



# **Rapporto d'attività dell'OPT** relativo al periodo amministrativo 2012 – 2015



## Indice

1. In generale	3
1.1. Competenza	3
1.2. Aspetti organizzativi e finanziari	3
2. Sintesi del secondo periodo amministrativo	4
3. Esame delle notifiche pervenute	5
3.1. Contestazione di PT destinati alla protezione di offerte online	5
3.2. Contestazione di PT in ambito televisivo	7
4. Accertamenti d'ufficio	8
4.1. Utilizzo di PT nell'ambito del trasferimento elettronico delle conoscenze	8
4.1.1. Introduzione	8
4.1.2. Risultati del sondaggio presso le biblioteche	9
a) Rilevanza delle pubblicazioni elettroniche	9
b) Coesistenza di opere elettroniche e stampate	9
c) Acquisizione di opere elettroniche	10
d) Accesso alle opere elettroniche delle biblioteche	10
e) Restrizioni di accesso e di utilizzazione	10
4.1.3. Analisi dei risultati dello studio	11
a) Analisi delle restrizioni di accesso	11
b) Analisi dei PT destinati alla protezione anticopia	12
4.2. Televisione digitale: codifica di programmi televisivi	13
4.2.1. Introduzione	13
4.2.2. Effetti della codifica sull'articolo 22 LDA	13
4.2.3. Effetti della codifica sull'articolo 19 LDA	15
4.2.4. Sintesi dei risultati dello studio	16
5. Conclusioni relative al periodo amministrativo 2012 – 2015	17
6. Prospettive	18



## 1. In generale

### 1.1 Competenza

La legge sul diritto d'autore<sup>1</sup> (LDA) include un divieto di elusione (cfr. art. 39a LDA) per i provvedimenti tecnici (PT) quali i controlli relativi all'accesso e alle copie atti a tutelare da impieghi non autorizzati opere e prestazioni protette dal diritto d'autore nell'ambito della tecnologia digitale e in particolare di Internet. In determinate circostanze, l'utilizzo di PT protetti contro l'elusione può tuttavia limitare utilizzazioni di opere espressamente autorizzate dalla legge nel quadro delle restrizioni del diritto d'autore. È stato pertanto istituito un servizio specializzato incaricato di osservare gli effetti dei PT sulle eccezioni alla protezione del diritto d'autore che all'occorrenza funge da organismo di collegamento tra gli utenti e i consumatori e fra gli utilizzatori dei PT al fine di favorire una soluzione concertata (cfr. art. 39b LDA).

Questa regolamentazione è stata approvata nell'ambito della revisione parziale della LDA del 22 giugno 2007. Al contempo, con la decisione relativa alla sua entrata in vigore, il Consiglio federale ha nominato un osservatore dei PT per il periodo dal 1° luglio 2008 al 31 dicembre 2011 in virtù dell'articolo 16e dell'ordinanza sul diritto d'autore<sup>2</sup> (ODA). Giusta l'articolo 16f capoverso 3 ODA il servizio deve riferire periodicamente al Consiglio federale. Con la decisione del 24 novembre 2011 quest'ultimo ha preso atto del primo rapporto dell'OPT relativo al periodo dal 1° luglio 2008 al 30 giugno 2011. Il presente rapporto all'attenzione del Consiglio federale riguarda il secondo periodo amministrativo (1° gennaio 2012 - 31 dicembre 2015) dell'osservatore.

### 1.2. Aspetti organizzativi e finanziari

L'OPT adempie i suoi compiti in maniera autonoma ed è aggregato amministrativamente all'Istituto Federale della Proprietà Intellettuale (IPI), che ne assume anche i costi.

L'accordo che ha formalizzato l'assegnazione amministrativa dell'OPT all'IPI e che, segnatamente, disciplina l'assunzione dei costi da parte dell'IPI ai sensi dell'articolo 16e capoversi 2 e 3 ODA ha subito una modifica. Sulla scorta delle esperienze del primo periodo amministrativo il grado di occupazione dell'osservazione è stato aumentato dal 20 al 30 per cento.

L'OPT allestisce annualmente un preventivo delle sue spese secondo le linee guida dell'IPI. Il preventivo è soggetto all'approvazione dell'IPI e ammonta all'incirca a 75 000 franchi. L'esercizio finanziario del servizio coincide con quello dell'IPI e inizia il 1° luglio e finisce il 30 giugno.

---

<sup>1</sup> Legge federale del 9 ottobre 1992 sul diritto d'autore e sui diritti di protezione affini, nel testo del 1° luglio 2008; RS 231.1.

<sup>2</sup> Ordinanza del 26 aprile 1993 sul diritto d'autore e sui diritti di protezione affini, nel testo del 1° luglio 2008; RS 231.11.

## 2. Sintesi del secondo periodo amministrativo

Durante il primo periodo amministrativo l'osservatore si è occupato principalmente della verifica degli effetti dei PT sull'eccezione alla protezione dell'uso privato in base alle notifiche pervenute conformemente all'articolo 16g ODA. Anche nel secondo periodo amministrativo sono giunte diverse contestazioni di tale natura, tuttavia il punto focale dell'attività dell'OPT sono stati due accertamenti che l'osservatorio ha intrapreso di propria iniziativa. In questo contesto sono stati analizzati gli effetti dell'utilizzo di PT sulle eccezioni alla protezione nell'ambito dei prestiti bibliotecari e della televisione digitale.

Le notifiche pervenute nel secondo periodo amministrativo hanno interessato in larga parte le offerte online di musica e film così come la ricezione di programmi televisivi. Dagli accertamenti dell'OPT è risultato che in linea di massima le intromissioni nelle restrizioni del diritto d'autore contestate non erano riconducibili all'utilizzo di PT ai sensi dell'articolo 39a LDA bensì ad altre cause quali problemi tecnici o errori di manipolazione. E, nei casi in cui l'utilizzo di PT ha effettivamente influito sulle eccezioni alla protezione, è emerso che la limitazione era proporzionata e pertanto giustificata in considerazione degli interessi rilevanti. Nella maggior parte dei casi si trattava di sistemi di protezione anticopia impiegati nella lotta contro la pirateria. Se non escludono completamente la possibilità di effettuare copie per uso privato, secondo la prassi dell'OPT tali sistemi non sono contestabili<sup>3</sup>. Alcune notifiche riguardavano però anche l'utilizzo di PT la cui verifica non compete all'OPT poiché non rientrano nel divieto di elusione giusta l'articolo 39a LDA su cui poggia l'attività di osservazione<sup>4</sup>.

Oltre a svolgere le sue attività di osservazione, l'OPT ha partecipato a diverse procedure di consultazione, in particolare al progetto di modifica della legge sul diritto d'autore posto in consultazione nel dicembre 2015. In tale contesto si è focalizzato segnatamente sulle nuove eccezioni alla protezione esaminandole dall'ottica dell'utilizzo di PT e presentando proposte di modifica costruttive.

L'OPT ha inoltre fornito informazioni giuridiche a privati e autorità. Si è occupato della giurisprudenza relativa alla protezione di PT, rilevando che dall'introduzione dell'articolo 39a LDA il 1° luglio 2008 sono state emesse solo due decisioni. Si tratta di due decreti d'accusa del Ministero pubblico del Cantone di Uri in cui l'offerta e l'utilizzazione di un sistema di cardsharing per la decodificazione non autorizzata di programmi Pay TV criptati sono state considerate una violazione del divieto di elusione di PT secondo l'articolo 69a capoverso 1 lettera a LDA. L'applicazione di tale norma presuppone che l'elusione riguardi un PT destinato e atto a impedire una limitazione non autorizzata dei diritti d'autore. L'elusione del PT deve inoltre avvenire con l'intenzione di compiere una violazione del diritto d'autore.

