



Anitec-Assinform

Consultazione Regolamento Equo Compenso ex art. 43-bis LDA

a cura del Tavolo di lavoro Copyright di Anitec-Assinform

3 agosto 2022

ANITEC-ASSINFORM

Associazione Italiana per l'Information and Communication Technology

Tel. 02 00632801 - Fax. 02 00632824
C.F e P.I. 10053550967

Sede e uffici di Milano:
Via San Maurilio 21, 20123 Milano

Uffici di Roma:
Via Barberini 11 00187 Roma

segreteria@anitec-assinform.it www.anitec-assinform.it Aderisce a



CONFINDUSTRIA



CONFINDUSTRIA DIGITALE

Sommario

1.	PREMESSA	3
2.	Allegato A n. 195/22/CONS	3
2.1	Art. 1 Definizioni	3
2.2	Art.2 Finalità e ambito di applicazione	5
2.3	Art. 3 Principi generali	5
2.4	Art. 4 Criteri per la determinazione dell'equo compenso	6
3.	Allegato B n. 195/22/CONS	9
3.1	Per consentire una valutazione complessiva dei benefici e dei costi attesi derivanti dall'applicazione del Regolamento, si descrivano, anche qualitativamente, i vantaggi e gli svantaggi rinvenibili nella proposta relativamente ai seguenti punti su cui si articolano le principali disposizioni:	9

1. PREMESSA

Con il Decreto legislativo n. 117 dell'8 novembre 2021 l'Italia recepisce la Direttiva europea sul diritto d'autore (EU 2019/790) e modifica la Legge 22 aprile 1941, n. 633 (L.D.A) con la quale introduce un nuovo diritto in capo agli editori a ottenere il riconoscimento di un equo compenso per i contenuti giornalistici pubblicati on line e conferisce all'Autorità nuovi poteri.

Con l'art. 43 bis, in particolare, viene recepito l'articolo 15 della Direttiva europea che si poneva come obiettivo quello di favorire, in un ambiente digitale, lo sviluppo del mercato della concessione delle licenze tra i titolari di diritti e i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online e di assicurare un adeguato compenso per l'utilizzo delle loro opere ai titolari dei diritti salvaguardando così la libertà contrattuale tra le parti.

Il testo dell'art. 43 bis è stato, da più parti, considerato come un *unicum* nel panorama europeo poiché le modalità di recepimento non trovano riscontro con quelle di altri paesi¹ che hanno da tempo recepito la Direttiva e perché contrario ai principi della stessa.

Anche la scrivente associazione aveva segnalato questo aspetto nei mesi scorsi², evidenziando la configurazione di una fattispecie di *gold plating*³ perché si introduce un obbligo contrattuale⁴ tra le parti prevedendo l'intervento di AGCOM per stabilire quale delle offerte formulate sia la più equa oppure, qualora non ne reperi idonea alcuna, la determinazione d'ufficio dell'equo compenso.

In premessa al contributo alla consultazione, si esprime apprezzamento per il contenuto della delibera emanata in quanto fornisce un quadro chiaro del perimetro entro il quale deve essere emanato il regolamento e i principi adottati nella redazione. Riteniamo positivo, in particolare, che in alcuni passaggi della delibera si sottolinei la salvaguardia del principio della libera negoziazione tra le parti e del principio di equità e giusto bilanciamento nel calcolo dell'equo compenso.

¹ In Francia: Loi n 2019-775 e Olanda: staatsblad van der Koninkrijk der Nederlanden

² [Audizione presso la Camera dei deputati](#), Commissioni riunite Cultura e Trasporti del 7 ottobre 2022 e [Position Paper](#).

³ Fattispecie espressamente vietata dalla legge italiana (L.246/2005).

⁴ Modello simile, ma non identico, si riscontra in Australia dove è previsto un arbitrato vincolante.

