

83° Nexa Lunch Seminar
Mercoledì 25 Novembre 2020



@guidonld
@rossanaducato

Non solo Zoom

Piattaforme digitali per la didattica a distanza,
tra diritto d'autore e tutela dei dati personali

Assoc Prof Guido Noto La Diega e Dr Rossana Ducato





Agenda

1. Background
2. DA nella DaD
 - Controllo
 - Responsabilità
 - Eccezioni e limitazioni al diritto d'autore
 - Sanzioni private
3. Privacy e protezione dei dati
 - Finalità del trattamento
 - Trasferimento dati extra-EEA
 - Diritti degli interessati
 - Oltre il GDPR: il caso dell'e-proctoring
4. Conclusioni (?)

Zoom admits cutting off activists' accounts in obedience to China

Meetings on Tiananmen Square massacre and Hong Kong crisis were taken down because Communist government complained




Microsoft Teams Vulnerability Let Hackers “Take Over Entire Roster of Teams Accounts”

CONOR REYNOLDS
27TH APRIL 2020

+ INCREASE / DECREASE TEXT SIZE -

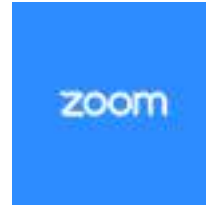


 Add to favorites

La squadra



Il metodo



- **Emergenza:** no tempo per attenta scelta della piattaforma ne' negoziarne i termini. Efficienza v benessere digitale
- **Ordinamento privato:** il diritto tradizionale arranca, *T&C is Law* (v. [qui](#) e [qui](#))
- Lettura incrociata dei T&C, privacy policy, community guidelines, ecc.
- **Dalla Didattica Emergenziale a Distanza (DEaD/ERT):** “*temporary shift of instructional delivery to an alternate delivery mode due to crisis circumstances*” (Hodges et al 2020) > **alla DaD**
- Diritto d'autore UE e GDPR, ma esperti in diritto inglese, italiano, francese, americano, olandese, greco e tedesco

Kluwer Copyright Blog

Emergency Remote Teaching: a study of copyright and data protection terms of popular online services (Part I)

Rossana Ducato (Université Catholique de Louvain), Giulia Priora (Sant'Anna School of Advanced Studies, Pisa), Chiara Angiolini (University of Trento), Alexandra Giannopoulou (Institute for Information Law (IViR), University of Amsterdam), Bernd Justin Jütte (University College Dublin), Guido Noto La Diega (University of Stirling), Leo Pascault (Sciences Po Paris), and Giulia Schneider (Scuola Superiore Sant'Anna) / May 27, 2020 / [Leave a comment](#)

Emergency Remote Teaching: a study of copyright and data protection policies of popular online services (Part II)

Rossana Ducato (Université Catholique de Louvain), Giulia Priora (Sant'Anna School of Advanced Studies, Pisa), Chiara Angiolini (University of Trento), Alexandra Giannopoulou (Institute for Information Law (IViR), University of Amsterdam), Bernd Justin Jütte (University College Dublin), Guido Noto La Diega (University of Stirling), Leo Pascault (Sciences Po Paris), and Giulia Schneider (Scuola Superiore Sant'Anna) / June 4, 2020 / [Leave a comment](#)

Copyright and Remote Teaching in the Time of COVID-19: A Study of Contractual Terms and Conditions of Selected Online Services

