

## Aleph

di Edoardo Narduzzi

## Sap compra Hybris, imperi It crescono

Il settore delle acquisizioni hi-tech si è rimesso in moto. La tedesca Sap, con un miliardo di dollari, ha acquistato la svizzera Hybris (in realtà fondata da tedeschi e localizzata a Zug in Svizzera), impresa con una piattaforma proprietaria di e-commerce. La valorizzazione è stata pari a circa 10 volte le vendite annue, visto che nel 2012 Hybris ha fatturato circa 100 milioni.

L'operazione è importante da almeno due diverse prospettive di analisi. Innanzitutto il settore del commercio elettronico, entrato in una dimensione originale, quella del Crm di nuova generazione, dove la centralità del cliente non è più nel postvendita ma a 360 gradi. La nuova tecnologia in-memory dischiude al business le vie della gestione di masse di dati sui clienti senza più i vincoli o le costrizioni dei database relazionali. Il cliente e i suoi dati sono sempre di più in una dimensione «alla Google», possono essere interrogati con un click. Il gioco strategico richiede, quindi, il presidio dei vari processi di business che collegano il consumatore all'impresa offerente.

È un passaggio fondamentale, perché tra i grandi produttori di software gestionale e le multinazionali è in corso una gara continua a marcarsi e a smarcarsi.

Mentre Oracle, Sap o Ibm puntano a «imprigionare» i processi dei loro clienti con la loro tecnologia proprietaria, gli stessi clienti cercano di confinare e delimitare il loro livello di dipendenza da un solo produttore. Gioco complesso in pieno svolgimento.

Del resto, negli ultimi tre lustri i più grandi produttori di software al mondo sono diventati autentici imperi della tecnologia. Hanno comprato e comprano a ripetizione imprese più piccole per integrarle nel loro portafoglio e così sono diventati originali conglomerati del software. Probabilmente solo pochissimi individui sono oggi in grado di capire effettivamente i dettagli tecnici dell'intera offerta di un grande software vendor. Questa crescente complessità lascia ampi spazi di manovra ai system integrator più capaci, perché possono aiutare i clienti a utilizzare la tecnologia nei loro processi.

L'acquisizione di Hybris da parte di Sap, un m&a Germania su Germania, dimostra per l'ennesima volta quanto per un'economia avanzata sia importante avere campioni delle produzioni immateriali. Il successo di una Sap genera positivi effetti imitativi e offre la concreta possibilità, dopo qualche anno, di un'integrazione industriale per le startup di maggior successo. Il business funziona e si alimenta di imitazione dei casi di successo, non averne alcuno penalizza non poco. È l'ennesima riprova di quanto l'uscita di scena dell'Olivetti abbia condannato l'Italia a un ruolo marginale nelle tecnologie. Oggi avrebbe potuto svolgere il ruolo di Samsung visto che la Corea del Sud non è più grande o più dotata di fattori critici di successo dell'Italia. Ecco perché anche realizzare startup di successo è oggi in Italia più difficile che non in Germania.

■ Pirateria Il regolamento dell'Agcom da solo non basterà. E anche l'Ue è al lavoro

# Contenuti online, la tutela passa per nuove norme

di Emilio Tosi\*

Come noto, l'inadeguatezza normativa del contrasto alla pirateria digitale risulta formalmente stigmatizzata, oltre che dai numerosi interventi critici dei giuristi high tech e dell'industria culturale italiana (Confindustria Digitale, Fimi, Anica solo per citare alcuni dei principali stakeholder del settore), anche, a livello internazionale, dall'inserimento dell'Italia nella cosiddetta «watch list» del 2013 Special 301 Report da parte dell'Office of the United States Trade Representative (Ustr). La tutela dei contenuti digitali è strettamente correlata al fondamentale ruolo svolto dalle figure soggettive che, a vario titolo, prestano servizi della società dell'informazione. Il tema controverso e in continua evoluzione della responsabilità degli Internet hosting provider, ossia di quei prestatori di servizi della società dell'informazione che ospitano contenuti forniti da terzi, oscilla tra gli opposti estremi dell'applicazione incondizionata del beneficio dell'irresponsabilità (previsto dalla direttiva CE 31/2000 e dal correlato recepimento interno di cui al decreto legislativo 70/2003 per i meri intermediari di servizi passivi) e la disapplicazione, a determinate condizioni, di tale beneficio. Il legislatore interno, sulla scorta di quello comunitario che si è ispirato al Digital Millennium Copyright Act degli Stati Uniti, ha tipizzato unicamente la figura soggettiva dell'isp passivo, mero intermediario di servizi di mere conduit, caching e hosting, quale beneficiario dell'esclusione di responsabilità.