2. ALLEGATO A N. 195/22/CONS

2.1 Art. 1 Definizioni

1.1.1 D.1.1 Si condividono le definizioni proposte?

- **Art. 1,1 lettera g)**

No per due ragioni:

1. La definizione di “prodotto editoriale” non è presente né nel testo della Direttiva europea né nel testo del decreto di recepimento.
L’unica definizione esistente è quella di “*pubblicazione di carattere giornalistico*” (art.1,1 lettera h) che viene riportata correttamente nella proposta di Regolamento; richiediamo pertanto che la definizione di prodotto editoriale venga eliminata o emendata come suggerito più avanti.
La definizione di prodotto editoriale indicata nel Regolamento si riferisce a “prodotti” realizzati con il supporto informatico – i quali possono potenzialmente comprendere anche contenuti non giornalistici – che sono diffusi presso il pubblico “con ogni mezzo”.
2. Perché la definizione di “prodotto editoriale” che è stata fornita è molto ampia, e si intravede il rischio di ricomprendere tra i costi sostenuti dall’editore anche quelli che nulla hanno a che vedere con i contenuti diffusi online, violando, dunque, lo spirito della Direttiva e del Decreto di recepimento. Il termine, infatti, è richiamato all’interno di alcuni criteri elencati all’art. 4, 2, quali, per esempio: lettera d) numero di giornalisti impiegati dall’editore per la realizzazione del prodotto editoriale; lettera g) costi comprovati sostenuti dall’editore per investimenti tecnologici destinati alla realizzazione del prodotto editoriale. Se tale definizione dovesse essere mantenuta, potrebbe potenzialmente avvantaggiare indebitamente gli editori di stampa con un’importante attività offline, a danno degli editori che operano solo online.

Proposta di modifica

Si propone di modificare la definizione di cui all’art.1,1 lettera g) come segue:

“Il prodotto editoriale”: prodotto realizzato su supporto informatico, destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico solo ed esclusivamente online, con esclusione dei prodotti discografici o cinematografici.

- **Art.1,1 lettera i)**

Rispetto alla definizione di “editore di pubblicazione giornalistica o editore” risulta particolarmente problematico il fatto che non si faccia riferimento ad alcun elenco puntuale di soggetti che possono essere qualificati come editori e ciò rappresenta un motivo di complessità aggiuntivo, che potrebbe favorire elementi di conflitto tra le parti: una possibile soluzione a questo problema potrebbe essere introdurre una modifica al testo prevedendo che saranno presi in considerazione solo gli operatori di comunicazione iscritti al ROC.

Per i prestatori di servizi, infatti, in assenza di indicazioni, sarà particolarmente complesso individuare chi è un editore e chi ha quindi diritto all’equo compenso. Ciò aggiunge potenziali complicazioni al processo di negoziazione tra le parti che, nella migliore delle ipotesi, potrebbe tradursi in un ritardo nei tempi della conclusione dell’accordo.

Sarebbe quindi auspicabile che AGCOM fornisse una lista degli “editori di pubblicazione giornalistica” o editori.

- **Art.1,1 lettera j)**

Rispetto alla definizione di “estratto molto breve” ribadiamo che la definizione dovrebbe essere più chiara sia specificando che tale estratto non compromette gli investimenti effettuati dagli editori di pubblicazioni di carattere giornalistico nella produzione di contenuti sia misurando gli stessi con parametri qualitativi e quantitativi. A nostro avviso, ad esempio, un estratto breve deve poter essere anche di natura multimediale (ad es. una miniatura fotografica, accompagnata da singole parole) e definito con parametri certi, come anche riportato nel parere AGCM⁵.

Una definizione equilibrata potrebbe prevedere, come già sostenuto, il limite superiore dei 200 caratteri al di sotto di cui i contenuti testuali sono sempre ritenuti tali.

1.1.2 D.1.2 si propongono ulteriori definizioni

No

1.1.3 D.1.3 si condivide la definizione di “impresa di media monitoring e rassegna stampa”?

Sì, riteniamo sia condivisibile.

⁵ [Parere AGCM AS1788](#) - recepimento della direttiva ue 2019/790 (direttiva copyright)

2.2 Art.2 Finalità e ambito di applicazione

2.2.1 D.2.1 Si ritiene che l'ambito di applicazione proposto sia conforme a quello dell'articolo 43-bis LDA?

Sì, riteniamo che sia conforme. In particolare, riteniamo positivo che sia indicato nell'art. 2.2 della proposta di regolamento che le procedure debbano essere definite a garanzia del pluralismo e della correttezza dell'informazione.

