

Media convergenti,
regole divergenti
Convergent media...
divergent rules

Eugenio Prosperetti
Università di Siena

Studio legale Prosperetti e associati, Roma

Internet media vs. AVMS

- Concorrenza tra media lineari/non lineari e alcuni tipi di servizi internet OTT regolati come e-commerce ma funzionalmente analoghi, è un tema regolamentare, prima che di mercato
- On demand video può essere presente su portali UGC/e-commerce vs. audiovisual media non lineare su portali VOD
- Web tv streaming UGC vs. audiovisual media lineare
- Linking portals vs. original content portals
- Squilibri competitivi esistono per le molteplici tecnologie distributive dell'audiovisivo online

AVMS vs. online: un confronto

E-commerce, UGC portals, smart tv, etc.	AVMS (inclusi VOD portals)
Responsabilità solo ex post, ex ante solo per contenuti illeciti che hosting conosce/può modificare	Responsabilità editoriale ex ante per qualunque “programma” trasmesso da AVMS provider su qualunque tipo di rete (anche di produttori terzi, che il provider non può modificare)
Qualsiasi tipo di pubblicità è possibile da parte di hosting provider, anche sovrapposta a pubblicità originaria del contenuto. Non ci sono limiti a contenuti delle pubblicità	Solo spot pubblicitari con rigidi limiti
Possibili streaming tipo “web tv” e contenuti on demand	Contenuti lineari e non lineari sono oggetto di regolamentazione a doppio binario
Nessun obbligo di quota UE	Quote minime di programmazione

“Online content” deregolato

- Direttiva E-commerce (2000/31/CE)
 - Regole del “mere conduit”, hosting provider non responsabile per contenuti ospitati sui propri sistemi a meno che non abbia avuto conoscenza degli illeciti
 - Principi giurisprudenza SABAM: obbligo generale di sorveglianza incondizionato ed illimitato sulle reti è vietato, sorveglianza è ammissibile solo con precisi limiti di tempo/oggetto e a carico dei titolari dei diritti
 - Principi giurisprudenza Public Relations: “le copie sullo schermo del computer dell’utente e le copie nella «cache» del disco fisso di tale computer, realizzate da un utente finale durante la consultazione di un sito Internet, soddisfano i requisiti in base ai quali tali copie devono essere temporanee, transitorie o accessorie e costituire una parte integrante ed essenziale di un procedimento tecnologico... possono pertanto essere realizzate senza l’autorizzazione dei titolari di diritti d’autore”
 - Principi giurisprudenza Svensson: “non costituisce un atto di comunicazione al pubblico [...] la messa a disposizione su un sito Internet di collegamenti cliccabili verso opere liberamente disponibili su un altro sito Internet”

Differenti regimi di responsabilità

- Contenuti audiovisivi online in servizi di comunicazione elettronica non AVMS based sono pubblicati con responsabilità “ex post” ed enforcement basato su impossibilità di attuare obbligo generale di sorveglianza preventiva ma sono fruibili in UE
- Contrasto con regime di responsabilità AVMS (es. VOD di fornitori UE), basato su sorveglianza e responsabilità ex ante del fornitore di servizi media per contenuti potenzialmente identici
- Il problema è nel fatto che la Direttiva AVMS nasce come “costola” del regime “TV senza frontiere”, esteso ad internet senza raccordo con la disciplina e-commerce “fatta salva” dalla Direttiva senza specifico coordinamento e non ha criteri in grado di abbracciare tutto l’online. Esclude tutto ciò che non è equivalente a radiotelevisione.

...per servizi simili: dove è il confine tra online e AVMS?

- Online o AVMS?
 - STB connesso a Internet da cui fruire contenuti on-demand
 - Blu-ray player con Movie store su Internet
 - Dongle HDMI con streaming di canali web tv da connettere a TV
 - Connected TV con streaming web TV e film on demand
- Nella pratica non vi è un chiaro criterio per distinguere un fornitore di servizi AVMS da un hosting “attivo”...
- in genere un operatore televisivo che opera in internet porta con sé la qualifica e gli obblighi di AVMSD sui propri servizi online, mentre un hosting provider porta con sé le regole e-commerce sui propri servizi di contenuti.
- Sembrerebbe necessaria una normativa che comprenda qualsiasi servizio di content online. Ma che tipo di norma?

Un unico mercato rilevante?

- In prospettiva nuova normativa dovrebbe partire da una comunanza di regole per il mercato dell'audiovisivo su internet dove è possibile individuare un mercato unico tra online e AVMS, questo accade soprattutto nel non lineare.
- Le analisi antitrust del mercato rilevante del VoD mostrano un mercato comune caratterizzato da vari sottomercati a seconda del tipo di contenuto VoD: audiovisivi di lunga durata e di breve durata, TV nazionale, film, catch-up tv ed altri (es. UK Competition Commission 2009; Bundeskartellamt, 2011); i mercati non sono mai divisi tra servizi online e servizi AVMS, le Autorità dividono però a volte considerano la distinzione tra contenuto legittimo e contenuti pirata.
- Alcune proposte (si vedano risposte alla consultazione Conv. Green Paper) prevedono di unificare i trattamenti normativi dei contenuti non lineari, mantenendo regole AVMS attuali solo per contenuti lineari, più caratterizzanti il servizio televisivo propriamente detto.

Regole basate sull'accesso?

- Ideali nuove regole potrebbero basarsi, per quanto riguarda il VoD su regole unificate, incentrate sul soggetto che fornisce accesso ai contenuti
- Anche le moderne concezioni del copyright online (Efroni, 2010) tendono a prefigurare le nuove regole del copyright come regole dell'accesso, senza un supporto di fissazione il titolare del diritto non concede il diritto di “copiare” ma di “accedere”.
- In presenza di provider di accesso, ha poco senso la partizione tra soggetti hosting provider e fornitori di media audiovisivi operanti in base a regimi diversi: occorre unificare i regimi dell'audiovisivo online sulla base di regole dell'accesso
- Si potrà poi optare per una soglia regolatoria alta o bassa... ma partendo da una piattaforma di regole comuni sia a operatori televisivi che siano attivi online, sia a soggetti OTT che vogliono fornire contenuti all'utenza.

Proposta di regole dell'accesso

- Nello scenario dei contenuti digitali chi decide le regole dell'accesso al contenuto è il vero responsabile editoriale, infatti:
 - Regola i criteri in base al quale il pubblico (uno, due, molti utenti) potrà vedere il contenuto
 - Decide se il contenuto sarà distribuito gratis o a pagamento e su quali tipi di device (piattaforme)
 - Decide se il contenuto si interfacerà con sistemi pubblicitari, e quali.
 - Decide in base a quali criteri il contenuto potrà essere trovato (es. se sarà proposto assieme a contenuti europei)
 - Decide le regole territoriali di accesso, nei limiti consentiti dalla tecnica (browser, geolocalizzazione, ecc.)
- Una proposta per le riforme normative AVMS ed E-commerce: regole unitarie audiovisivo con responsabilità in base al soggetto che controlla l'accesso, superando le tradizionali distinzioni tra online e AVMS
- Con regole responsabilità e principi sui contenuti in capo a chi controlla l'accesso chiaro e omogeneo criterio di imputazione degli obblighi di verifica

Grazie

Contact information

Avv. Prof. Eugenio Prosperetti
Studio Prosperetti e Associati – Università di Siena
e.prosperetti@studioprospereetti.it
Blog: tmtlaw.typepad.com