

Accesso ad Internet e contratti di connettività *business to consumer* di quattordici fornitori italiani[†]

Andrea Glorioso e Valentin Vitkov
NEXA Center for Internet & Society
Politecnico di Torino

Executive Summary

(articolo completo disponibile su <http://nexa.polito.it>)

I protocolli necessari al funzionamento di Internet sono liberamente e gratuitamente utilizzabili da chiunque. Ciò è uno dei principali elementi che hanno favorito la diffusione di massa delle tecnologie alla base della rete delle reti.

Tali protocolli sono caratterizzati dall'indifferenza verso:

- tipo di rete fisica (doppino telefonico, fibra ottica, ecc...);
- dispositivi trasmettenti e riceventi;
- tipo di applicazioni che elaborano i flussi di dati.

La disponibilità ad accogliere un insieme eterogeneo di elementi strutturali ha favorito la proliferazione degli stessi, senza tuttavia che ciò provocasse conseguenze dannose per il sostenimento del sistema nel suo complesso.

Il continuo aumento della domanda di connettività da parte degli utenti che ne è conseguito ha sollevato il rischio di una sovra-utilizzazione delle infrastrutture esistenti, implicando quale corollario la potenziale diminuzione della qualità dei servizi.

Le possibili risposte degli *Internet Service Provider* (ISP, ovvero i fornitori di accesso a Internet e di servizi correlati con l'utilizzazione della rete) sono essenzialmente tre:

- i) potenziare la capacità trasmissiva delle infrastrutture fisiche;
- ii) differenziare il trattamento dei dati veicolati attraverso le infrastrutture esistenti;
- iii) attuare una combinazione dei due metodi.

Di questi, il secondo metodo consiste nell'utilizzare tecniche di classificazione dei dati finalizzate al trattamento differenziato degli stessi – rallentandone il flusso se non vincolandolo all'uso di alcuni determinati dispositivi.

Le potenziali implicazioni derivanti da tale strategia si dipanano, in primo luogo, sotto il profilo relativo al modello di produzione di contenuti, in quanto la differenziazione dei dati

[†] Documento rilasciato con licenza Creative Commons Attribuzione Italia 2.5, <http://creativecommons.org/licenses/by/2.5/it/>.

potrebbe condurre ad nuovo processo di centralizzazione nella gestione di questi, vanificando le esternalità positive create da una tecnologia che favorisce invece l'innovazione decentralizzata.

Sulla natura giuridica dei contratti di connettività a Internet non c'è unità di vedute in dottrina. Sul punto vi è un articolato e complesso dibattito che comprende varie tesi e soluzioni (riconducibilità al contratto di appalto di servizi, alla cosiddetta somministrazione di servizi, etc.). Independentemente da ciò, tali contratti si caratterizzano per:

- a) la presenza di una serie di contenuti obbligatori;
- b) il riconoscimento del diritto dell'utilizzatore di recedere dal contratto senza penalità, sia nel caso in cui l'accordo si perfezioni fuori dai locali commerciali, sia nel caso in cui l'ISP proponga all'utente di modificare le condizioni contrattuali.

Si è tentato di verificare se in tali contratti sia affrontato il tema della differenziazione dei dati, se vi siano disposizioni contrattuali che si riferiscono all'uso di determinati protocolli, software, sistemi operativi o dispositivi, e se siano adottate politiche relative alla *Quality of Service* (parametri tecnici dei servizi di connettività che determinano il funzionamento del servizio stesso).

Per rispondere a tale quesito, si è tentato di porre a confronto, nel limite del possibile, i contenuti dei contratti *business to consumer* (B2C) utilizzati da 10 ISP italiani che forniscono connettività da postazione fissa e da 4 ISP che offrono connettività da postazione mobile.