Léo Pascault

Bernd Justin Jütte

Guido Noto La Diega

Giulia Priora

Quattro questioni di © nella DaD

1. Perdita del controllo

2. Responsabilità

3. Eccezioni

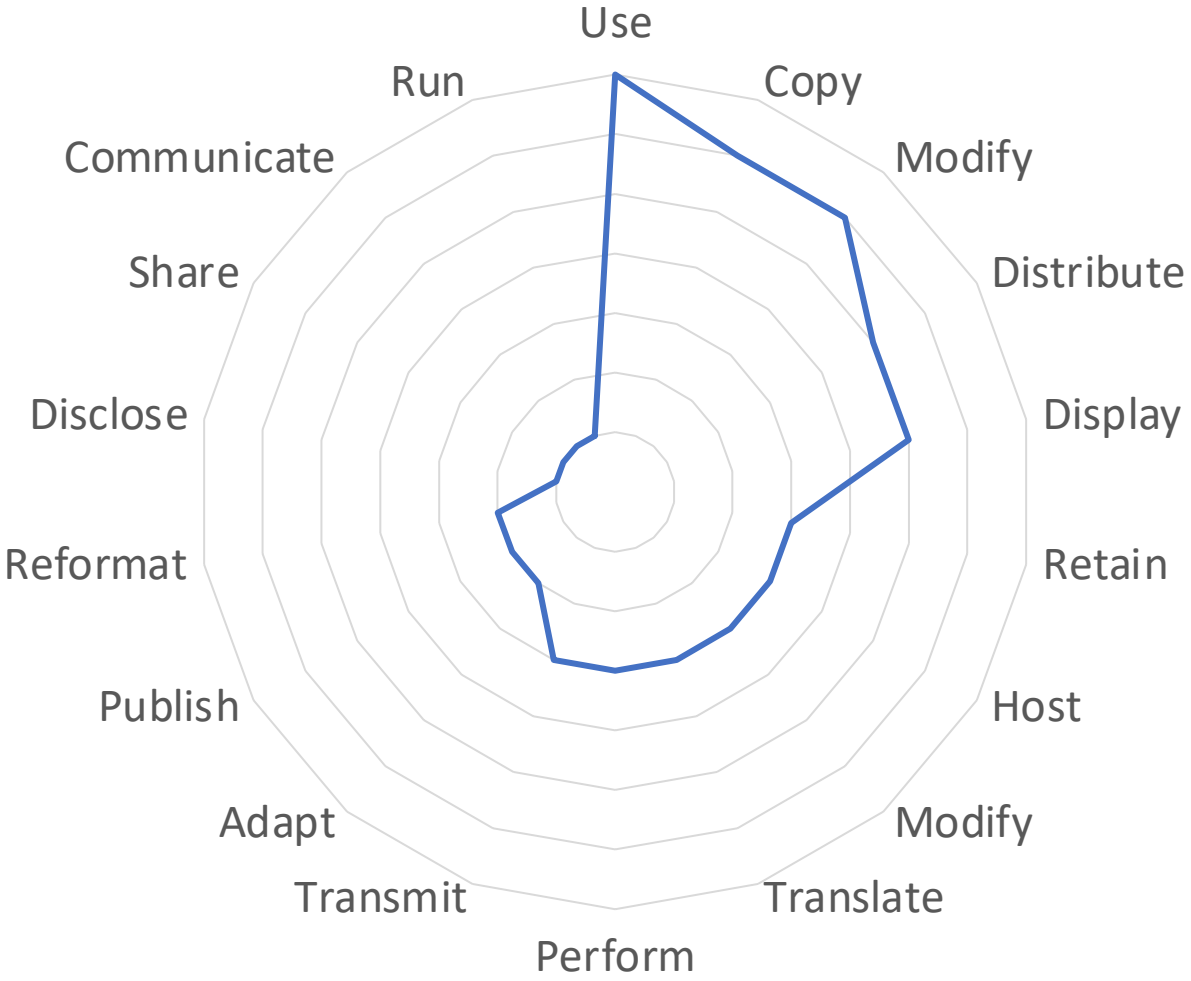
4. Sanzioni private

La potenza è nulla senza controllo

- Appunti degli studenti e tesi (App. Perugia, 22 Febbraio 1995)
- Utenti DaD (insegnanti e student) **restano proprietari** dei contenuti che caricano e condividono sulla piattaforma
- Importa? No: titolarita' formale sempre meno rilevante, cio' che conta e' **controllo di fatto** sui contenuti (ISHTIP 2017)
- Controllo e' negoziato per mezzo di **licenze**
- Attivita', finalita', caratteristiche