Un controllo relativo all'accesso che impedisce in primo luogo la ricezione gratuita di una televisione per abbonamento (pay TV) può rientrare nel campo d'applicazione dell'articolo 39a LDA (divieto di elusione) nella misura in cui protegge l'organismo di diffusione anche contro una violazione dei suoi diritti d'autore. L'elusione della codifica tramite il sistema di cardsharing mirava tuttavia a disattivare il sistema di pagamento dell'offerente del servizio e non a violare il diritto d'autore. Di conseguenza le condizioni di punibilità dell'elusione di un controllo relativo all'accesso della televisione per abbonamento ai sensi dell'articolo 69a LDA non

<sup>3</sup> Cfr. *Rapporto d'attività dell'OPT relativo al periodo dal 1° luglio 2008 al 30 giugno 2011*, n. 3.1, quarto paragrafo ([http://www.btm.admin.ch/dam/data/btm/taetigkeitsberichte/ber\\_btm\\_2008\\_2011-i.pdf](http://www.btm.admin.ch/dam/data/btm/taetigkeitsberichte/ber_btm_2008_2011-i.pdf)).

<sup>4</sup> A tale proposito cfr. anche il n. 4, secondo paragrafo.

erano adempiute. A tal fine si presta piuttosto l'articolo 150<sup>bis</sup> CP, il quale rende punibile la fabbricazione e l'immissione in commercio di dispositivi per l'illecita decodificazione di offerte in codice.

### **3. Esame delle notifiche pervenute**

Chi sospetta un utilizzo abusivo di PT può notificarlo all'OPT per scritto conformemente all'articolo 16g capoverso 1 ODA. Il servizio è tenuto a esaminare le notifiche pervenute (cfr. art. 16g cpv. 2 ODA). Nel periodo amministrativo 2012 – 2015 l'OPT ha ricevuto 20 notifiche. In due casi si è dichiarato non competente. Un caso riguardava il cyberbullismo, mentre una notifica verteva sull'utilizzazione presumibilmente non autorizzata di software Office presso un'azienda. In sette casi è risultato che le contestazioni concernevano limitazioni dell'utilizzazione non riconducibili all'utilizzo di PT ai sensi dell'articolo 39a capoverso 2 LDA. In generale l'OPT ha è stato d'aiuto ai consumatori interessati semplicemente spiegando loro la causa del problema.

Undici notifiche si riferivano a limitazioni dell'utilizzazione derivanti dall'utilizzo di PT. Tre di queste riguardavano tuttavia PT che l'offerente di contenuti protetti dal diritto d'autore aveva utilizzato per tutelare il proprio modello commerciale anziché per proteggere i diritti d'autore. Qualora impediscano anche violazioni dei diritti d'autore, tali PT (quali p.es. il controllo relativo all'accesso per la protezione di servizi a pagamento) rientrano nel divieto di elusione sancito all'articolo 39a LDA. Nella loro funzione di provvedimenti atti a proteggere condizioni commerciali, nella cui definizione neppure gli offerenti di contenuti protetti dal diritto d'autore sono vincolati dalle restrizioni del diritto d'autore, i PT non sono né protetti contro l'elusione né soggetti al controllo degli abusi da parte dell'OPT. Tuttavia, anche in questi casi l'OPT si adopera a favore di un utilizzo equo e trasparente dei PT<sup>5</sup>.

Soltanto otto notifiche interessavano quindi PT ai sensi dell'articolo 39a LDA, di cui l'OPT deve esaminare gli effetti sulle restrizioni del diritto d'autore in virtù dell'articolo 39b LDA. In cinque casi gli accertamenti per la verifica di utilizzi abusivi (cfr. art. 16f cpv. 1 ODA) di PT vertevano su contestazioni relative all'ambito online e in tre casi sulla televisione digitale.

#### **3.1. Contestazione di PT destinati alla protezione di offerte online**

Le notifiche concernevano sia servizi online per il download di musica e di opere audiovisive sia i cosiddetti servizi di streaming. Nell'ambito dei servizi di streaming l'offerente mette a disposizione dei consumatori il suo repertorio musicale o cinematografico per un determinato lasso di tempo gratuitamente o a pagamento, mentre la musica e i film scaricati tramite gli offerenti di download appartengono ai consumatori. Nell'ambito dei servizi online, vengono utilizzati controlli relativi all'accesso e dispositivi di protezione anticopia che possono limitare l'utilizzazione di contenuti protetti dai diritti d'autore, in particolare nel quadro dell'eccezione alla protezione dell'uso privato secondo l'articolo 19 LDA.

Tuttavia, per quanto riguarda i servizi online che propongono il download di musica a pagamento, la protezione anticopia non è più rilevante<sup>6</sup>. Sebbene in questo settore si riscontrino tuttora limitazioni dell'utilizzazione, queste non sono riconducibili all'utilizzo della protezione

---

<sup>5</sup> Cfr. *Rapporto d'attività dell'OPT 2008 – 2011*, n. 6.

<sup>6</sup> Cfr. *Rapporto d'attività dell'OPT 2008 – 2011*, n. 4.1.

anticopia, ma ad altri fattori. In un caso è stato ad esempio contestato che una canzone acquistata su iTunes non poteva essere scaricata. In un altro caso un cliente non riusciva invece a riprodurre musica scaricata a pagamento. Tali limitazioni erano dovute a problemi tecnici, che sono stati risolti grazie agli accertamenti dell'OPT. Non sussisteva pertanto un utilizzo abusivo di PT destinati alla protezione da impieghi di opere non autorizzati. È piuttosto risultato evidente che le offerte online non sono sempre compatibili con i dispositivi utilizzati dai consumatori e che con la rapida evoluzione delle tecnologie della comunicazione talvolta la facilità d'uso ne risente.

A differenza di quanto avviene nell'ambito del download, in quello dello streaming la protezione anticopia è utilizzata anche per la musica e non solo per i film. La tecnologia streaming permette di rendere le opere direttamente udibili e visibili senza che il cliente le debba scaricare. Anche lo streaming consente di salvare contenuti sugli apparecchi dei clienti, tuttavia tali dati sono cancellati automaticamente alla scadenza dell'abbonamento. Diversi consumatori hanno contestato questo fatto ritenendolo, a torto, una limitazione dell'eccezione alla protezione dell'uso privato. A tale riguardo l'OPT si è espresso nel modo seguente:

- il dispositivo di controllo dei servizi di streaming ha un influsso sulle eccezioni alla protezione del diritto d'autore poiché impedisce la riproduzione di opere per uso privato ammessa in virtù dell'articolo 19 LDA. Esso risponde tuttavia alla necessità legittima degli offerenti di streaming di distinguere il proprio modello commerciale, ovvero la cessione in uso, da quello degli offerenti di download. In tali condizioni non si può neppure pretendere che seguano la prassi in materia di protezione anticopia precedentemente adottata dai servizi di download in modo tale da continuare a consentire la creazione di singole copie per uso privato.
- Chi fruisce di musica o film attraverso un servizio di streaming non ha il diritto di scaricare e conservare le opere messe a sua disposizione per un periodo determinato. Ciò sarebbe in contraddizione con il servizio offerto. L'eccezione alla protezione dell'uso privato esclude la sfera privata dalla protezione del diritto d'autore, ma non obbliga nessuno a proporre al consumatore contenuti protetti in modo tale che possa riprodurli per uso privato. D'altro canto il divieto di elusione dell'articolo 39a LDA non impedisce al consumatore di eludere la protezione anticopia di un servizio streaming allo scopo di creare una copia privata (cfr. art. 39a cpv. 4 LDA).

Nell'ambito delle offerte online sono pervenute anche due contestazioni concernenti le opere audiovisive. Le contestazioni riguardavano film il cui download o streaming non era offerto in definizione standard (versione SD) bensì nella tecnologia HD<sup>7</sup> - più costosa - e dunque con il relativo sistema di codifica HDCP<sup>8</sup>. È emerso che, in determinati casi, la tecnologia HDCP utilizzata per proteggere i film da impieghi non autorizzati potrebbe andare oltre l'obiettivo perseguito e limitare l'utilizzazione conforme alla legge dei film da parte dei clienti dei servizi di download o di streaming. Un cliente di iTunes, ad esempio, non era in grado di guardare un film acquistato nella versione HD nella cerchia di amici e familiari poiché apparentemente i film in HD possono essere riprodotti soltanto con schermi TV e proiettori (beamer) predisposti per l'HDCP. Un altro consumatore, dotato di un dispositivo Apple, si è lamentato di non poter riprodurre un film in HD acquistato da iTunes.