Tuttavia, nell'elaborazione giurisprudenziale più recente è emersa la necessità, in relazione alla tutela dei diritti di proprietà intellettuale sui contenuti digitali (in particolare, musica e audiovisivi), di individuare una figura soggettiva atipica, l'isp attivo, al fine di poter escludere l'applicabilità del beneficio di irresponsabilità di cui al dlgs 70/03 e conseguentemente censurare le condotte tecniche agevolative - si ribadisce, non meramente automatiche e passive - dell'isp attivo, in regime di corresponsabilità, per il fatto illecito del soggetto autore del contenuto contra ius. Qualificazione soggettiva che la giurisprudenza ha utilizzato in taluni casi per inquadrare la peculiare responsabilità di motori di ricerca, social network e aggregatori di contenuti di terzi in genere. Ma il tema è tutt'altro che consolidato essendo il dibattito ancora aperto. L'obsolescen-

za dell'E-Commerce Directive (Ecd) è testimoniata, oltre che dagli sviluppi giurisprudenziali interni e comunitari summenzionati, anche dall'avvio di due consultazioni pubbliche promosse dalla Commissione Ue, succedutesi tra il 2010 e il 2012, proprio al fine di sondare le criticità registrate da parte degli stakeholder del settore nella prospettiva di revisione della stessa. Consultazioni pubbliche preliminari a una revisione dell'Ecd oltre che a una specifica iniziativa, ormai matura



e necessaria, di armonizzazione orizzontale, a livello comunitario, delle procedure di notice and action per la rimozione dei contenuti digitali illeciti da parte degli intermediari della società dell'informazione: tema controverso e, tuttavia, fondamentale per la tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e conseguentemente dello sviluppo dell'Agenda digitale comunitaria, e di riflesso, interna.

A quanto sopra rilevato si aggiunga, a livello interno, che la nuova consultazione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni si accinge a riprendere lo scottante dossier delle rimozioni selettive dei contenuti illeciti in salsa italiana dopo i due tentativi di regolamentazione delle procedure di rimozione selettiva dei contenuti illeciti di cui alle delibere Agcom 668/10 e 398/11. Fermo restando che, in assenza di una norma primaria che estenda espressamente i poteri di Agcom al di fuori del ristretto contesto dei contenuti audiovisivi, anche il nuovo tentativo rischia di incorrere nuovamente nelle censure dei precedenti se esteso in generale a tutti i contenuti digitali diffusi a mezzo internet. Ex multis, in sede di normativa primaria, oltre all'estensione esplicita summenzionata occorrerebbe prevedere, con riferimento alla tutela amministrativa del diritto d'autore nelle comunicazioni elettroniche, al fine di evitare prevedibili ricorsi: - espresso potere provvedimento Agcom, ossia non solo regolamentare

e di vigilanza ma anche ordinatorio, accertativo e sanzionatorio;

- competenza sui ricorsi avverso provvedimenti Agcom inerenti il contrasto alla pirateria digitale disciplinati dall'emanando regolamento riservata in esclusiva all'autorità garante (sulla falsariga di quanto fatto con il dlgs 196/03 in materia di controversie inerenti la tutela dei dati personali anche in relazione ai provvedimenti del Garante per la protezione dei dati personali, art. 152, comma 1 dlgs 196/2003)

trattandosi di provvedimenti potenzialmente lesivi di diritti soggettivi anche costituzionalmente protetti. Nel caso di specie, da riservarsi ratione materiae alla competenza esclusiva delle sezioni specializzate dei tribunali delle imprese;

- tipizzazione del diritto al risarcimento del danno da rimozione ingiustificata;

- esonero della responsabilità in capo al prestatore di servizi della società dell'informazione che ottemperi diligentemente e in buona fede all'ordine di rimozione successivamente rivelatosi infondato.

Alla luce di quanto sopra non si può, infine, non stigmatizzare la preoccupante amnesia del legislatore italiano nel recente Crescitalia 2.0 (dl 18 ottobre 2012, n. 179 convertito nella legge 17 dicembre 2012, n. 221), provvedimento delineante la cosiddetta Agenda digitale italiana. Crescitalia 2.0 dedica tante minuziose norme all'innovazione e alla crescita digitale trascurando invece, sorprendentemente, un settore strategico per lo sviluppo del paese: non vi è, infatti, traccia alcuna relativamente alla tutela dei contenuti digitali e in particolare dell'espressa attribuzione, per legge, di un generale potere provvedimento Agcom, esteso quindi oltre i limitati confini degli audiovisivi a tutti i contenuti digitali diffusi online. Ossia non solo regolamentare e di vigilanza ma anche ordinatorio, accertativo e sanzionatorio. Un'occasione mancata per fare chiarezza e delineare un quadro giuridico incontrovertibile in cui innestare il processo regolatorio di Agcom, da tanto atteso dall'industria dei contenuti digitali, in tale delicata materia. (riproduzione riservata)

\* Professore aggregato di Diritto privato nell'Università di Milano Bicocca - Managing Partner Tosi & Partners High Tech Legal