Attività concesse in licenza nella DaD

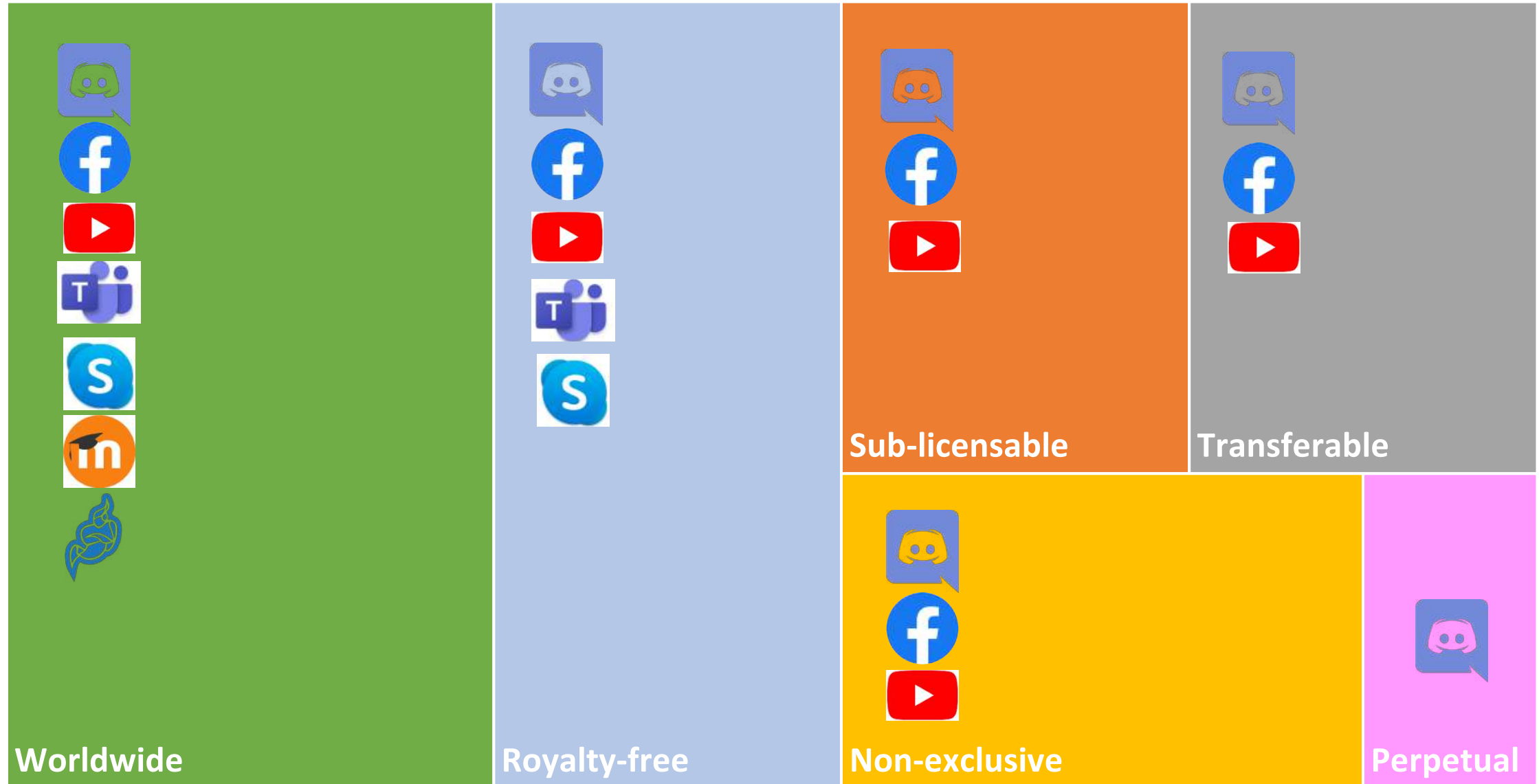


Licenze DaD: finalità

🌀 Contenuti degli utenti concessi in licenza **“solely for the limited purpose of operating and enabling the Service to work as intended for You and for no other purposes”**

- Per **“improve the service”**     
- Per una **“personalized experience”** e altre finalità commerciali  
- Ad altri utenti del servizio   
- Ad altre società incl. R&D      
- ...   