---

<sup>7</sup> Tecnologia ad alta definizione con qualità di immagine superiore.

<sup>8</sup> High-bandwidth Digital Content Protection (HDCP).

Dagli accertamenti è tuttavia risultato che le limitazioni dell'utilizzazione contestate in relazione ai film in HD erano dovute ad aspetti tecnici - più precisamente alla carenza di interoperabilità tra la tecnologia HDCP e i dispositivi impiegati - piuttosto che a un utilizzo abusivo del sistema di codifica. L'OPT ritiene che questo problema vada affrontato innanzitutto informando i clienti in maniera più completa. A chi acquista film in HD sulla homepage di iTunes tramite il PC viene segnalato quanto segue: «Per guardare questo articolo in HD, sia il tuo computer sia il tuo display devono supportare la tecnologia HDCP». Tuttavia, chi acquista film in HD tramite iPhone, iPad o iPod non viene informato a questo riguardo. L'OPT ha pertanto esortato iTunes a colmare questa lacuna informativa.

### **3.2. Contestazione di PT in ambito televisivo**

Il sistema di codifica HDCP sviluppato da Intel per la protezione della trasmissione di file audio e video è già norma in Europa per la televisione in alta definizione (HDTV). Tale sistema mira, da un lato, a impedire la sottrazione di contenuti protetti tra emittente e ricevente e, dall'altro, con funzione di protezione anticopia, a limitare la memorizzazione e la registrazione di contenuti protetti. Ciò può comportare una limitazione della libertà di utilizzazione di cui godono i consumatori per la ricezione di emissioni nell'ambito dell'eccezione alla protezione dell'uso privato. Durante il periodo in rassegna l'OPT è stato sollecitato tre volte a verificare se le limitazioni dovute alla protezione anticopia del sistema di codifica HDCP fossero proporzionate o abusive.

Una consumatrice ha segnalato che non era in grado di trasferire su DVD le emissioni televisive registrate sul disco duro del suo dispositivo di registrazione. Dagli accertamenti è emerso che il problema non era riconducibile a un errore di manipolazione. Il dispositivo Samsung utilizzato dalla consumatrice, infatti, non offriva questa funzione. Apparentemente il venditore dell'apparecchio aveva fornito informazioni errate alla cliente. Sarebbe però anche ipotizzabile che a impedire il trasferimento su DVD delle emissioni registrate non sia un PT nel dispositivo di registrazione in questione bensì la protezione anticopia del sistema HDCP. La questione relativa agli effetti di un PT sulle eccezioni alla protezione deve tuttavia essere esaminata a prescindere dalla tecnologia del PT (trasmissione o registrazione).

L'eccezione alla protezione dell'uso privato è di carattere generale e non fa distinzione tra la registrazione di emissioni su un videoregistratore per guardarle in un secondo momento e la creazione di copie esterne per mezzo di un DVD. In linea di massima, in entrambi i casi è permessa la registrazione per un uso nella cerchia privata. Sebbene non limiti in alcun modo l'utilizzazione di un videoregistratore ai fini della ricezione differita di emissioni e impedisca solamente la masterizzazione di supporti dati digitali, la protezione anticopia ha un influsso sull'eccezione alla protezione dell'uso privato. Tale influsso non può tuttavia essere definito abusivo. Il PT è infatti concepito in modo tale da offrire ai titolari dei diritti una protezione efficace contro la pirateria attraverso la soppressione delle copie esterne e al consumatore finale un margine di manovra sufficiente per la fruizione di emissioni per uso privato attraverso la possibilità della ricezione differita. Alla luce di ciò la limitazione delle eccezioni alla protezione riconducibile all'utilizzazione del sistema di codifica HDCP è pienamente proporzionata<sup>9</sup>.

Negli altri due casi riguardanti la televisione digitale è stata altresì contestata la limitazione delle possibilità di registrazione nell'ambito della ricezione di emissioni televisive in qualità

---

<sup>9</sup> Secondo la prassi dell'OPT, un PT destinato alla protezione contro la pirateria non costituisce una limitazione abusiva dell'uso privato se la registrazione di emissioni è limitata a determinate tecnologie (cfr. Rapporto d'attività dell'OPT 2008 – 2011, n. 3.4).

HD. Come già illustrato, il dispositivo anticopia contenuto nel sistema di codifica HDCP a protezione contro la pirateria non può essere considerato abusivo. Siccome questo PT impedisce unicamente la creazione di copie esterne senza limitare l'utilizzazione di videoregistratori per la ricezione differita di emissioni, tiene conto in maniera adeguata dell'eccezione alla protezione dell'uso privato. L'OPT è giunto alla stessa conclusione anche nel suo accertamento d'ufficio in materia di televisione digitale<sup>10</sup>.

## **4. Accertamenti d'ufficio**

### **4.1. Utilizzo di PT nell'ambito del trasferimento elettronico delle conoscenze**

#### **4.1.1. Introduzione**

Dal rapporto d'attività relativo al primo periodo amministrativo si evince che l'OPT ha condotto un accertamento sull'utilizzo di PT nell'ambito del trasferimento elettronico delle conoscenze<sup>11</sup>. Tali verifiche miravano a chiarire se i PT destinati a gestire l'accesso e l'utilizzazione di opere elettroniche (e-book, e-journal e banche dati) limitano l'esercizio delle restrizioni del diritto d'autore nel campo dell'insegnamento o della ricerca.

Alcuni istituti di formazione e di ricerca avevano già espresso riserve in tal senso in occasione dell'introduzione della protezione per i PT nel quadro della revisione parziale della LDA del 2007. Preoccupazioni successivamente confermate da una perizia<sup>12</sup> eseguita su incarico dell'OPT, perlomeno per quanto riguarda la situazione all'estero, che ha evidenziato problemi analoghi. Anche il gruppo di lavoro dedicato al diritto d'autore (AGUR12) istituito dalla Consigliera federale Simonetta Sommaruga ritiene che determinate eccezioni alla protezione importanti nel campo delle scienze quali il diritto di citazione nel settore online non sono più garantite poiché il loro esercizio può essere bloccato dall'utilizzo di PT. Secondo il rapporto finale<sup>13</sup> dell'AGUR12 pubblicato al termine del 2013 sarebbe addirittura auspicabile verificare se l'utilizzo di PT sia da vietare nei casi in cui pregiudichi l'applicazione di restrizioni del diritto d'autore<sup>14</sup>.

Per analizzare gli effetti dei PT sul trasferimento elettronico delle conoscenze in Svizzera l'OPT avrebbe voluto condurre uno studio empirico in ambito universitario. Non è tuttavia riuscito a trovare un'università disposta a partecipare a un progetto di ricerca empirico. Ciò fa credere che, perlomeno in ambito universitario, l'utilizzo di PT non causi problemi di rilievo. Questa ipotesi deve essere relativizzata, in quanto la perizia summenzionata ha dimostrato che nel campo della formazione e della ricerca non ci si chiede se i PT che comportano limitazioni dell'utilizzazione delle opere elettroniche influiscono sull'esercizio delle eccezioni alla protezione del diritto d'autore legate al trasferimento delle conoscenze.

Grazie al sostegno delle biblioteche universitarie, l'OPT ha nondimeno esaminato più approfonditamente gli effetti dei PT sul trasferimento elettronico delle conoscenze nel quadro dei prestiti bibliotecari. A tale scopo, con la collaborazione di un gruppo di lavoro costituito da esponenti delle biblioteche universitarie è stato elaborato un questionario analogo a quello

---

<sup>10</sup> Cfr. n. 4.2.4, terzo paragrafo.

<sup>11</sup> Cfr. *Rapporto d'attività dell'OPT 2008 – 2011*, n. 4.4.

<sup>12</sup> Cfr. *sic!*, 5/2010, pag. 329 segg.

<sup>13</sup> Cfr. [https://www.ige.ch/fileadmin/user\\_upload/Urheberrecht/f/Rapport\\_final\\_AGUR12\\_du\\_28\\_novembre\\_2013\\_F.pdf](https://www.ige.ch/fileadmin/user_upload/Urheberrecht/f/Rapport_final_AGUR12_du_28_novembre_2013_F.pdf).