2.3 Art. 3 Principi generali

2.3.1 D.3.1 Si condivide la proposta di promozione, da parte dell'Autorità, dell'offerta legale di opere? Si prega di indicare eventuali modifiche in merito alle modalità operative di tale attività.

Sì.

2.3.2 D.3.2 Si condivide la proposta di promozione, da parte dell'Autorità, di codici di condotta volti a favorire la cooperazione tra titolari dei diritti e prestatori di servizi della società dell'informazione?

Riteniamo che l'adozione di codici di condotta sia, in generale, una buona idea. Tuttavia, riteniamo che non si debbano creare sovrapposizioni con altri codici di condotta adottati (o da adottare a breve) a livello europeo. Ci riferiamo nello specifico ai codici di condotta sulla disinformazione da adottarsi ai sensi dell'art. 35 del Regolamento Digital Services Act (DSA).

2.4 Art. 4 Criteri per la determinazione dell'equo compenso

2.4.1 D.4.1. Si condivide la base di calcolo ipotizzata per determinare l'equo compenso? Si ritiene debbano essere considerate altre voci di ricavo?

La base di calcolo viene stabilita in modo chiaro da parte dell'autorità nel testo della delibera a pag.12 e 15 laddove si specifica che:

- “pertanto, tra i criteri definiti dal legislatore, l'Autorità ha individuato i benefici economici derivanti a entrambe le parti quali criteri che possono rappresentare in maniera sintetica una misura del *value gap*. Questi, dunque, concorrono a determinare la base di calcolo su cui applicare l'aliquota per la quantificazione dell'equo compenso dovuto agli editori”

- “alla luce di tali osservazioni, la determinazione dell'equo compenso, nei rapporti tra piattaforme e editori, dovrebbe fare riferimento all'entità dei benefici economici derivanti al prestatore dalla diffusione delle pubblicazioni giornalistiche dell'editore fatti salvi i benefici economici di cui gode l'editore grazie alla visibilità ottenuta mediante i servizi del prestatore. L'equo compenso da riconoscere agli

editori per l'utilizzo online delle pubblicazioni di carattere giornalistico dovrebbe quindi essere calcolato mediante l'applicazione di un'aliquota ad una base di calcolo che tenga conto dei suddetti benefici."

Tuttavia, la base di calcolo descritta all'art. 4,1 nella proposta di regolamento si discosta radicalmente da quella descritta in delibera, perché non tiene conto "dei benefici economici di cui gode l'editore grazie alla visibilità ottenuta attraverso i servizi del prestatore", ossia i ricavi da traffico da reindirizzamento sui propri siti.

La norma proposta prevede, infatti, che l'equo compenso sia calcolato esclusivamente sulla base dei ricavi pubblicitari del prestatore, direttamente e indirettamente derivanti dall'utilizzo delle pubblicazioni di carattere giornalistico dell'editore ivi inclusi quelli di posizionamento.

Non prendere in considerazione i benefici economici di entrambe le parti comporta un'asimmetria nella base di calcolo e quindi l'impossibilità di definire e colmare il reale *value gap* come definito dall'art. 15 della Direttiva.

È necessario seguire alla lettera la definizione di *value gap* fornita da AGCOM nella delibera e individuare la base di calcolo nella differenza tra i ricavi pubblicitari delle piattaforme ottenuti grazie ai contenuti protetti e i ricavi pubblicitari che gli editori ottengono grazie al traffico reindirizzato dalle piattaforme.

Solo attraverso questa applicazione e, quindi, con la considerazione paritaria dei benefici economici di entrambe le parti è possibile rappresentare correttamente il *value gap*.