CARATTERISTICHE DELLE LICENZE DAD



Quattro questioni di © nella DaD



1. Perdita del controllo

2. Responsabilità

3. Eccezioni

4. Sanzioni private

Tutela online del ©: ruolo delle piattaforme

- Che succede se carichiamo/condividiamo senza il permesso del titolare?
- Di norma il titolare chiede alla piattaforma di rimuovere/disabilitare l'accesso al contenuto (notifica di rimozione, Dir eCommerce, art 14)
- Procedura vieppiu' automatizzata  
- Tendenza in crescita a causa dei filtri per il caricamento (Dir C-DSM, art 17) -> autocensura
- ***Stesse attività non creerebbero rischi in classe***









Insegnanti nuova polizia del ©?



- Insegnare necessita l'uso di contenuti di terzi
- *“You acknowledge and agree **you are responsible for the acts or omissions of any person** using the MoodleCloud Services (each a User, collectively referred to as Users). You must ensure any such User using or accessing the MoodleCloud Services does so in accordance with these Terms”*
- 55% delle piattaforme DaD ritiene gli insegnanti responsabili per i contenuti condivisi dagli studenti



Inverno della liberta' d'espressione

- “You represent and warrant that Your Content is original to you and that **you exclusively own** the rights to such content” 
- Utenti possono caricare/condividere contenuti solo con “**prior written consent of the owner**” 
 - Simili “necessary rights”
 - “You are responsible for obtaining any (...) licenses (...) at your cost, and for **providing us with the (...) licences** (...) upon request” 
- “(T)he Content you submit must not include third-party intellectual property (such as copyrighted material) unless you have permission from that party or are **otherwise legally entitled to do so**” 

Quattro questioni di © nella DaD

1. Perdita del controllo

2. Responsabilità

3. Eccezioni

4. Sanzioni private

Eccezioni e diritto all'istruzione



- © bilancia gli interessi proprietari del titolare e gli interessi pubblici e privati in conflitto incl. diritto umano all'istruzione (C Nizza, art 14; CEDU, prot 11, art 2)


Mediante eccezioni e limitazione: non sempre necessari il permesso del titolare per usare i suoi contenuti

- Art.5(3)(a) Dir InfoSoc – finalità illustrativa per uso didattico o di ricerca scientifica
- Art.5 Dir C-DSM – attività didattiche digitali e transfrontaliere
- Tutela automatizzata © (upload filters) e sanzioni private (rimozione del contenuto) non tengono conto delle eccezioni → problem of eccesso di tutela (Samuelson 2020)

Quattro questioni di © nella DaD
























1. Perdita del controllo
2. Responsabilità
3. Eccezioni
4. **Sanzioni private**

Remozione dei contenuti e appello


- Utenti di norma sono avvertiti nel caso siano accusati di violazione, tranne  che non dispone di una procedura di **notice-and-takedown**

- **Sanzioni private**

[l'utente ha del tempo per rimuovere i contenuti] 

- (1) Rimozione forzata del contenuto       
- (2) Sospensione dell'account        
- (3) Chiusura dell'account        

- **Senza appello**    



Privacy e protezione dei dati nella DaD

Questioni emergenti

Privacy e protezione dati nella DaD

1. Finalità del trattamento
 - Ruoli privacy
2. Liceità
 - Trasferimento dati personali extra EEA
3. Diritti degli interessati e principio di trasparenza
4. Oltre il GDPR: il caso dell'e-proctoring