<sup>14</sup> Cfr. n. 9.5.3 del *Rapporto finale AGUR12*.



impiegato per uno studio condotto presso la University of Cambridge<sup>15</sup>. Il questionario è stato compilato da cinque delle otto biblioteche universitarie interpellate.

Siccome il questionario non è stato strutturato sulla base dei criteri della ricerca sociale empirica, i risultati del sondaggio dell'OPT devono essere relativizzati. Per ottenere informazioni effettivamente affidabili e rappresentative sarebbe necessario uno studio condotto da specialisti con comprovate competenze metodologiche empiriche. Dal sondaggio dell'OPT si può tuttavia desumere a grandi linee in quale misura l'utilizzo di PT destinati alla protezione delle pubblicazioni elettroniche limita l'esercizio delle eccezioni alla protezione.

#### **4.1.2. Risultati del sondaggio presso le biblioteche**

##### **a) Rilevanza delle pubblicazioni elettroniche**

Le biblioteche universitarie fanno un grande uso di pubblicazioni elettroniche (e-journal, e-book e banche dati specialistiche) e la quota di opere elettroniche aumenta costantemente rispetto a quella delle opere stampate. Si tratta quasi esclusivamente pubblicazioni online. Solo raramente le biblioteche universitarie si dotano di supporti di dati elettronici. Le pubblicazioni elettroniche sono particolarmente diffuse nel campo dell'ingegneria, dell'informatica, dell'architettura, della medicina, della farmacia, delle scienze naturali, agrarie, alimentari, dei materiali e della terra. Si registra però un incremento costante delle pubblicazioni elettroniche anche nell'ambito delle scienze umane sociali.

Nelle biblioteche dei politecnici le spese per gli e-book hanno ormai raggiunto il livello di quelle per i libri tradizionali. Nelle biblioteche delle università le spese per gli e-book sono molto più ridotte, ma sono in costante crescita. Anche per quanto riguarda le riviste, nelle biblioteche dei politecnici la quota delle pubblicazioni elettroniche è particolarmente alta (cinque - dieci volte superiore) rispetto a quella delle opere stampate o molto più marcata rispetto alla situazione nelle biblioteche delle università.

##### **b) Coesistenza di opere elettroniche e stampate**

Pur perseguendo strategie differenti, in genere gli editori di letteratura specializzata offrono i loro prodotti sia in forma elettronica sia in forma scritta. Sono diversi gli argomenti a favore dell'acquisizione di opere elettroniche: la versione elettronica dei periodici è solitamente disponibile prima di quella stampata. Inoltre la versione elettronica è accessibile in qualsiasi momento e da qualsiasi luogo nonché da più utenti simultaneamente. A ciò si aggiunge la possibilità di sfogliare i contenuti a fini di navigazione e ricerca nelle opere elettroniche, che spesso contengono anche hyperlink e opere audiovisive.

Perlomeno per le opere standard vengono di norma acquisite entrambe le versioni, in particolare poiché si completano vicendevolmente. La versione stampata diventa proprietà della biblioteca e può essere conservata e prestata a utenti esterni. Inoltre consente di realizzare copie per gli utenti della biblioteca (document delivery da parte delle biblioteche<sup>16</sup>) e a fini di archiviazione.

---

<sup>15</sup> Akester, *Technological Accommodation of Conflicts Between Freedom of Expression and DRM: the First Empirical Assessment*, Centre for Intellectual Property and Information Law, Faculty of Law, University of Cambridge, May 2009.

<sup>16</sup> La legittimità dal profilo del diritto d'autore della prassi della «document delivery» delle biblioteche è stata a lungo controversa e infine chiarita dalla giurisprudenza (cfr. n. 4.1.3, secondo paragrafo).

### **c) Acquisizione di opere elettroniche**

L'accesso agli e-journal e alle banche dati elettroniche avviene principalmente attraverso il Consorzio delle biblioteche universitarie svizzere<sup>17</sup>, mentre gli e-book sono perlopiù acquistati direttamente presso le case editrici o tramite aggregatori<sup>18</sup>. Fungono da servizi di coordinamento per l'acquisizione di opere elettroniche, oltre al Consorzio, anche l'«AG elektronische Medien» e l'«E-Medienstelle». L'acquisto di pubblicazioni elettroniche dipende dalla domanda, ma anche dalla rilevanza scientifica e specialistica nonché dal prezzo. Le biblioteche acquisiscono a titolo preferenziale opere DRM<sup>19</sup>-free.

### **d) Accesso alle opere elettroniche delle biblioteche**

I siti Web e i cataloghi delle biblioteche forniscono informazioni sulle opere elettroniche disponibili. L'accesso online alle pubblicazioni elettroniche delle biblioteche avviene tramite il loro indirizzo IP ed è generalmente possibile con qualsiasi tipo di dispositivo (PC/connesione Thin Client). Le biblioteche universitarie mettono a disposizione degli studenti e dello staff universitario diversi sistemi di accesso remoto. Gli altri utenti hanno accesso alle opere elettroniche soltanto dalle postazioni di lavoro installate nelle biblioteche («walk-in user»).

### **e) Restrizioni di accesso e di utilizzazione**

Il download di contenuti dalle pubblicazioni elettroniche è permesso, rispettivamente possibile, soltanto sotto forma di estratti e in talune circostanze le biblioteche richiedono che gli accessi simultanei alle opere elettroniche sia limitato a un numero determinato di persone. È inoltre vietato il prestito interbibliotecario delle pubblicazioni elettroniche, il che si traduce in una limitazione dello scambio di informazioni scientifiche.

Per quel che riguarda gli e-book e le banche dati vi sono restrizioni dovute a DRM o PT quali la protezione anticopia, mentre nell'ambito degli e-journal le restrizioni sono prevalentemente di natura contrattuale. Le restrizioni interessano principalmente il download. È ad esempio possibile stampare solo singoli capitoli di e-book e singoli articoli di periodici. Le biblioteche si impegnano a offrire soluzioni user friendly in collaborazione con gli offerenti dei servizi. Rendono pubbliche le principali restrizioni di utilizzazione e rinunciano ad acquistare pubblicazioni elettroniche con condizioni d'uso troppo rigorose.

Le offerte più costose con restrizioni DRM non sono interessanti per le biblioteche. Le offerte che prevedono unicamente l'accesso di sola lettura senza possibilità di copia o che attribuiscono alle biblioteche la responsabilità del rispetto delle restrizioni di utilizzazione da parte degli utenti non sono accettabili. In linea di massima le restrizioni di utilizzazione sono considerate controproducenti il che determina la reperibilità limitata di alcune pubblicazioni elettroniche presso le biblioteche.

Le restrizioni di utilizzazione legate al DRM sono diffuse in particolare nell'ambito degli e-book, della letteratura didattica e delle banche dati. I PT consentono di limitare la possibilità di copia, l'accesso simultaneo di più persone e il tempo di accesso. Queste restrizioni sono perlopiù causa di frustrazione negli utenti delle biblioteche, che le considerano un ostacolo al trasferimento delle conoscenze.

---

<sup>17</sup> <http://lib.consortium.ch/index.php?lang=0>; il Consorzio coordina l'acquisizione delle informazioni elettroniche degli istituti universitari.

<sup>18</sup> Offerenti di servizi che ricercano, ricompilano e ripropongono in forma aggregata informazioni o contenuti.

<sup>19</sup> Digital Rights Management.

### 4.1.3. Analisi dei risultati dello studio

Dal sondaggio presso le biblioteche universitarie è emerso che, segnatamente in ambito scientifico e tecnico, il trasferimento delle conoscenze avviene in misura crescente in formato digitale. Siccome sia gli offerenti di opere elettroniche sia le biblioteche e i loro utenti desiderano usufruire delle possibilità offerte dalla tecnologia digitale, le strutture tradizionali del trasferimento delle conoscenze, basate sulle opere stampate, devono essere riviste. Gli editori sviluppano nuovi modelli per la commercializzazione online dei propri prodotti, che tutelano mediante sistemi DRM. Parallelamente le biblioteche si adoperano per garantire ai propri utenti un accesso semplificato alle informazioni attraverso servizi accessibili online. In questo contesto possono emergere conflitti e controversie in materia di diritto d'autore. Ci si interroga, ad esempio, in quale misura i diritti d'autore delle case editrici vengono limitati dalle eccezioni alla protezione che le biblioteche possono fare valere per utilizzare pubblicazioni protette dal diritto d'autore.

