino ad oggi.

La prima osservazione riguarda il recepimento della direttiva da parte degli Stati membri, che ha consentito di ridurre la pirateria nell'Unione europea e di modificare la sua geografia grazie all'ingresso nell'Unione europea di taluni paesi, precedentemente interessati, 'spingendo così i centri di pirateria al di fuori della zona di applicazione della direttiva.

La seconda constatazione è che l'efficacia dell'attuazione appare talvolta discutibile, il che riduce la sicurezza giuridica dei prestatori di servizi audiovisivi. In particolare, l'attuazione a livello nazionale soffre, a seconda dei casi, o di un livello di sanzioni inadeguato o di un'insufficiente conoscenza degli aspetti tecnici del settore da parte delle autorità nazionali. Su quest'ultimo punto è necessario ricordare che l'evoluzione tecnologica costante accresce la complessità della materia, che si parli della

¹³ Cfr. lo studio dell'aprile 2000 condotto per la Commissione dall'*Institute for Information Law* (IVR) dell'università di Amsterdam: http://ec.europa.eu/internal_market/media/elecpay/background_fr.htm

comparsa di nuovi tipi di pirateria, di nuove piattaforme di distribuzione, o di nuovi sistemi di accesso condizionato, quali certi sistemi di gestione digitale dei diritti.

In terzo luogo, per quanto riguarda la libera circolazione, e questo nonostante l'attuazione di un quadro comunitario che si proponeva di favorire lo sviluppo del mercato interno dei servizi in questione, i servizi transfrontalieri del tutto legali si sono sviluppati in misura molto modesta. In particolare, il "mercato grigio", che rappresenta il meccanismo transfrontaliero apparentemente più sviluppato, in realtà non è che tollerato dagli operatori, mentre la disponibilità di servizi audiovisivi dello Stato di origine è un fattore importante di benessere per i cittadini europei che esercitano il loro diritto di libera circolazione all'interno dell'Unione.

Infine, la Commissione constata che certe restrizioni all'attuazione della tutela offerta dalla direttiva richiedono analisi più approfondite. Ciò potrebbe riguardare, da un lato, la possibilità di sanzionare il possesso a fini privati di sistemi illeciti che è richiesta dagli operatori, ma è di difficile attuazione, e, dall'altro lato, la situazione degli operatori che non godono di una tutela adeguata, come i titolari di diritti sugli eventi sportivi.

4.2. Azioni future per migliorare l'applicazione della direttiva e fare fronte alla convergenza

4.2.1. Costituzione di un gruppo di esperti

La Commissione si propone di costituire un gruppo di esperti degli Stati membri sull'accesso condizionato. Questo gruppo funzionerà secondo il modello di e con un mandato simile a quello del gruppo di esperti sul commercio elettronico.

In particolare, il gruppo "Accesso condizionato" dovrà intervenire per rafforzare e facilitare la cooperazione amministrativa tra gli Stati membri e tra gli Stati membri e la Commissione, discutere dei problemi legati all'applicazione della direttiva 98/84/CE "accesso condizionato" e discutere dei problemi attuali relativi all'utilizzo dei sistemi di accesso condizionato.

I temi da affrontare prioritariamente sono quelli sviluppati nella presente relazione e principalmente: le nuove forme di pirateria, la valutazione del carattere dissuasivo delle sanzioni esistenti, il ruolo del sanzionamento del possesso a fini privati nella protezione dei sistemi di accesso condizionato, le relazioni con le disposizioni relative alla tutela del diritto d'autore, l'inclusione dei DRM in quanto sistema di accesso condizionato, e la protezione dell'utilizzo di sistemi di accesso condizionato a fini diversi dalla protezione della remunerazione.

Il gruppo dovrà pertanto prendere in considerazione i vantaggi potenziali dell'utilizzo dei sistemi innovativi di accesso condizionato e dei DRM, valutando, in particolare, il loro potenziale in termini di limitazione della necessità di sanzioni più dissuasive. In questo contesto, il gruppo terrà anche conto di tutti gli aspetti che possono contribuire alla protezione dei dati personali e della vita privata.

La Commissione, adottando la presente relazione, decide di costituire il suddetto gruppo entro la fine del 2008.

4.2.2. *Gruppo di lavoro sul mercato grigio*

La Commissione proporrà inoltre al gruppo di esperti di dare mandato ad un gruppo di lavoro specifico sul tema del mercato grigio.

Questo gruppo di lavoro dovrebbe dedicarsi, in una prima fase, alla raccolta del massimo di informazioni sui movimenti intracomunitari dei cittadini europei e sulle loro abitudini di consumo di servizi audiovisivi. Successivamente, potrebbe riflettere su eventuali soluzioni per l'accesso dei cittadini interessati ai servizi provenienti dal loro Stato membro di origine.

4.2.3. *Raccolta di informazioni*

La relazione rivela una certa carenza di informazione, soprattutto per quanto riguarda l'esercizio della libertà di circolazione da parte dei cittadini europei e la domanda e l'offerta transfrontaliere di servizi audiovisivi. Queste informazioni dovrebbero consentire di individuare le potenzialità dei mercati transfrontalieri e contribuire alla riflessione nel settore del diritto d'autore e dei diritti sugli eventi sportivi.

La Commissione propone di avviare un'indagine su tale tema all'inizio del 2009.

Saranno inoltre raccolte informazioni sulla vendita dei diritti sugli eventi sportivi nell'ambito dello studio sul finanziamento dello sport annunciato dalla Commissione nel suo Libro bianco sullo sport¹⁴. Queste informazioni dovrebbero rappresentare la prima tappa della raccolta di informazioni sulla situazione dei titolari di diritti sugli eventi sportivi di fronte alla pirateria della ritrasmissione degli eventi.

4.2.4. *Ratifica della Convenzione europea sulla tutela dei servizi ad accesso condizionato e dei servizi di accesso condizionato*

La Convenzione europea sopra citata offre un potenziale importante per l'estensione della tutela dei servizi di accesso condizionato oltre il territorio dell'Unione europea a livello internazionale. La ratifica della Convenzione da parte della Comunità europea consentirebbe di rilanciare un'azione internazionale tra i 47 membri del Consiglio d'Europa.

La Commissione proporrà pertanto molto presto al Consiglio di ratificare la Convenzione a nome della Comunità europea.

¹⁴ http://ec.europa.eu/sport/whitepaper/wp_on_sport_fr.pdf