Privacy e protezione dati nella DaD

1. Finalità del trattamento

- **Ruoli privacy**

2. Liceità

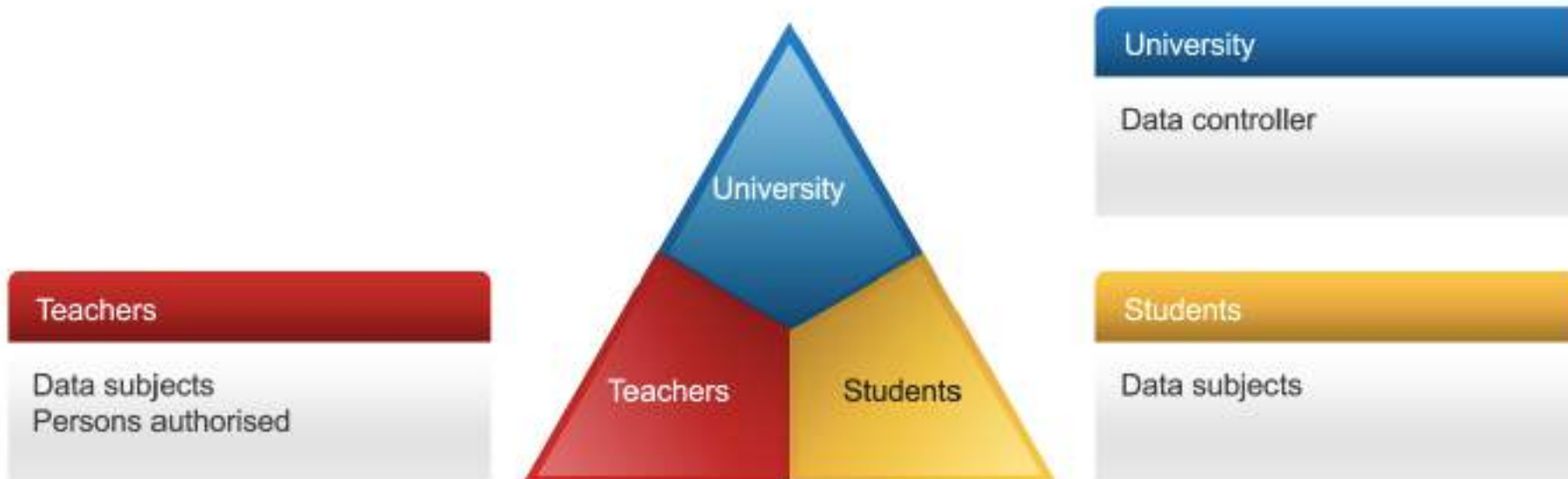
- Trasferimento dati personali extra EEA

3. Diritti degli interessati e principio di trasparenza

4. Oltre il GDPR: il caso dell'e-proctoring

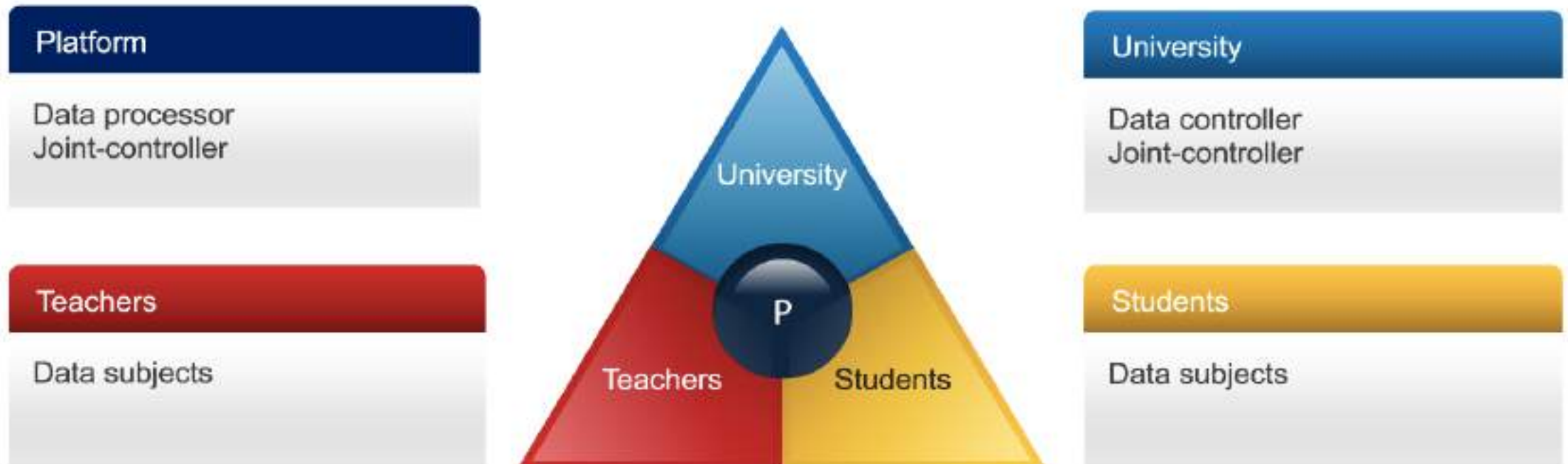
Identificazione della finalità del trattamento