Verteva sulla questione dei servizi di fornitura di documenti elettronici la controversia tra editori e biblioteche che il Tribunale federale è stato chiamato a dirimere recentemente. I tribunali dovevano stabilire se, oltre agli editori di letteratura scientifica che mettono a disposizione servizi di fornitura di documenti sui loro portali online, anche le biblioteche possono offrire questa prestazione ai loro utenti. In prima istanza è stato deciso che le biblioteche non devono fare concorrenza agli editori nell'ambito dei servizi di fornitura di documenti in quanto ciò andrebbe a toccare un'utilizzazione dei diritti d'autore riservata agli editori. Il Tribunale federale ha tuttavia annullato tale decisione<sup>20</sup> concludendo che l'eccezione alla protezione dell'uso privato (cfr. art. 19 cpv. 2 LDA) permette l'invio di copie da parte delle biblioteche anche se questo servizio può condurre a una situazione di concorrenza tra editori e biblioteche<sup>21</sup>. Stando a tale giurisprudenza l'interesse pubblico all'informazione protetto dalla restrizione dell'uso privato infrange il monopolio di utilizzazione in materia di diritti d'autore su cui si fondano gli editori.

Con questa decisione il Tribunale federale ha messo fine alla disputa sull'interpretazione dell'eccezione alla protezione dell'uso privato in relazione al trasferimento delle informazioni da parte delle biblioteche. Ha inoltre posto le basi per una valutazione completa degli effetti dei PT impiegati dagli editori per proteggere le proprie pubblicazioni elettroniche dall'utilizzazione da parte di terzi.

Tuttavia, l'interrogativo se le eccezioni alla protezione vigenti accordano alle biblioteche un margine di manovra sufficiente per il trasferimento delle conoscenze nell'ambito della gestione di supporti di informazioni protetti dal diritto d'autore sarà probabilmente sollevato anche nel quadro dei lavori preliminari per la revisione parziale della LDA. In tale contesto occorre considerare che nel 1992 il legislatore ha definito questo margine di manovra in funzione delle opere stampate e della relativa prassi delle fotocopie a fini di informazione e documentazione. L'applicabilità all'ambito digitale di questo equilibrio di interessi commisurato all'ambito analogico dovrebbe essere esaminata de lege ferenda.

#### a) Analisi delle restrizioni di accesso

Il sondaggio ha evidenziato prassi differenti in questo contesto. Tra le altre si rilevano la limitazione del numero di persone che hanno accesso simultaneamente a una pubblicazione elettronica di una biblioteca e la limitazione del tempo di accesso. Inoltre, presso le biblioteche

---

<sup>20</sup> *Decisione del Tribunale commerciale del Canton Zurigo del 7 aprile 2014.*

<sup>21</sup> *DTF 140 III 616.*

che universitarie l'accesso remoto è riservato esclusivamente al corpo insegnanti e agli studenti. Va notato che l'OPT deve controllare questo tipo di restrizione di accesso in riguardo agli effetti sulle eccezioni alla protezione soltanto se risultano da PT destinati a proteggere pubblicazioni elettroniche da utilizzazioni rilevanti dal profilo del diritto d'autore<sup>22</sup>. L'analisi di PT utilizzati nel commercio elettronico per la protezione di un modello commerciale non compete per contro all'OPT neppure qualora l'offerta interessi contenuti protetti dal diritto d'autore. Nell'ambito dei controlli relativi all'accesso non è tuttavia semplice verificare se essi proteggano solo un modello commerciale (quale p.es. un servizio di pagamento) o se siano destinati a impedire una violazione dei diritti d'autore. Tale questione non si pone però in questo contesto, dal momento che dette restrizioni di accesso non comportano una limitazione dell'eccezione alla protezione.

Nell'ambito delle opere stampate e in quello analogico le biblioteche non possono d'altronde offrire l'accesso simultaneo e senza limitazioni temporali al loro intero repertorio a tutti gli utenti e. Sebbene anche l'accesso alle opere elettroniche sia soggetto a limiti concreti, la diffusione delle tecnologie digitali ha accresciuto in maniera considerevole le possibilità in questo campo. Una limitazione delle possibilità di accesso attraverso sistemi di controllo pregiudica effettivamente il trasferimento delle conoscenze da parte delle biblioteche. Tuttavia, fintanto che non vengono eluse eccezioni alla protezione di cui possono avvalersi le biblioteche o i loro utenti per l'utilizzazione di opere elettroniche, l'OPT non ha nulla da obiettare. Ciò vale anche per la restrizione a una determinata cerchia di utenti delle biblioteche dell'accesso remoto alle opere elettroniche. Del resto l'OPT non può imporre agli editori di mettere le loro pubblicazioni elettroniche a disposizione delle biblioteche senza restrizioni di accesso soltanto perché ciò faciliterebbe il trasferimento delle informazioni da parte delle biblioteche.

### **b) Analisi dei PT destinati alla protezione anticopia**

I PT introdotti in pubblicazioni elettroniche per limitare la confezione di copie di contenuti protetti dal diritto d'autore hanno lo scopo di proteggere i titolari contro le violazioni dei propri diritti di riproduzione e di diffusione e rientrano quindi nel divieto di elusione per i PT sancito nella LDA (cfr. art. 39a LDA). Giusta l'articolo 39b LDA sono perciò soggetti all'osservazione da parte dell'OPT, che è tenuto a esaminare i loro effetti sulle eccezioni alla protezione. Secondo la prassi di esame dell'OPT, in linea di principio le restrizioni delle copie sono ammesse se non producono un effetto assoluto e accordano un margine di manovra sufficiente per l'esercizio delle eccezioni alla protezione.

Dal sondaggio emerge che nel campo delle pubblicazioni elettroniche la protezione anticopia è concepita in modo da permettere la realizzazione di copie sotto forma di estratti. È ad esempio possibile copiare singoli capitoli di e-book e singoli articoli di periodici. L'OPT ritiene che ne risulti un margine sufficiente per le copie presso e da parte delle biblioteche, come consentito dall'eccezione alla protezione dell'uso privato nell'ottica di un flusso di informazioni possibilmente libero nell'interesse della comunità (cfr. art. 19 cpv. 2 e 3 LDA).

Questi provvedimenti per la protezione anticopia non impediscono neppure alle biblioteche di fornire - online od offline - copie di articoli di riviste specializzate o di altri estratti da pubblicazioni elettroniche ai propri utenti. Sono pertanto ammessi anche alla luce della decisione del Tribunale federale concernente i servizi di fornitura di documenti. Gli editori potrebbero nondimeno provare a ostacolare per mezzo di PT questo servizio delle biblioteche. È probabile che le biblioteche considererebbero un tale intervento come una violazione dell'eccezione alla protezione dell'uso privato e che lo notificerebbero all'OPT. Qualora sussista un

---

<sup>22</sup> Cfr. Emanuel Meyer / Carlo Govoni, *SIWR II/1*, pag. 416, n. 1203.

utilizzo abusivo di PT, l'OPT deve fungere da mediatore tra le parti interessate al fine di favorire una soluzione concertata (cfr. art. 39b cpv. 1 lett. b LDA in combinato disposto con l'art. 16f cpv. 2 ODA). Sono tuttavia oggetto del divieto di elusione in materia di diritto d'autore e del sistema di controllo ad esso collegato unicamente i PT che non sono solo atti ma anche destinati a impedire violazioni dei diritti d'autore. Di conseguenza, se gli editori utilizzassero un PT allo scopo di ostacolare un impiego di opere da parte delle biblioteche autorizzato dalla legge sul diritto d'autore, non sarebbero soggetti al controllo degli abusi da parte dell'OPT ma per tale PT non potrebbero neppure invocare il divieto di elusione dell'articolo 39a LDA.