La base di calcolo proposta, oltre a non rappresentare il corretto *value gap*, rischia di portare a effetti indesiderati: l'esclusione dei ricavi da traffico di reindirizzamento dalla base di calcolo dell'equo compenso modifica la struttura degli incentivi alla base dell'adeguata produzione d'informazione dal punto di vista sociale e potrebbe persino creare un disincentivo, per le piattaforme, a indirizzare traffico verso i siti degli editori. Ciò sarebbe dannoso per gli editori stessi, soprattutto per quelli che operano esclusivamente online, oltre che, in generale, per la circolazione dell'informazione e per i lettori.

Una corretta base di calcolo che consideri i benefici economici di entrambe le parti produrrebbe un potente incentivo per le piattaforme a portare più traffico agli editori online e a favorirne i ricavi creando un circolo virtuoso a beneficio sia degli editori sia degli utenti in piena sintonia con lo spirito della direttiva.

2.4.2 D.4.2 Si condivide l'inclusione nella base di calcolo dei ricavi indiretti riconducibili all'utilizzo delle pubblicazioni a carattere giornalistico da parte dei prestatori di servizi? In caso affermativo si indichino i parametri che si ritiene utile considerare a tal fine e le relative modalità di stima.

AGCOM - nella delibera n. 195/22/CONS – chiarisce a pagina 14 quali siano i ricavi delle piattaforme. Il criterio indicato nell’art. 4,1 è estremamente vago e di difficile applicazione perché:

1. I ricavi indiretti possono essere considerati come esternalità positive e come tali sono impossibili da calcolare puntualmente. Ad esempio, si considerano ricavi diretti di uno spettacolo teatrale i biglietti venduti, che giustamente remunerano il diritto d’autore degli artisti. Ma sarebbe paradossale chiedere ai bar vicini al teatro di remunerare il diritto d’autore degli artisti versando loro parte dei ricavi derivanti dai caffè venduti la sera dello spettacolo.

2. I ricavi indiretti non sono menzionati né nel testo della Direttiva né in quello del decreto legislativo di recepimento. Introdurli con il Regolamento solleva dunque dubbi di legittimità.

3. Non c’è consenso né a livello europeo, né a livello dottrinale - né ancor meno a livello giurisprudenziale - su come definire e identificare con sufficiente precisione quali siano i ricavi indiretti. Pertanto, il loro inserimento nella base di calcolo finirebbe per rendere i criteri dell’equo compenso soggetti alle interpretazioni più disparate delle parti, generando contenziosi anziché promuovere accordi tra le parti.

4. L’inserimento dei ricavi indiretti all’interno della base di calcolo, e quindi della già trattata impossibilità di misurazione degli stessi, potrebbe causare un differenziale incolmabile tra le aspettative negoziali dei fornitori di servizi e quelle degli editori. Il rischio è quello di mettere in pericolo uno degli obiettivi del Regolamento, cioè il chiarimento degli aspetti fondamentali che potrebbero e dovrebbero rappresentare una base per gli accordi privati tra le parti.

Per tutte le motivazioni sopra esposte, si suggerisce di rimuovere i ricavi indiretti dalla base di calcolo, e invero di stralciarli completamente dal testo del Regolamento.

2.4.3 D.4.3 Si condivide la proposta di applicare un’aliquota alla base di calcolo come sopra definita per la determinazione dell’equo compenso?

Si condivide a patto che la base di calcolo sia equilibrata e segua lo spirito della Direttiva.

2.4.4 D.4.4 Si ritiene utile che l’Autorità individui un range di presuntiva congruità dell’aliquota? Quali valori si ritengono eventualmente idonei a seconda dei diversi modelli di business adottati dai prestatori di servizi per l’utilizzo delle pubblicazioni a carattere giornalistico? Si ritiene opportuno che nel regolamento si tenga conto dei diversi modelli di business del prestatore disciplinando separatamente le diverse fattispecie come per i servizi di rassegna stampa?

Ci sembra innanzitutto fondamentale sottolineare che i prestatori, tra cui numerosi associati, agiscono nel mercato attraverso modelli di business molto variegati e in costante evoluzione. Riteniamo pertanto che una soluzione *one size fits all* sia di difficile applicazione in questo scenario e che i diversi modelli di business dei prestatori andrebbero trattati separatamente, definendo meccanismi di calcolo dell'equo compenso frutto della combinazione di parametri forniti da terze parti e parametri tipici del prestatore (piattaforma) in questione attraverso un percorso di co-regolazione tra Autorità e piattaforme stesse.