- Finalità del trattamento perseguita dall'università → DaD
- Base giuridica: Art. 6(1)(e) GDPR. Trattamento necessario per l'esecuzione di un compito di interesse pubblico

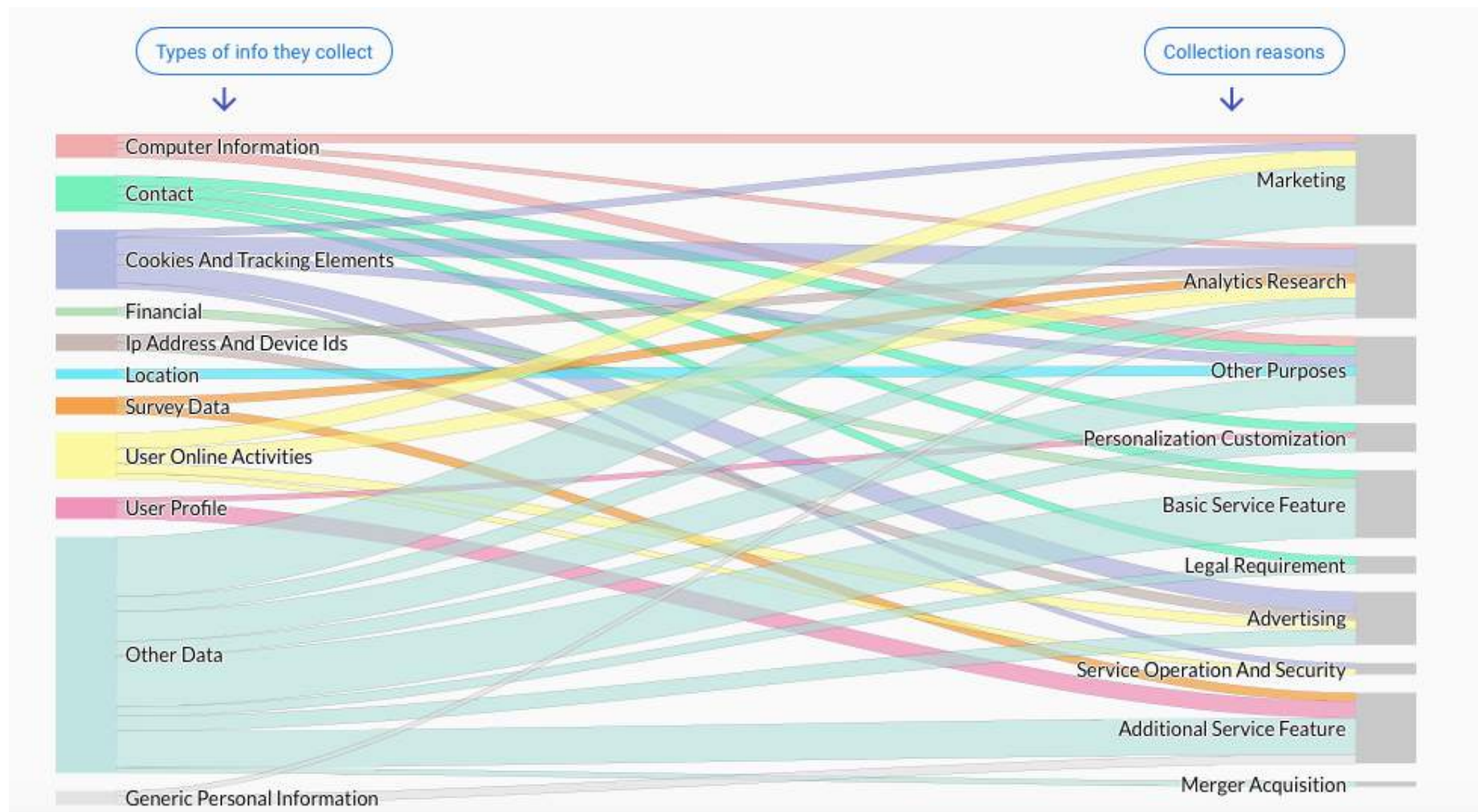


Il ruolo della piattaforma

- Outsourcing di tutto o parte del trattamento → responsabile del trattamento
- Ruolo del docente nel contesto emergenziale (titolare?)
- Problema: perseguimento da parte della piattaforma di finalità autonome



