

ALLEGATO B alla delibera n. 3/23/CONS

RELAZIONE DI ANALISI DI IMPATTO DELLA REGOLAMENTAZIONE

1. Introduzione

Ai sensi della delibera n. 125/16/CONS, l'Autorità ha applicato al Regolamento di cui all'Allegato A l'analisi di impatto della regolamentazione (AIR) i cui risultati sono di seguito descritti.

Considerate le Linee guida AIR adottate con la delibera n. 211/21/CONS, in particolare, è stata condotta un'AIR semplificata, ovvero l'analisi si è soffermata sulla valutazione delle opzioni di intervento che, nel caso di specie, si configurano essenzialmente come opzioni di implementazione, lasciando alla parte motiva del provvedimento l'esame degli altri elementi costitutivi dell'AIR: l'analisi del contesto, la definizione del problema e l'individuazione dei destinatari. Alla luce di ciò, i contenuti della presente relazione devono essere letti in maniera coordinata con le osservazioni formulate nella delibera.

La scelta di effettuare un'analisi semplificata è motivata da una serie di considerazioni che riguardano i vincoli cui è soggetta l'azione dell'Autorità e la natura dell'intervento regolamentare.

Per quanto riguarda i vincoli, l'adozione del Regolamento in materia di individuazione dei criteri di riferimento per la determinazione dell'equo compenso è prevista dal decreto legislativo n. 177/2021, il quale novella il testo della legge sul diritto d'autore (legge 22 aprile 1941, n. 633) introducendo nel Titolo I, Capo IV, Sezione II l'art. 43-*bis* il quale al comma 8 stabilisce che “[...] l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni adotta un regolamento per l'individuazione dei criteri di riferimento per la determinazione dell'equo compenso di cui al primo periodo, tenendo conto, tra l'altro del numero di consultazioni online dell'articolo, degli anni di attività e della rilevanza sul mercato degli editori di cui al comma 3 e del numero di giornalisti impiegati, nonché dei costi sostenuti per investimenti tecnologici e infrastrutturali da entrambe le parti, e dei benefici economici derivanti, adentrambe le parti, dalla pubblicazione quanto a visibilità e ricavi pubblicitari”. In tal senso, la norma lascia all'Autorità una limitata discrezionalità nella scelta delle macro-opzioni di intervento, non essendo individuabile peraltro un'opzione di non intervento, e fornendo anche un elenco dei criteri da considerare.

Per ciò che riguarda la natura dell'intervento regolamentare, è importante sottolineare che, in conformità con la *ratio* della norma europea e nazionale, l'individuazione dell'equo compenso è, in via preliminare, oggetto di una contrattazione libera tra le parti, le quali possono raggiungere un accordo che “può” tenere conto “anche” dei criteri indicati dall'Autorità nel Regolamento, mentre all'Autorità è attribuito un ruolo su istanza di parte in caso di mancato raggiungimento di un accordo sulla determinazione dell'ammontare. In tale prospettiva, il compito dell'Autorità non è quello di definire un

prezzo regolamentato, quanto quello di “assistere” il sistema negoziale privato affinché siano raggiunti accordi equi e reciprocamente vantaggiosi, rispettosi del diritto d’autore, tenuto conto delle asimmetrie di potere contrattuale e degli interessi di natura pubblicistica coinvolti. Inoltre, la novità e la potenziale complessità applicativa delle previsioni del Regolamento rendono piuttosto difficoltoso effettuare un’analisi *ex-ante* completa degli impatti attesi. In ragione di ciò, peraltro, l’Autorità intende prevedere, a valle dell’adozione del Regolamento, un piano di monitoraggio *in itinere*, volto ad acquisire ulteriori elementi conoscitivi in sede applicativa. Questo permetterà altresì di effettuare la verifica di impatto della regolamentazione prevista dallo stesso decreto legislativo n. 177/2021, all’articolo 2.

L’applicazione dell’AIR, in particolare, è riservata agli articoli 4 e 6 del Regolamento, ovvero a quella parte del provvedimento che descrive il modello di calcolo dell’equo compenso, in considerazione del fatto che quest’ultimo rappresenta l’ambito nel quale l’Autorità ha un margine di discrezionalità più ampio che deve esercitare effettuando un attento bilanciamento, all’interno delle varie opzioni regolamentari, dei diversi interessi in gioco.