In questo senso, sembra inoltre importante evidenziare che numerosi accordi sono stati già conclusi all'interno dell'Unione Europea in Paesi che hanno già trasposto la Direttiva. Crediamo che l'Autorità debba prendere atto dei consolidati benchmark di mercato e adottare un range di aliquota coerente con essi. Solo in questo modo il Regolamento favorirà gli accordi tra prestatori di servizi e piattaforme, come avvenuto in altri Stati membri. Ci sembra di poter suggerire come range coerente con tali *benchmark* quello tra l'1% e il 4% della base di calcolo.

D'altronde, tale stima pare coerente anche con accordi che, seppur in ambito diverso, riconoscono agli editori un corrispettivo per la riproduzione degli articoli nella propria interezza. Ad esempio, Promopress, società di servizi di FIEG, raccoglie dalle imprese di media monitoring l'8% dei loro ricavi, come remunerazione per la riproduzione e comunicazione dei contenuti di cui l'editore è titolare. Se per la riproduzione di articoli nella loro interezza viene corrisposto dalle imprese di media monitoring l'8% appare ragionevole considerare un range di aliquota tra l'1 e il 4% per l'utilizzo di porzioni più o meno brevi del testo.

2.4.5 D.4.5 Si condividono i criteri proposti per la definizione dell'aliquota? Si ritiene debbano essere individuati criteri distinti in ragione dei diversi modelli di business adottati dai prestatori di servizi?

Ribadiamo quanto risposto alla D. 4.4 e sottolineiamo che sia complesso definire una forbice o criteri univoci vista la varietà dei modelli di business esistenti.

3. ALLEGATO B N. 195/22/CONS

3.1 Per consentire una valutazione complessiva dei benefici e dei costi attesi derivanti dall'applicazione del Regolamento, si descrivano, anche qualitativamente, i vantaggi e gli svantaggi rinvenibili nella proposta relativamente ai seguenti punti su cui si articolano le principali disposizioni:

- a) l'individuazione di due insiemi distinti di criteri per i prestatori di servizi della società dell'informazione e per le imprese di media monitoring e rassegne stampa;

Gli insiemi di criteri non dovrebbero essere distinti solo tra imprese di media monitoring e prestatori di servizi di società dell'informazione, ma il Regolamento dovrebbe differenziare rispetto al business model e quindi all'approccio del singolo prestatore rispetto ai contenuti editoriali.

- b) i criteri di riferimento individuati, compresa la base di calcolo

Riteniamo che, come già evidenziato nella risposta alla domanda 4.2 dell'allegato A, la base di calcolo debba tener conto del valore economico portato dal traffico da reindirizzamento dei contenuti degli editori attraverso i servizi del prestatore. Proponiamo, pertanto, d'inserire nella stessa i "ricavi generati dal traffico di reindirizzamento delle pubblicazioni di carattere giornalistico sul sito dell'editore e relativa incidenza sui ricavi complessivi".

In aggiunta, riteniamo fondamentale l'equa valorizzazione dei costi sostenuti da editori e prestatori per gli investimenti tecnologici di realizzazione, riproduzione e comunicazione dei prodotti editoriali, al momento invece considerati in maniera iniqua, gli uni alla lettera g) e gli altri alla lettera h). Con l'obiettivo di creare un ecosistema digitale che favorisca l'innovazione tecnologica e la qualità dei servizi online, a questi due criteri dovrebbe essere inoltre allocata una posizione prioritaria nell'ordine di rilevanza dei criteri, corrispondente alla lettera a).

- c) la coerenza dei criteri individuati rispetto agli obiettivi di equa remunerazione degli editori, massima circolazione delle pubblicazioni giornalistiche, promozione della qualità dell'informazione, incentivi adeguati all'innovazione

Riteniamo che i criteri fissati dall'Autorità siano generalmente coerenti con gli obiettivi complessivamente delineati dal decreto e conformi allo spirito della Direttiva. Si segnala, tuttavia, che, poiché i criteri si intendono applicati alla base di calcolo così come definita dall'art. 4.1 della bozza di regolamento, possano funzionare correttamente solo se applicati ad una base di calcolo bilanciata; in questo modo, come sostenuto nelle risposte di cui all'allegato A D.4.1 e D.4.2 si

potrà innescare un meccanismo *win win* sia per le parti coinvolte sia per la qualità dell'informazione.