Finalità del trattamento (lato piattaforma)





Riuso dei dati

- Non è vietato (GDPR è bilanciamento tra protezione dati + circolazione degli stessi)
→ MA test di compatibilità tra finalità originaria e finalità secondaria
- Quanto gli studenti e i docenti sono consapevoli del riuso?
- ...quanto lo è l'Università che trasferisce i dati a un terzo?

Privacy e protezione dati nella DaD








1. Finalità del trattamento
 - Ruoli privacy
2. Liceità
 - Trasferimento dati personali extra EEA
3. Diritti degli interessati e principio di trasparenza
4. Oltre il GDPR: il caso dell'e-proctoring



Liceità del trattamento

- Aspetti problematici
- Consenso non sempre conforme allo standard prescritto dal GDPR (libero, informato, specifico, inequivocabile, revocabile)
- Base giuridica non sempre specificata in maniera puntuale
 - Doveri di trasparenza ex artt. 12-14 GDPR
- Eccezioni al trattamento per dati sensibili raramente indicate
- Trasferimento dati extra-EEA

Trasferimento dati extra-EEA

-  to the US under the Privacy Shield (adheres to it but doesn't rely on it...)
-  to Australia and globally – Standard Contractual Clauses (SCC) and Binding Corporate Rules (BCR)
-  US and globally – adequacy decisions and SCC
-  outside of the country where you live – adequacy decisions for non-US, SCC for US ('we comply with the EU-U.S. and Swiss-U.S. Privacy Shield Frameworks...we no longer rely on the EU-U.S. Privacy Shield')
-  headquarters in California but 'We do not...transfer to outside parties your personally identifiable information' (+ self-hosting)
-  US and other countries – contractual necessity, SCC, adequacy
-  Privacy Shield + 'No matter where you are located, you consent to the processing and transferring of your information in and to the U.S. and other countries. The laws of the U.S. and other countries governing data collection and use may not be as comprehensive or protective as the laws of the country where you live.'



Condizioni per il trasferimento extra EEA

Decisione di adeguatezza (art. 45)

Garanzie adeguate (art. 46)

- Autorizzazione autorità competente
- SCC
- BCR
- codici di condotta
- meccanismi di certificazione
- clausole contrattuali ad hoc

Deroghe espresse (art. 49)

- interpretate restrittivamente

Trasferimento extra EEA

- Caso C-311/18 (*Schrems II*) → Privacy Shield invalidato
- ‘Garanzie adeguate’ e.g. clausole contrattuali tipo (SCC), Norme vincolanti d’impresa (BCR) e altre (art 46)
- *Schrems II*: SCC vincolano solo le parti. E’ responsabilità dell’esportatore e dell’importatore verificare se il livello di protezione nello Stato di esportazione è equivalente a quello europeo → valutazione caso per caso + necessità di adottare misure supplementari
- EDPB, Raccomandazioni 1/2020
 - Identificare lo strumento di trasferimento ex art. 46
 - Verificare la normativa nazionale anche considerando gli eventuali trasferimenti a valle
 - Verifica tenuto conto del dato legislativo + fattori oggettivi → effettività della misura
 - Se lo strumento ex art. 46 non è effettivo → adottare misure supplementari [effettive] (contrattuali, organizzative, tecniche)

Privacy e protezione dati nella DaD

1. Finalità del trattamento

- Ruoli privacy

2. Liceità

- Trasferimento dati personali extra EEA

3. Diritti degli interessati e principio di trasparenza

4. Oltre il GDPR: il caso dell'e-proctoring



Diritti degli interessati

- Diritti degli interessati, menzionati in quasi tutte le piattaforme
- Riconoscimento formale: non sempre viene specificato come esercitarli in pratica
- Diritto di proporre reclamo presso l'autorità di controllo: formulazioni ambigue