La metodologia adottata per la valutazione è di natura qualitativa e segue un approccio multicriteri, in ragione della novità della materia, della necessità di valutare aspetti non misurabili in termini puramente economici, della complessità di reperire informazioni complete e della indisponibilità di dati quantitativi attendibili.

2. Opzioni di intervento

2.1 *Compenso dovuto dai prestatori di servizi della società dell’informazione diversi dalle imprese di media monitoring e rassegne stampa (articolo 4)*

L’attività preistruttoria condotta e le posizioni espresse dagli *stakeholder* in consultazione hanno fatto emergere due principali opzioni di implementazione in relazione alle modalità applicative dell’articolo 43-*bis* della legge sul diritto d’autore (LDA) ai fini dell’individuazione di criteri di riferimento per la determinazione dell’equo compenso:

- **opzione A:** applicazione di un modello di *revenue sharing* “corretto”;
- **opzione B:** applicazione dei criteri senza indicazione di alcuna base di calcolo né di aliquota.

Con riferimento all’**opzione A**, le modalità di calcolo dell’equo compenso sono ispirate al modello del *revenue sharing* e si fondano sull’applicazione di un’aliquota ad una base di calcolo, che di norma coincide con i ricavi della parte che è tenuta a corrispondere il compenso. Nel caso di specie, tale base di calcolo è costituita dai ricavi pubblicitari ottenuti dal prestatore, parte della negoziazione, dall’utilizzo online delle pubblicazioni giornalistiche dell’editore, controparte, al netto dei ricavi che quest’ultimo ottiene dal traffico di reindirizzamento generato dal prestatore mediante i propri servizi in relazione

alle pubblicazioni suddette. Tale “correzione” rispetto a un modello classico di *revenue sharing* consente di tenere in considerazione i benefici di entrambe le parti. Il valore dell’aliquota è, poi, definito sulla base di una serie di criteri di riferimento, da applicare cumulativamente secondo un ordine di rilevanza decrescente. Tali criteri, sulla scorta di quelli individuati dall’art. 43-*bis*, descrivono alcuni aspetti, misurabili con indicatori *ad hoc*, che nel loro insieme restituiscono un quadro complessivo e sintetico del valore delle pubblicazioni giornalistiche dell’editore e permettono, attraverso un sistema di incrementi (sconti) attribuiti sulla base del valore assunto dagli indicatori suddetti, di modulare il valore dell’aliquota entro un valore massimo di presuntiva congruità.

Con riferimento all’**opzione B**, la determinazione dell’ammontare dell’equo compenso avviene sulla base dell’applicazione dei criteri di riferimento, a partire da quelli indicati dall’articolo 43-*bis*, senza uno schema predefinito.

Nell’ambito dell’**opzione A**, sono emerse due possibili sub opzioni che prevedono metodologie diverse di applicazione del modello di *revenue sharing* sopra descritto:

- **sub opzione A1 (modello one-to-all)**: la determinazione della base di calcolo definisce l’ammontare che il prestatore deve corrispondere all’intera platea degli editori aventi diritto (interamente o previa applicazione di un’aliquota) mentre i criteri sono applicati con lo scopo di individuare una distribuzione dell’ammontare disponibile tra gli editori, in funzione delle caratteristiche espresse mediante i criteri stessi;
- **sub opzione A2 (modello one-to-one)**: la determinazione della base di calcolo avviene in relazione alle parti coinvolte nella negoziazione (prestatore ed editore) e l’ammontare dell’equo compenso è definito applicando a tale base di calcolo un’aliquota il cui valore è modulato sulla base dei criteri di riferimento.

2.2 *Compenso dovuto dalle imprese di media monitoring e rassegne stampa (articolo 6)*

Per quanto attiene alla determinazione dell’equo compenso dovuto agli editori dalle imprese di *media monitoring* e rassegne stampa, le attività prestruttorie e le risultanze della consultazione pubblica hanno evidenziato tre possibili opzioni di implementazione delle disposizioni dell’articolo 43-*bis* LDA ai fini dell’individuazione dei criteri di riferimento per la determinazione dell’equo compenso:

- **opzione A**: applicazione di un modello di *revenue sharing* senza indicazione di valori di presuntiva congruità dell’aliquota;
- **opzione B**: applicazione di un modello di *revenue sharing* con indicazione dell’aliquota;
- **opzione C**: applicazione di un equo compenso ad articolo.