Come evidenziato nelle nostre precedenti risposte, infine, riteniamo che l'inclusione nella base di calcolo dei ricavi da traffico di reindirizzamento sia fondamentale per una rappresentazione corretta del *value gap* e quindi di una maggiore coerenza con gli obiettivi di equa remunerazione. Qualora non venisse applicata questa modifica alla base di calcolo, anche se i criteri proposti fossero completamente accurati, il risultato del calcolo dell'equo compenso risulterebbe comunque essere viziato.

d) [l'ordine di rilevanza attribuito ai criteri e la previsione di un sistema di pesi, rispondente a tale ordinamento, per la determinazione dell'aliquota](#)

Si condivide la scelta di attribuire a ciascun criterio un peso differente, ma come anticipato nelle risposte precedenti, riteniamo che:

1. il criterio b) dell'art. 4,2 "ricavi generati dal traffico di reindirizzamento delle pubblicazioni di carattere giornalistico sul sito dell'editore e relativa incidenza sui ricavi complessivi" debba essere spostato all'interno della base di calcolo.
2. i criteri g) e h) dell'art. 4,2 che prendono in considerazione i costi comprovati sostenuti da un lato dall'editore e dall'altro dal prestatore, debbano essere considerati alla stessa stregua e non in due criteri di diverso valore. Crediamo inoltre che, vista l'importanza degli investimenti nella crescita e nello sviluppo del settore, la posizione dei due criteri all'interno dell'elenco debba avere maggiore impatto sul calcolo. Per questo motivo riteniamo che il posizionamento di questi due determinanti criteri non possa che corrispondere alla lettera a) dell'art. 4,2.

e) [la previsione di un modello basato su un'aliquota da applicare alla base di calcolo](#)

Riteniamo che la scelta di applicare un'aliquota, e non un coefficiente fisso, si adatti bene alle caratteristiche di un mercato in così rapido movimento. Allo stesso tempo, come anticipato nelle domande precedenti, ribadiamo che la base di calcolo debba essere emendata e adeguatamente considerata la differenziazione di business model tra i diversi prestatori.

f) [gli obblighi di comunicazione e di informazione previsti nella proposta di regolamento](#)

Pur condividendo in linea di massima gli obblighi di comunicazione previsti dalla proposta di regolamento all'art. 5, occorre rilevare ancora una volta una certa

asimmetria tra prestatori di servizi e editori, laddove l'obbligo di comunicazione e informazione è previsto solo per i prestatori di servizi. Riteniamo che tutte le parti debbano essere obbligate allo stesso modo con l'obiettivo comune di addivenire alla definizione di un equo compenso.

Ciò appare particolarmente importante se si considera che la maggior parte dei criteri richiede, per essere applicata, dati che sono nell'esclusiva disponibilità degli editori - in particolare per gli attuali criteri dell'art. 4 punto 2 lettere a), b), c), d), e), f), g), i), j).

A titolo di esempio, rileviamo che solo l'editore può fornire il numero di giornalisti, inquadrati ai sensi del contratto collettivo nazionale di lavoro giornalistico (CCNLG) e con quale rapporto di lavoro (a tempo indeterminato, a tempo determinato, free lance, ecc) sono impiegati per la realizzazione del prodotto editoriale e solo l'editore può conoscere i propri ricavi derivanti dal traffico di reindirizzamento.

Ci sembra ragionevole affermare che, qualora non venisse previsto un obbligo di *disclosure* anche a carico degli editori, l'intero regolamento risulterebbe essere di difficile applicazione.

Infine, riteniamo che sarebbe necessario prevedere una forma di audit e verifica da parte di AGCOM sull'affidabilità dei dati, su richiesta delle parti.