## **4.2. Televisione digitale: codifica di programmi televisivi**

### **4.2.1. Introduzione**

Da qualche tempo diverse emittenti private estere, i cui programmi sono diffusi in Svizzera tramite reti via cavo, convertitori o reti IP, trasmettono i propri segnali non solo in qualità SD, ma sempre più spesso anche in qualità HD. I segnali HD delle emittenti private sono tuttavia codificati, a differenza di quelli SD. In virtù di questa codifica, la diffusione di segnali HD da parte dei gestori di impianti di ritrasmissione può essere soggetta a condizioni che possono interessare anche la fruizione dei programmi d'emissione da parte delle persone abbonate a tali impianti. Questa situazione ha spinto l'OPT a svolgere un accertamento per verificare se, ed eventualmente in quale misura, attraverso la codifica dei propri segnali HD le emittenti private influiscono sulle eccezioni alla protezione riguardanti la ridiffusione di programmi d'emissione e la loro utilizzazione nella cerchia privata.

L'accertamento si è svolto in diverse tappe, nell'ambito delle quali si è tenuto conto dei diversi orientamenti delle eccezioni alla protezione interessate dalla codifica. In particolare, occorre determinare in quale misura la codifica e i contratti su di essa fondati hanno un influsso sulle utilizzazioni soggette alla gestione collettiva e quindi regolamentate sul piano tariffale. Una controversia giuridica concernente la portata dell'eccezione alla protezione dell'uso privato che, in base alla tariffa comune 12, consente agli offerenti di servizi di mettere a disposizione dei propri clienti spazio di memoria per la registrazione di programmi d'emissione evidenzia la rilevanza della questione. La codifica dei segnali dei programmi HD è stata inoltre contestata dal profilo della neutralità tecnologica della legge sul diritto d'autore.

### **4.2.2. Effetti della codifica sull'articolo 22 LDA**

L'articolo 22 LDA sancisce un'eccezione alla protezione che, a determinate condizioni, assoggetta l'esercizio del diritto di ritrasmissione alla gestione collettiva. Nei confronti di gestori di reti via cavo e di organismi simili che ritrasmettono programmi simultaneamente e senza modifiche, questo diritto può essere fatto valere soltanto da società di gestione autorizzate e in base a una tariffa approvata dalla Commissione arbitrale federale per la gestione dei diritti d'autore e dei diritti affini (CAF). Rientrano in questa regolamentazione anche i programmi delle emittenti private tedesche ricevibili in Svizzera tramite segnali SD<sup>23</sup>. Questi sono dunque considerati anche nelle tariffe comuni 1, 2a e 2b che disciplinano in maniera esaustiva la ritrasmissione di programmi televisivi e radiofonici tramite reti via cavo, convertitori o reti IP. I ge-

---

<sup>23</sup> SD(TV) è l'abbreviazione di «Standard Definition TV» e indica un livello qualitativo dell'immagine simile a quello degli standard televisivi analogici.

stori di tali impianti si sono pertanto rifiutati di stipulare un contratto supplementare con le emittenti private per la diffusione dei programmi in qualità HD<sup>24</sup>. Hanno ritenuto che la codifica dei segnali HD costituisse una limitazione non autorizzata della possibilità di diffondere programmi d'emissione in virtù dell'eccezione alla protezione dell'articolo 22 capoverso 1 LDA e delle tariffe basate sulla stessa.

In una prima presa di posizione, l'OPT ha stabilito che nelle condizioni attuali la codifica dei segnali HD da parte delle emittenti private non comporta una limitazione della regolamentazione adottata dal legislatore attraverso l'eccezione alla protezione dell'articolo 22 LDA per la diffusione di programmi d'emissione da parte di reti via cavo. I gestori di tali impianti potrebbero infatti continuare a diffondere i programmi delle emittenti private impiegando i segnali SD non codificati. Ulteriori accertamenti hanno confermato che la codifica dei segnali HD non costituisce una limitazione dell'esercizio del diritto di ritrasmissione regolamentato sul piano giuridico e tariffale né quantitativamente né qualitativamente.

Potrebbe tuttavia essere considerato una limitazione qualitativa il fatto che siano messi a disposizione dei gestori di reti via cavo in forma non codificata soltanto i segnali SD. Occorre però osservare che né dall'eccezione alla protezione dell'articolo 22 capoverso 1 LDA né dalle tariffe relative alla ritrasmissione di programmi televisivi e radiofonici può essere derivato un diritto di diffondere programmi d'emissione in qualità HD. Un tale diritto non risulta neppure dal principio della neutralità tecnologica secondo cui la tecnologia impiegata non è rilevante nell'ambito della valutazione di un'utilizzazione<sup>25</sup>. Per l'applicazione dell'articolo 22 capoverso 1 LDA è determinante se un programma televisivo o radiofonico è ricevibile in Svizzera, mentre non è rilevante quale tecnologia (segnale SD o HD) è impiegata. Se anche i segnali HD fossero emessi in forma non codificata, in virtù del principio della neutralità tecnologica sarebbero soggetti alla stessa regolamentazione.

Gli organismi di diffusione fanno uso di tecnologie diverse e sono liberi di codificare i loro programmi per proteggerli dagli impieghi non autorizzati o per offrirli nell'ambito della televisione per abbonamento<sup>26</sup>. Giusta l'articolo 22 capoverso 3 LDA i programmi d'emissione codificati che non sono ricevibili liberamente in Svizzera non rientrano nella regolamentazione d'eccezione sancita al capoverso 1 del medesimo articolo. Di conseguenza, la codifica fa sì che i programmi in qualità HD delle emittenti private esulino dal campo di applicazione dell'articolo 22 capoverso 1 LDA. Parallelamente continuano a essere applicate le tariffe di ritrasmissione per i programmi tuttora diffusi in forma non codificata e dunque ricevibili dalle economie domestiche private. La codifica dei segnali HD non limita pertanto la regolamentazione d'eccezione per la ritrasmissione simultanea e senza modifiche di programmi d'emissione ricevibili in Svizzera prevista all'articolo 22 capoverso 1 LDA.

Nel frattempo sembrerebbe che le emittenti private abbiano raggiunto un'intesa con i gestori di reti via cavo per la diffusione dei programmi d'emissione in qualità HD. In virtù della disposizione penale dell'articolo 70 LDA (Esercizio illecito di diritti) si potrebbe eventualmente verificare se con questo contratto le emittenti private fanno valere diritti di ritrasmissione già remunerati dagli offerenti di servizi tramite le tariffe di ritrasmissione. Ai sensi dell'articolo 73 LDA in materia la competenza non è del l'OPT bensì dell'IPI.

---

<sup>24</sup> HD(TV) è l'abbreviazione di «High Definition TV» e indica la televisione ad alta definizione, caratterizzata da una qualità dell'immagine superiore.

<sup>25</sup> Cfr. DTF 140 II 616, consid. 3.4.1; Barrelet / Egloff, *Urheberrecht*, 3<sup>a</sup> edizione, art. 10, n. 7a.

<sup>26</sup> Le emittenti private finanziate attraverso la pubblicità temono una diffusione incontrollata dei propri programmi tramite Internet e con una soppressione concomitante della pubblicità a fine delle emissioni più costose (cfr. articolo in tedesco della rivista Spiegel Online «Insider packen aus: Warum verschlüsseln die Privatsender?»).

### 4.2.3. Effetti della codifica sull'articolo 19 LDA<sup>27</sup>

Il sistema di codifica collegato ai segnali HD è costituito da diverse componenti. È un sistema dinamico che permette di controllare sia l'accesso al segnale sia l'utilizzazione dei programmi d'emissione da parte del consumatore finale. Se i gestori di reti via cavo diffondono i programmi delle emittenti private in qualità HD codificata, la registrazione delle emissioni da parte degli abbonati alla rete via cavo è limitata a un sistema chiuso di dispositivi di ricezione e di supporti dati impostati in maniera uniforme. Il sistema di codifica impedisce inoltre di saltare le interruzioni pubblicitarie durante la visione delle registrazioni (il cosiddetto divieto dell'«ad-skipping»).