Con riferimento all'**opzione A**, la determinazione dell'equo compenso avviene sulla base del fatturato dell'impresa di *media monitoring* e rassegne stampa derivante da tali attività, tenendo conto di un insieme di criteri individuati a partire da quanto indicato dall'art. 43-bis LDA e al contempo adattati al contesto specifico di applicazione. Il fatturato che realmente rileva ai fini della remunerazione dell'equo compenso è circoscritto a quello che deriva da tutte le attività comunque connesse alla fornitura dei servizi di rassegna stampa e *media monitoring* e, in particolare, dalle attività afferenti ai processi di lavorazione, riproduzione e diffusione al pubblico delle pubblicazioni di carattere giornalistico¹. I criteri, in particolare, descrivono aspetti salienti della produzione dell'editore e, nel loro complesso, offrono un'indicazione del valore delle pubblicazioni giornalistiche dell'editore stesso, funzionale a modulare il compenso rispetto all'editore specifico. In particolare, per la determinazione del compenso, i criteri sono considerati cumulativamente e secondo un ordine decrescente di rilevanza. In tale opzione non è presente alcuna indicazione in merito al valore dell'aliquota da applicare, in ragione dell'esistenza, nell'ambito dei servizi di rassegna stampa e *media monitoring*, di pratiche di mercato consolidate e dell'esigenza di tutela della libertà negoziale, ma prevede che si applichino aliquote differenziate per tipologia di articolo (fonte online, articolo con riproduzione riservata, articolo senza riproduzione riservata).

In relazione all'**opzione B**, la determinazione dell'equo compenso avviene sulla base del fatturato dell'impresa di *media monitoring* e rassegne stampa, calcolato per l'intera platea degli editori aventi diritto, cui si applica un'aliquota unica. L'ammontare risultante viene poi suddiviso tra gli editori in base ai criteri di riferimento.

Per ciò che riguarda l'**opzione C**, il calcolo dell'equo compenso si fonda sul fatturato dell'impresa di *media monitoring* e rassegne stampa e sulla sua ripartizione in base all'effettivo numero di articoli messi a disposizione dagli editori, così da pervenire ad un compenso unitario. Questo rappresenta il "prezzo" da corrispondere all'editore per ogni articolo fornito.

3. Individuazione dell'opzione preferita

Il processo di valutazione delle opzioni presentate nella sezione precedente si è incentrato su parametri di natura qualitativa, ritenuti adatti al procedimento oggetto di AIR. Ciò in considerazione sia della difficoltà di stimare in termini quantitativi, e con sufficiente precisione, gli impatti attesi, sia della necessità di operare un attento bilanciamento di diversi interessi in gioco. Questi, infatti, sono sia di natura privatistica, laddove deve essere preservata la libertà negoziale e il raggiungimento di accordi reciprocamente

¹ A titolo esemplificativo e non esaustivo, rassegna stampa (selezione, indicizzazione, organizzazione, collazione, estrazione, trasmissione e messa a disposizione di pubblicazioni di carattere giornalistico), servizi di monitoraggio, *media analysis*, produzione, realizzazione e commercializzazione di ritagli stampa, banche dati, servizi telematici e informatici, software monitoraggio agenzie, fornitura di *software* e *hardware, delivery*.

vantaggiosi, sia di natura pubblicistica, considerati i valori da tutelare quali la libertà di espressione, il pluralismo dell'informazione, unitamente alla garanzia di adeguati incentivi affinché le parti, ciascuna nel proprio ambito di attività, mantengano un elevato livello di investimenti in innovazioni, anche di natura tecnologica.

Per ciò che riguarda le disposizioni dell'articolo 4 del Regolamento, aventi ad oggetto **la determinazione dell'equo compenso dovuto dai prestatori di servizi della società dell'informazione diversi dalle imprese di media monitoring e rassegne stampa**, la valutazione delle opzioni ha adottato un approccio multicriterio tenendo conto dei seguenti parametri:

- i) adeguatezza rispetto all'obiettivo di ridurre il *value gap*;
- ii) mitigazione dell'asimmetria di potere contrattuale;
- iii) equità in relazione all'eterogeneità nella platea dei destinatari;
- iv) efficacia relativamente alla tutela degli interessi pubblici;
- v) prevenzione di eventuale contenzioso;
- vi) certezza del processo di determinazione.