I risultati ottenuti sono così riassumibili sommariamente:

A) contratti dei fornitori di connettività da postazione fissa

<i>ISP</i>	<i>Definizione dettagliata del servizio</i>	<i>Garanzia di banda</i>	<i>Modificabilità unilaterale servizio espressamente prevista</i>	<i>Quality of Service (dichiarata)</i>	<i>Quality of Service (effettiva)</i>
Telecom					
Fastweb			*		
Wind	*		*		*
Tele 2	*		*	*	*
Tiscali			*	*	*
NGI		*	*	*	*
Mc-Link	*	*	*		
Aruba					
Intratec		*	*		
Telvia		*			

(indicazioni di massima: si veda il testo integrale dell'articolo).

B) contratti dei fornitori di connettività da postazione mobile

<i>ISP</i>	<i>Definizione esaustiva servizio</i>	<i>Garanzia di banda</i>	<i>Modificabilità unilaterale servizio</i>	<i>Quality of Service (dichiarata)</i>	<i>Quality of Service (effettiva)</i>
H3G	Elaborazione modulare		*		
Vodafone	idem		*	*	
Tim	idem		*		
Wind	idem		*		

(indicazioni di massima: si veda il testo integrale dell'articolo).

Trattandosi di accordi inerenti a servizi di telecomunicazione, conclusi con consumatori e forniti da un prestatore di servizi della società dell'informazione, tali contratti sono soggetti alla disciplina relativa al sistema delle telecomunicazioni, alla normativa generale in materia di contratti e di tutela dei consumatori (in specie le disposizioni relative alle clausole abusive, di cui agli artt. 33-38 del Codice del Consumo), nonché alla normativa in tutela dei dati personali (Codice Privacy).

Con riferimento pertanto a questi complessi normativi, gli elementi analizzati dei contratti di connettività sollevano alcuni dubbi soprattutto con riguardo a:

i) pratiche commerciali scorrette

la relativa disciplina (Codice del Consumatore) si caratterizza per il divieto formale di pratiche commerciali ingannevoli o aggressive, e ciò con riferimento sia alle pratiche commissive che omissive del professionista.

Ci si chiede pertanto se le condizioni offerte dai vari provider siano sufficientemente chiare e complete per il consumatore medio, e analoga considerazione è da svolgersi con riferimento alle modalità concrete con cui si esplica lo *ius variandi* di cui gode l'ISP.

ii) tutela dei dati personali

l'art. 122 del Codice della Privacy vieta "l'uso di una rete di comunicazione elettronica per accedere a informazioni archiviate nell'apparecchio terminale di un abbonato o di un utente, per archiviare informazioni o monitorare le operazioni dell'utente", rinviando all'adozione di un codice deontologico che disponga i limiti in cui il provider possa derogare a tale divieto – in ogni caso subordinando detta deroga al previo consenso dell'utente, a cui deve pertanto essere fornita un'adeguata informativa circa la finalità e la durata del trattamento.

È necessario dunque comprendere quali siano i profili di compatibilità con l'adozione di politiche di *Quality of Service*, in quanto la differenziazione dei dati cui le stesse sono finalizzate può comportare un monitoraggio dell'attività dell'utente che potrebbe violare tale disposizione.

iii) responsabilità dei provider

l'esenzione di responsabilità dei provider prevista per l'attività di mero trasporto, di cui all'art. 14 D. Lgs. 70/2003, non si applica nel caso in cui questi "selezioni o modifichi le informazioni trasmesse". Anche in tale caso dunque, l'attività di *Quality of Service* potrebbe in astratto violare il dettato normativo.

A tal riguardo, occorre tuttavia evidenziare come l'impianto generale del D. Lgs. in questione si fondi sulla presunzione in base alla quale non è possibile per un ISP avere conoscenza di quanto transita sulle proprie infrastrutture.

Pare pertanto opportuno rivedere tale criterio alla luce dell'evoluzione tecnologica e delle nuove pratiche di monitoraggio a disposizione degli ISP.

Gli autori e il Centro NEXA ringraziano il dott. Umberto Musone per l'aiuto prestato nel corso della redazione del presente documento.

Torino, 2 dicembre 2008