Se la codifica impedisce di tornare indietro e avanzare durante la visione delle registrazioni e quindi l'«ad-skipping», non è predisposta per vietare impieghi non autorizzati di emissioni o di altri contenuti di programmi protetti dal diritto d'autore. È piuttosto tesa a impedire il salto della pubblicità per proteggere il modello commerciale delle emittenti private dipendente dalle entrate pubblicitarie. Per quanto concerne l'«ad-skipping», la codifica non rientra pertanto né nel divieto di elusione sancito all'articolo 39a LDA né nel controllo da parte dell'OPT limitato ai PT protetti contro l'elusione (cfr. art. 39b cpv. 1 lett. a LDA). Secondo i criteri di valutazione dell'OPT, nella misura in cui nella registrazione di emissioni impedisce soltanto di saltare la pubblicità contenuta nelle stesse, un PT non è da considerarsi una limitazione dell'eccezione alla protezione dell'uso privato che l'abbonato alla rete via cavo può invocare nella fruizione di emissioni.

Il sistema di codifica contiene però anche una protezione anticopia. Questo implica che l'abbonato alla rete via cavo può fruire dei programmi ridiffusi in qualità HD soltanto in un sistema chiuso di apparecchi di registrazione. I dispositivi anticopia utilizzati dagli organismi di diffusione per proteggere i contenuti di programmi rilevanti dal profilo del diritto d'autore contro impieghi non autorizzati<sup>28</sup> sono soggetti al divieto di elusione previsto all'articolo 39a LDA. Giusta l'articolo 39b LDA devono inoltre essere controllati i loro effetti sulle eccezioni alla protezione. Nel presente caso, pur bloccando determinate tecnologie di registrazione, la protezione anticopia permette agli abbonati alla rete via cavo di registrare emissioni per la visione in differita. In queste circostanze la protezione anticopia legata al sistema di codifica delle emittenti private non costituisce una limitazione abusiva dell'eccezione alla protezione dell'uso privato a cui l'abbonato alla rete via cavo può appellarsi.

Nell'ambito della televisione via cavo sono soprattutto gli offerenti di servizi a mettere a disposizione dei propri abbonati l'infrastruttura tecnica per la registrazione di emissioni o di interi programmi d'emissione in combinazione con la trasmissione di programmi televisivi conformemente all'articolo 19 capoverso 2 LDA. Quest'ultimo consente, a determinate condizioni<sup>29</sup>, l'intervento di terzi nella riproduzione per uso privato. In contropartita gli offerenti di servizi versano comunque ai titolari dei diritti un compenso<sup>30</sup> fatto valere in virtù della tariffa comune 12 (Compenso per la cessione d'uso di set top box con memoria e vPVR<sup>31</sup>) e strutturato in funzione dell'intensità di utilizzazione delle offerte (registrazioni correlate a opere o a programmi).

Secondo gli accertamenti dell'OPT la protezione anticopia delle emittenti private non ostacola l'usuale cessione d'uso di supporti di memoria per la registrazione di contenuti protetti di programmi televisivi nel campo della televisione via cavo. Di conseguenza tale protezione è ammessa anche in relazione ai gestori di reti via cavo che permettono ai loro clienti la ricezione

<sup>27</sup> L'art. 19 LDA disciplina la restrizione dell'uso privato.

<sup>28</sup> In determinati casi vi sono addirittura obbligati in virtù di accordi di licenza siglati con l'industria cinematografica.

<sup>29</sup> Cfr. art. 19 cpv. 3 LDA.

<sup>30</sup> Cfr. art. 20 cpv. 2 LDA.

<sup>31</sup> Virtual Personal Video Recorder.

di emissioni in differita nell'ambito dell'eccezione alla protezione dell'uso privato e versano il compenso tariffale previsto a tale scopo.

La domanda chiave per la valutazione degli effetti della protezione anticopia, ovvero se la cessione d'uso di supporti di memoria per la registrazione di emissioni televisive praticata dagli offerenti di servizi rientri nell'eccezione alla protezione dell'uso privato, è stata a lungo contesa. Nella decisione del 17 dicembre 2012 sull'approvazione della tariffa comune 12 la CAF vi ha risposto affermativamente<sup>32</sup>, tuttavia la decisione è stata impugnata. Con decisione del 27 giugno 2014 il Tribunale amministrativo federale ha indirettamente confermato il parere giuridico della CAF non entrando in materia sul ricorso contro la decisione di approvazione, la quale è successivamente cresciuta in giudicato.

#### **4.2.4. Sintesi dei risultati dello studio**

Lo studio si proponeva di analizzare la prassi di codifica dei segnali HD adottata dalle emittenti private per metterli a disposizione dei gestori di reti via cavo e di istituzioni simili per la ridiffusione ai loro abbonati, tra l'altro con la condizione del mantenimento della protezione anticopia. Dagli accertamenti articolati in più fasi è emerso che, nella misura in cui interessa i PT ai sensi dell'articolo 39a LDA e per quanto riguarda i suoi effetti sulle eccezioni alla protezione, tale prassi è ammessa.

L'eccezione alla protezione dell'articolo 22 capoverso 1 LDA assoggetta il diritto per la ritrasmissione simultanea e senza modifiche di programmi d'emissione ricevibili in Svizzera all'obbligo della gestione collettiva. Ciò significa che gli offerenti di servizi possono proporre tali programmi ai propri clienti applicando le rispettive tariffe. Queste ultime comprendono anche i programmi delle emittenti private, purché siano trasmessi tramite segnali SD non codificati e siano dunque ricevibili in Svizzera. Gli organismi di diffusione sono tuttavia liberi di codificare i propri programmi in modo tale da rendere non applicabile la regolamentazione d'eccezione riguardante il diritto di ritrasmissione (cfr. art. 22 cpv. 3 LDA). La codifica dei programmi trasmessi in qualità HD non costituisce pertanto un PT attraverso cui le emittenti private violerebbero il campo d'applicazione dell'eccezione alla protezione dell'articolo 22 capoverso 1 LDA e le rispettive tariffe.

Al sistema di codifica delle emittenti private è collegato un dispositivo di protezione anticopia impiegato nella ridiffusione dei programmi in qualità HD. Sono stati esaminati gli effetti di tale protezione anticopia sull'eccezione alla protezione dell'uso privato. Dall'analisi è risultato che, sebbene blocchi determinate tecnologie di registrazione, essa lascia un margine di manovra sufficiente per la registrazione di contenuti di programmi protetti ai fini della ricezione di emissioni in differita. La protezione anticopia non impedisce neppure agli offerenti di servizi di mettere a disposizione dei propri clienti l'infrastruttura necessaria ai sensi dell'articolo 19 capoverso 2 LDA. Su questo sfondo non vi è nulla da obiettare alla protezione anticopia utilizzata dalle emittenti private per proteggere da impieghi non autorizzati i contenuti dei loro programmi diffusi in qualità HD. Non può del resto essere definita abusiva solo perché pone determinati limiti all'utilizzazione per uso privato consentita dall'articolo 19 LDA<sup>33</sup>.

---

<sup>32</sup> Secondo la giurisprudenza del Tribunale federale la CAF deve esaminare in via preliminare le questioni giuridiche sollevate nell'ambito della procedura di approvazione delle tariffe.

<sup>33</sup> Secondo la prassi dell'OPT, un PT destinato alla protezione contro la pirateria non costituisce una limitazione abusiva dell'uso privato se la registrazione di emissioni è limitata a determinate tecnologie (cfr. Rapporto d'attività dell'OPT 2008 – 2011, n. 3.4).



## 5. Conclusioni relative al periodo amministrativo 2012 – 2015

Dall'esame delle (poche) notifiche pervenute è emerso che soltanto un numero limitato di esse concerneva l'utilizzo di PT. Nella maggioranza dei casi, a impedire ai consumatori di fruire di contenuti protetti dal diritto d'autore nell'ambito delle eccezioni alla protezione sono stati problemi tecnici o un'informazione insufficiente da parte degli offerenti. Nei pochi casi in cui è stata constatata una determinata limitazione delle eccezioni alla protezione attraverso PT è emerso che la limitazione era giustificata dallo scopo dei PT e pertanto non poteva essere considerata abusiva. Questo vale anche per i PT non destinati alla protezione dei diritti d'autore ma impiegati dagli offerenti di servizi per la tutela dei propri modelli commerciali e che non rientrano né nel divieto di elusione sancito all'articolo 39a LDA né nel controllo degli abusi da parte dell'OPT.