Sulla base dei parametri precedentemente individuati, l'Autorità ha ritenuto di procedere scegliendo l'opzione A, in particolare **la sub opzione A2**, in ragione delle seguenti valutazioni:

- si ritiene che possa rispondere in maniera più adeguata all'obiettivo di ridurre il *value gap*, in quanto le componenti considerate nella base del calcolo ne rappresentano una misura sintetica;
- la presenza di un'aliquota e dei criteri su cui si fonda la determinazione del suo valore rappresenta uno strumento per mitigare l'asimmetria di potere contrattuale tra le parti, indirizzando le contrattazioni;
- l'insieme dei criteri individuati e le modalità applicative, compresa la scelta di applicarli cumulativamente e secondo un ordine di rilevanza, rispondono all'esigenza di rendere equo il compenso all'interno della platea degli editori²; la composizione della base di calcolo in cui confluiscono i ricavi da traffico di reindirizzamento dell'editore contribuisce anch'essa a tenere nella giusta considerazione l'eterogeneità degli editori. Infine, anche la presenza di un'aliquota, per la quale viene altresì indicato un limite massimo, conferisce la flessibilità necessaria a garantire equità poiché consente di tener conto delle differenze esistenti all'interno della platea degli editori e dei prestatori;
- la scelta dei criteri e il loro ordinamento sono ispirati ad una logica di contenimento di interessi di natura pubblicistica sottostanti al fine di garantirne un'adeguata tutela (in particolare, la libertà di espressione, il pluralismo dell'informazione, la qualità dell'informazione, l'innovazione)³. La granularità del modello, basata sull'ipotesi di negoziazioni bilaterali (*one-to-one*), è altresì in

² Sui vantaggi e svantaggi connessi all'individuazione dei criteri e del loro ordinamento si vedano le considerazioni espone in dettaglio nella delibera.

³ Si rimanda alla delibera per le osservazioni di dettaglio.

- grado di preservare la libertà negoziale garantendo la possibilità di concludere sia accordi bilaterali sia accordi collettivi o accordi quadro a seconda del caso specifico;
- gli elementi del modello di calcolo dell'opzione, in particolare la scelta degli elementi della base di calcolo e dei criteri, contengono grandezze e indicatori chiari, oggettivi, ed effettivamente quantificabili, il che contribuisce a evitare ambiguità e a prevenire possibili contenziosi⁴;
 - il livello di dettaglio del modello di calcolo e degli elementi che lo costituiscono consentono di dare sufficiente certezza alle parti circa la determinazione dell'equo compenso in caso di attivazione della procedura dinanzi all'Autorità;

In merito alle disposizioni dell'articolo 6 del Regolamento, aventi ad oggetto **la determinazione dell'equo compenso dovuto dalle imprese di *media monitoring* e rassegne stampa**, la valutazione delle opzioni ha adottato un approccio multicriterio tenendo conto dei seguenti parametri:

- i) adeguatezza rispetto all'obiettivo di ridurre il *value gap*;
- ii) flessibilità ed equità in relazione all'eterogeneità nella platea dei destinatari e alle differenti tipologie di pubblicazioni di carattere giornalistico;
- iii) riconoscimento di prassi di mercato consolidate;
- iv) efficacia relativamente alla tutela degli interessi pubblici;
- v) prevenzione di eventuale contenzioso;
- vi) certezza del processo di determinazione.

Sulla base dei parametri precedentemente individuati, l'Autorità ha ritenuto di procedere scegliendo **l'opzione A**, in ragione delle seguenti valutazioni:

