



**Confederazione Nazionale
dell'Artigianato e della Piccola
e Media Impresa**
*Associazione Provinciale di
Treviso*

1/12/2011

Alla c.a. Responsabile dei sistemi informativi

Oggetto

Provider "neutrali": i giudici non possono imporre filtri anti download

Cna Provinciale Treviso

Viale della Repubblica 154

31100 Treviso

Tel. 0422/3155 - Fax

0422/315666

<http://www.cnatreviso.it/>

La Corte di Giustizia europea con la sentenza del 24/11/2011 nella causa C-70/10 Scarlet Extended SA / Société belge des auteurs, compositeurs et éditeurs SCRL (SABAM) ha fissato il concetto di base secondo cui "i giudici non possono imporre ai Provider (ISP) di installare filtri anti download nelle trasmissioni dei loro clienti".

La sentenza si basa sul principio che la tutela del diritto d'autore non può limitare altri diritti fondamentali come la tutela dei dati personali, la libertà di comunicazione e la libertà di impresa.

La causa

Il fatto ha avuto origine da un'ingiunzione di un giudice nazionale che ha imposto ad un provider di installare un sistema di filtri per le comunicazioni che trasmetteva su Internet al fine di prevenire il download illegale di file protetti dal diritto d'autore.

Attori del fatto due società, una che gestisce un portafoglio di opere musicali e una che fornisce accesso a Internet: la prima, dopo aver scoperto che tanti navigatori della rete, trasportati dalla suddetta società fornitrice di servizi internet, scaricavano illegalmente le sue opere, si è rivolta al Tribunale di prima istanza. La sentenza ottenuta aveva imposto al provider in questione di far cessare tali violazioni, bloccando qualsiasi trasmissione di file contenenti le opere musicali. Il provider, da parte sua si è rivolto alla Cour d'appel de Bruxelles che a sua volta ha chiesto alla Corte di giustizia "se un tale obbligo fosse lecito e compatibile con la normativa comunitaria".

Le basi normative della sentenza

La normativa comunitaria, Direttive 2000/31/CE "Aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno" e 2001/29/CE "Armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione", e quella nazionale D.lgs 70/2003 contengono chiare disposizioni in merito alle responsabilità in capo ai provider sulle comunicazioni dei loro clienti.

Assenza di obbligo generale di sorveglianza

L'art. 17 del Dlgs 70/2003 chiarisce dettagliatamente l'assenza dell'obbligo generale di sorveglianza.

Nell'ambito della sua prestazione di servizi il provider non è assoggettato ad un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmette o memorizza, né ad un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite.

Il provider è tenuto esclusivamente:

- a) ad informare senza indugio l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza, qualora sia a conoscenza di presunte attività o informazioni illecite riguardanti un suo destinatario del servizio offerto;
- b) a fornire senza indugio, a richiesta delle autorità competenti, le informazioni in suo possesso che consentano l'identificazione del destinatario dei suoi servizi con cui ha accordi di memorizzazione dei dati, al fine di individuare e prevenire attività illecite.

Il provider è civilmente responsabile del contenuto di tali servizi nel caso in cui, richiesto dall'autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza, non ha agito prontamente per impedire l'accesso a detto contenuto, ovvero se, avendo avuto conoscenza del carattere illecito o pregiudizievole per un terzo del contenuto di un servizio al quale assicura l'accesso, non ha provveduto ad informarne l'autorità competente.

La giurisprudenza

Negli ultimi anni, soprattutto dopo l'entrata in vigore del D.lgs 70/2003 ci sono state diverse sentenze sulla responsabilità dei provider di cui vi abbiamo dato notizia. Di particolare importanza per la svolta apportata nell'inquadramento della responsabilità, è stata la sentenza 2286 del 29 giugno 2004 del Tribunale di Catania che ha sostenuto che la responsabilità dell'hosting/caching provider è configurabile quale responsabilità soggettiva:

- colposa, allorché il fornitore del servizio, consapevole della presenza sul sito di materiale sospetto, si astenga dall'accertarne l'illiceità e, al tempo stesso, dal rimuoverlo;
- dolosa, quando egli sia consapevole anche della antigiuridicità della condotta dell'utente e, ancora una volta, ometta di intervenire.

In particolare, il Tribunale ha per la prima volta compiuto una chiara distinzione della responsabilità del provider a seconda della concreta attività che svolge, stabilendo che:

- a) l'access provider non può essere considerato responsabile in quanto la sua attività si esplica esclusivamente e limitatamente nel fornire la connessione alla rete;
- b) i provider che erogano servizi aggiuntivi alla semplice connessione (memorizzazione temporanea o prolungata) possono essere passibili di responsabilità qualora si dimostri che erano a conoscenza che l'attività o l'informazione trasmessa o svolta tramite loro fosse illecita, "con l'espressa limitazione derivante dalla circostanza che non si possa imporre al prestatore di servizi un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni trasmesse e memorizzate né, tanto meno, un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite".

Le riflessioni e le conclusioni della Corte di giustizia UE

In via generale le norme nazionali devono rispettare il divieto sancito dalla Direttive 2000/31/CE e 2001/29/CE di adottare misure che impongano ad un provider una sorveglianza generalizzata sulle informazioni che trasmette sulla propria rete. Il sistema di filtraggio imposto dal Giudice di prima istanza potrebbe avere conseguenze non trascurabili sulla libertà di comunicazione dei clienti. Tale obbligo implicherebbe, infatti, un'analisi sistematica di tutti i contenuti, nonché la raccolta e l'identificazione degli indirizzi IP degli utenti che effettuano l'invio dei contenuti illeciti sulla rete, indirizzi che costituiscono dati personali. Dall'altro, rischierebbe di limitare la libertà di informazione, siccome il sistema potrebbe avere difficoltà nel distinguere un contenuto illecito da un contenuto lecito.

Le nostre riflessioni

La Corte ha dichiarato che, con un'ingiunzione che costringe un provider a installare un sistema di filtraggio, il giudice nazionale non rispetterebbe l'obbligo di garantire un giusto equilibrio tra il diritto di proprietà intellettuale, da un lato, e la libertà di impresa, il diritto alla tutela dei dati personali e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni, dall'altro.

Quindi il provider non è obbligato ad installare i filtri anti download e soprattutto i giudici non possono imporre tale obbligo con proprie ingiunzioni. La portata di tale pronuncia dovrebbe scoraggiare i giudici dei tribunali ordinari ad accogliere le richieste di tutela dei diritti degli autori, qualora la loro difesa rischia di limitare la libertà di comunicazione e la libertà d'impresa.

In conclusione, sulla base della normativa vigente e della recente giurisprudenza, in linea generale, **il provider può considerarsi un soggetto "neutrale" rispetto ai contenuti veicolati in Rete.**