Neppure gli accertamenti eseguiti su iniziativa dell'OPT stesso hanno confermato i timori secondo cui l'utilizzo di PT finalizzato alla protezione di contenuti rilevanti dal profilo del diritto d'autore limiterebbe considerevolmente le restrizioni del diritto d'autore. Tuttavia, sia nel campo del trasferimento delle conoscenze da parte delle biblioteche sia in quello della televisione digitale i sistemi di codifica causano effettivamente un certo numero di problemi. Nella misura in cui tali sistemi preservano i contenuti protetti dal diritto d'autore da impieghi non autorizzati, la limitazione delle eccezioni alla protezione ad essi riconducibile è risultata proporzionata. Servono inoltre anche alla protezione di nuovi modelli commerciali di editori di pubblicazioni elettroniche e organismi di diffusione. A questo riguardo non rientrano però nel divieto di elusione in materia di diritto d'autore e nella funzione di controllo dell'OPT limitata a tale divieto.

Anche i PT non disciplinati dal divieto di elusione sancito all'articolo 39a LDA possono limitare un'utilizzazione consentita dalle restrizioni del diritto d'autore. Per tale motivo, già nel suo primo rapporto l'OPT ha constatato che, nell'interesse degli utenti e dei consumatori, nell'esame delle notifiche non deve limitarsi all'utilizzo di PT protetti contro l'elusione. L'utilizzo di PT ai fini di protezione di un modello commerciale è tuttavia legittimo a prescindere dai suoi effetti sulle restrizioni del diritto d'autore. Infatti, nella scelta del modello commerciale gli offerenti di servizi non sono vincolati alle eccezioni alla protezione del diritto d'autore né in ambito analogico né in ambito digitale. L'OPT si adopera cionondimeno affinché le restrizioni di utilizzazione risultanti dall'utilizzo di PT destinati alla protezione di modelli commerciali siano rese trasparenti e comunicate ai clienti in maniera riconoscibile e chiara.

Nella prassi è tuttavia spesso difficile riconoscere lo scopo di un PT. In determinati casi il PT serve alla protezione sia dei diritti d'autore sia di un modello commerciale. A titolo d'esempio, il sistema di codifica di un offerente di musica online tutela da un lato il suo servizio di pagamento e dall'altro protegge le opere offerte da impieghi non autorizzati. Di conseguenza, nell'analisi degli effetti di questo tipo di PT sulle eccezioni alla protezione, l'OPT deve considerare questa doppia funzione.

Inoltre occorre segnalare che l'utilizzo di PT può causare un conflitto con le eccezioni alla protezione che assoggettano una determinata utilizzazione all'obbligo della gestione collettiva. Dall'esame della codifica dei programmi HD delle emittenti private è emerso che in un caso del genere potrebbe sussistere un esercizio illecito di diritti ai sensi dell'articolo 70 LDA, per il quale l'OPT non è tuttavia competente. Secondo l'articolo 73 LDA in tale ambito è infatti competente l'IPI.

Infine occorre constatare che l'OPT non può valutare gli effetti di PT sulle restrizioni del diritto d'autore, o può farlo solo con riserve, qualora la portata dell'eccezione alla protezione interessata sia controversa. Già in due casi l'OPT ha dovuto attendere la sentenza dei tribunali ai fini di chiarimento. In entrambi i casi l'oggetto della controversia era l'interpretazione dell'eccezione alla protezione dell'uso privato in relazione alla possibilità di realizzare copie tramite terzi. Nell'ambito dell'esame da parte dell'OPT dell'utilizzo di PT nel campo delle pubblicazioni online, non era chiaro se la trasmissione elettronica di copie da parte delle biblioteche rientrasse nell'eccezione alla protezione sopracitata. E nel quadro dell'analisi del sistema di codifica delle emittenti private è sorto l'interrogativo seguente: in quale misura queste ultime possono aiutare gli abbonati nella registrazione di emissioni per uso privato?

Nel suo primo rapporto l'OPT ha stabilito che nella sua attività non ha rilevato alcuna limitazione delle eccezioni alla protezione che giustifichi una richiesta al Consiglio federale, in virtù dell'articolo 39b capoverso 2 LDA, per l'attribuzione all'OPT di competenze decisionali e direttive. Questa situazione è rimasta invariata. Anche nel suo secondo periodo amministrativo l'OPT ha contribuito ad appianare conflitti tra, da un lato, gli utenti e i consumatori e, dall'altro, gli offerenti di contenuti protetti dal diritto d'autore dovuti all'utilizzo di PT. Le contestazioni riguardavano tuttavia nella maggior parte dei casi problemi riscontrati dai consumatori nell'ambito dei servizi online e della televisione e non causati dall'utilizzo di PT ai sensi dell'articolo 39a capoverso 2 LDA, pertanto non di competenza dell'OPT.

Anche dai due accertamenti condotti dall'OPT nel campo del trasferimento digitale delle conoscenze e delle informazioni si evince che gli effetti dell'utilizzo di PT destinati alla protezione di diritti d'autore non sono nocivi. Lo dimostra anche il fatto che dall'inizio della sua attività nel 2008, l'OPT non ha mai dovuto intervenire quale mediatore ai sensi dell'articolo 39b capoverso 1 lettera b LDA al fine di prevenire un utilizzo abusivo di PT.

## 6. Prospettive

Alla luce dei costanti progressi registrati nell'ambito della tecnologia digitale, i risultati dell'attività di osservazione svolta finora non permettono di concludere che l'utilizzo di PT non comporterà problemi di rilievo neppure in futuro. In una certa misura dimostrano però che in occasione della revisione parziale della LDA del 2007 il legislatore ha fortemente sopravvalutato il potenziale di abuso dei PT. Di conseguenza, de lege ferenda si potrebbe persino considerare l'abolizione dell'OPT.

Il progetto di revisione parziale della LDA, che il Consiglio federale ha posto in consultazione nel dicembre 2015, non prevede l'abolizione dell'articolo 39b LDA, secondo cui il Consiglio federale istituisce un servizio specializzato per l'osservazione degli effetti dei provvedimenti tecnici sulle restrizioni del diritto d'autore. Il progetto avanza piuttosto la possibilità di un ampliamento del campo di attività dell'OPT. In tale eventualità l'OPT potrebbe assumere i compiti di coordinamento e di composizione di controversie legati alle nuove misure di lotta contro la pirateria in Internet. Nei commenti alla relativa disposizione si osserva che vista la vicinanza dei campi d'attività dei due servizi, pare opportuno ampliare le attività dell'OPT<sup>34</sup>.

---

<sup>34</sup> Cfr. *Rapporto esplicativo concernente due trattati dell'Organizzazione mondiale della proprietà intellettuale e la modifica della legge sul diritto d'autore*, pag. 77, art. 66i ([https://www.ige.ch/fileadmin/user\\_upload/Urheberrecht/i/modernisierung\\_urheberrecht\\_2015\\_i/Erlaeuternder\\_Bericht\\_IT.pdf](https://www.ige.ch/fileadmin/user_upload/Urheberrecht/i/modernisierung_urheberrecht_2015_i/Erlaeuternder_Bericht_IT.pdf))

Da un canto, un'autorità di dimensioni maggiori, a cui sono attribuiti compiti di natura diversa, potrebbe gestire le oscillazioni della mole di lavoro riscontrate presso l'OPT con maggiore efficacia. D'altro canto gli utenti e i consumatori avrebbero la possibilità di continuare a rivolgersi a un servizio specializzato qualora in futuro l'utilizzo di PT fosse all'origine di problemi. In tale contesto occorre altresì considerare che l'attuale revisione parziale della LDA prevede l'adozione di nuove eccezioni alla protezione. Il progetto di legge contempla in particolare un'eccezione a favore dell'utilizzazione di opere per scopi scientifici, sulla quale l'utilizzo di PT potrebbe avere un influsso limitante. Pertanto, il contenuto e l'orientamento del progetto di revisione indicano piuttosto un ampliamento dell'OPT, la cui attività potrebbe così risultare più interessante e motivante.