- si ritiene che possa rispondere in maniera più adeguata all'obiettivo di ridurre il *value gap*, in quanto l'opzione adottata lo considera in maniera puntuale, sia mediante il fatturato rilevante ai fini della base di calcolo sia attraverso i criteri individuati;
- l'insieme dei criteri individuati e le modalità applicative, compresa la scelta di applicarli cumulativamente e secondo un ordine di rilevanza, rispondono all'esigenza di rendere equo il compenso all'interno della platea degli editori. L'indicazione relativa all'aliquota, per la quale nel provvedimento si suggerisce di considerare come limite minimo quello stabilito da prassi consolidate di mercato, conferisce la flessibilità necessaria a garantire equità, poiché consente di tener conto delle differenze esistenti all'interno della platea degli editori e delle imprese di *media monitoring* e rassegne stampa, nonché delle differenti tipologie di pubblicazioni di carattere giornalistico (fonte online, articolo con clausola di riproduzione riservata, articolo liberamente riproducibile);
- il riconoscimento di prassi di mercato consolidate, relativamente non solo alla definizione di un'aliquota, ma anche alla determinazione dei parametri finalizzati

⁴ Come sopra, si rimanda alla delibera per una discussione dettagliata.

- alla valorizzazione del diritto di comunicazione al pubblico, consente di intervenire con una regolamentazione meno invasiva;
- la scelta dei criteri e il loro ordinamento sono ispirati ad una logica di contemperamento dei diritti di riproduzione e comunicazione al pubblico con gli interessi pubblici sottostanti al fine di garantirne un'adeguata tutela (in particolare, la libertà di espressione, il pluralismo dell'informazione, la qualità dell'informazione). L'opzione adottata, basata sull'ipotesi di negoziazioni bilaterali (*one-to-one*), è altresì in grado di preservare la libertà negoziale garantendo la possibilità di concludere sia accordi bilaterali sia accordi collettivi o accordi quadro a seconda del caso specifico;
 - la scelta degli elementi della base di calcolo e dei criteri, contengono grandezze e indicatori chiari, oggettivi, ed effettivamente quantificabili, il che contribuisce a evitare ambiguità e a prevenire possibili contenziosi;
 - il livello di dettaglio dell'opzione scelta consente di dare sufficiente certezza alle parti circa la determinazione dell'equo compenso in caso di attivazione della procedura dinanzi all'Autorità.

4. Monitoraggio e valutazione *ex post*

In conformità a quanto previsto dalle Linee guida AIR, ogni qual volta si prevede un'attività di verifica *ex post* della regolamentazione, in sede di AIR è opportuno predisporre un piano di monitoraggio basato su appositi indicatori. Inoltre, un'attività di monitoraggio degli obiettivi di provvedimenti soggetti ad AIR è utile anche laddove gli effetti della regolamentazione risultino difficili da stimare con ragionevole precisione, ad esempio a causa dell'incertezza legata al contesto tecnologico o di mercato. In tal caso, potrebbe essere necessario prevedere una revisione periodica dell'intervento regolamentare e un aggiornamento della stessa AIR.

Le circostanze sopra enunciate si applicano al Regolamento di cui all'Allegato A, in quanto: *i)* il decreto legislativo n. 177/2021, all'articolo 2, prevede che decorsi due anni dalla data di entrata in vigore del decreto, l'Autorità “...*trasmette alle Camere una relazione, integrata da verifica di impatto della regolamentazione, sull'applicazione di propria competenza delle disposizioni che vi sono contenute, con particolare riferimento ai criteri e alle modalità di determinazione dell'equo compenso ...*”; *ii)* una stima completa degli impatti attesi allo stato attuale risulta, come detto, complessa; *iii)* la novità della materia e la complessità applicativa, nonché la rapida evoluzione dei modelli di *business* e del contesto tecnologico e di mercato possono richiedere una revisione e un aggiornamento delle disposizioni, come previsto all'articolo 14 del Regolamento.

Alla luce di queste osservazioni, **si predispose un piano di monitoraggio** dell'applicazione del Regolamento che prevede la raccolta periodica di informazioni quantitative e qualitative al fine di monitorarne gli effetti e le eventuali problematiche connesse alla sua applicazione.

Al riguardo, le informazioni pertinenti potranno essere raccolte direttamente tra quelle in possesso dell'Autorità, per ciò che riguarda in particolare le istanze ad essa pervenute e l'esito delle medesime. Ulteriori informazioni potranno essere acquisite dagli *stakeholder*, ad esempio in merito agli accordi stipulati, agli eventuali ricorsi all'autorità giudiziaria aventi ad oggetto la determinazione dell'equo compenso e, più in generale, alle problematiche emergenti in relazione alla determinazione dell'equo compenso in via negoziale o mediante la procedura prevista dal Regolamento.