Privacy e protezione dati nella DaD

1. Finalità del trattamento
 - Ruoli privacy
2. Liceità
 - Trasferimento dati personali extra EEA
3. Diritti degli interessati e principio di trasparenza
4. **Oltre il GDPR: il caso dell'e-proctoring**

E-proctoring: questioni aperte

- Sorveglianza fisica in Università = sorveglianza online a casa?
- Sorveglianza sistematica e impatto sugli studenti
 - Esperienza che incide negativamente sugli student ansiosi (Woldeab D.-Brothen T., 2019)
- Accuratezza dell'algoritmo
 - Casi riportati di mancato riconoscimento facciale di studenti di colore
 - Rischi maggiori se la decisione è solamente automatizzata
- Difficoltà logistiche degli studenti
 - Digital divide e nuove forme di diseguaglianza

Notizie dall'Olanda

- Rb. Amsterdam - C/13/684665 / KG ZA 20-481
- Studenti v. Università di Amsterdam
- Il Tribunale ha ritenuto il trattamento effettuato tramite Proctorio in linea con il GDPR
- Argomentazioni principali:
 - Trattamento necessario per assicurare la validità dell'esame
 - Utilizzato solo laddove necessario (dove non era possibile optare per domande "a libro aperto")
 - Non vi erano alternative comparabili e meno intrusive
 - L'Università ha effettuato una valutazione dell'impatto privacy del trattamento



E-proctoring oltre il GDPR: ulteriori questioni aperte

- Ragionare su modalità alternative di valutazione
 - Domande nozionistiche → esami che testano le abilità del giurista
 - Maggiore sforzo in termini di tempo e lavoro
 - Verificare quanto il modello sia generalizzabile (può funzionare per giurisprudenza, ma non altre facoltà?)
- Vecchi problemi in nuova guisa: rapporto e ratio docenti/studenti
- E' ancora sostenibile un modello classe "auditorio"? (lo è mai stato?)

Conclusioni

- Il trasferimento di tutta la nostra attività educativa online ha portato vecchi nodi al pettine
- Dipendenza digitale
- Il sistema di educazione pubblica non è dotato di un'infrastruttura idonea a garantire il diritto all'educazione anche in ambiente online
- Soluzione emergenziale (trend generale): ricorso a piattaforme terze, non necessariamente pensate per la didattica
- Situazione emergenziale: non tutt* hanno ricevuto appropriate istruzioni su come gestire la transizione
- Sfide non solo dal punto di vista pedagogico, ma anche e soprattutto giuridico

Conclusioni

- Private ordering – termini insidiosi annidati nei T&C e privacy policy delle piattaforme
- Fornitori di servizi DaD riservano una serie di diritti di esclusiva sui dati personali e contenuti caricati sulle piattaforme, inclusi riusi commerciali e condivisione con terzi
- Docenti rischiano di vedersi addossate nuove responsabilità: nuovi controllori del diritto d'autore e titolari del trattamento
- Circolo vizioso: diritto di utilizzare contenuti senza autorizzazione facendo leva su eccezioni e limitazioni al diritto d'autore
- Rimozione automatica dei contenuti per sospetta violazione del diritto d'autore: diritto di contestare la decisione deve essere garantito
- Trattamento dei dati personali: criticità legate al riuso e alla condivisione di dati raccolti nel contesto educativo
- Importanza della trasparenza

Scenari vicini e futuribili

- **Emergenza**
 - utilizzare quello che è disponibile, mettendo in pratica salvaguardie idonee per tutelare i diritti di studenti e docenti
- **Breve periodo:**
 - ricognizione delle piattaforme esistenti e valutazione delle caratteristiche (anche in termini giuridici)
 - organizzazione a livello collettivo per negoziare termini e condizioni in linea con le esigenze educative e giuridiche delle università italiane
- **Medio-lungo periodo**
 - Più condivisione, cooperazione e solidarietà dopo il Covid-19? (Caso 2020). Cominciare a pensare un'infrastruttura pubblica per esercitare il controllo sui dati e contenuti per la didattica
 - Valutare le diverse opzioni: centralizzazione v. decentralizzazione (Gurses 2020)
 - Modelli ibridi?

Grazie! Domande?

Assoc Prof Guido Noto La Diega e Dr Rossana Ducato

Restiamo in contatto!

