

Chi ha paura del peer-to-peer?

di Lawrence Lessig

tratto da : *Cultura Libera*, Apogeo, 2005, capitolo 5 "Pirateria".



Distribuito in rete con licenza

Creative Commons Attribuzione - Non commerciale 2.0 <http://creativecommons.org/licenses/by-nc/2.0/>

Il testo è disponibile nel sito della casa editrice, <http://www.apogeoonline.com/libri/88-503-2250-X/scheda> e lo si può trovare anche a queste pagine:

<http://www.copyleft-italia.it> (formato .pdf) e <http://www.liberacultura.it/index.php?p=25> (formato txt e html)

Testo originale: <http://www.free-culture.cc>

Punto chiave della "pirateria", che la legge mira a reprimere, è l'utilizzo che "depreda l'autore del suo profitto"¹. Significa che dobbiamo stabilire se e fino a che punto la condivisione p2p provochi danni, prima di sapere quanto duramente la legge dovrebbe cercare di impedirla o di trovare alternative per assicurare all'autore quel profitto.

La condivisione p2p è diventata famosa grazie a Napster. Ma gli inventori dell'omonima tecnologia non hanno realizzato nessuna importante innovazione. Come ogni altro grande sviluppo innovativo su Internet (e, ragionevolmente, anche al di fuori di Internet²), Shawn Fanning e il suo gruppo hanno semplicemente messo insieme dei componenti che erano stati sviluppati indipendentemente.

Il risultato è stata una combustione spontanea. Lanciato nel luglio del 1999, nel giro di nove mesi Napster aveva raccolto oltre 10 milioni di utenti. Dopo diciotto mesi, gli utenti registrati del sistema erano quasi 80 milioni³. I tribunali ne imposero rapidamente la chiusura, ma emersero altri servizi a prenderne il posto. (Attualmente Kazaa è il servizio p2p più popolare. Vanta oltre 100 milioni di utenti.) I sistemi di questi servizi differiscono tra loro nell'architettura, pur offrendo funzioni analoghe: consentono agli utenti di rendere disponibili i contenuti a un numero qualsiasi di altri utenti. Grazie a un sistema p2p, possiamo condividere le canzoni preferite con il nostro migliore amico - oppure con 20.000 migliori amici.

Secondo alcune stime, un numero enorme di americani ha provato la tecnologia del file-sharing. Un'indagine condotta da Ipsos-Insight nel settembre del 2002 ha calcolato che negli Stati Uniti 60 milioni di persone hanno scaricato musica - il 28 per cento degli americani al di sopra dei 12 anni⁴. Un sondaggio curato dal gruppo NPD ripreso dal New York Times stimava che, nel maggio del 2003, 43 milioni di cittadini avessero usato il file-sharing per scambiare materiale⁵. Per lo più non erano ragazzini. Qualunque sia la cifra reale, su queste reti ci si "appropria" di una massiccia quantità di contenuti. La facilità e la convenienza delle reti di file-sharing ha ispirato milioni di persone a godere della musica in un modo mai sperimentato prima.

¹Bach v. Longman, 98 Eng. Rep. 1274 (1777).

²Si veda Clayton M. Christensen, *The Innovator's Dilemma: The Revolutionary National Bestseller That Changed the Way We Do Business*, New York, HarperBusiness, 2000 (ed. it., *Il dilemma dell'innovatore*, Milano, Franco Angeli, 2001). Il professor Christensen esamina i motivi per cui le aziende che creano e dominano un'area di produzione spesso sono incapaci di scoprirne gli usi più creativi, in grado di modificare il paradigma dei propri prodotti. Di solito questa capacità non riguarda gli innovatori, i quali riassemblano la tecnologia esistente con modalità creative. Per una discussione delle idee di Christensen, si veda Lawrence Lessig, *Future*, pp. 89-92, 139.

³Si veda Carolyn Lochhead, "Silicon Valley Dream, Hollywood Nightmare", *San Francisco Chronicle*, 24 settembre 2002, p. A1; "Rock 'n' Roll Suicide", *New Scientist*, 6 luglio 2002, p. 42; Benny Evangelista, "Napster Names CEO, Secures New Finances", *San Francisco Chronicle*, 23 maggio 2003, p. C1; "Napster Wakes-Up Call", *Economist*, 24 giugno 2000, p. 23; John Naughton, "Hollywood at War with the Internet", *Times* (di Londra), 26 luglio 2002, p. 18.

⁴Si veda Ipsos-Insight, *TEMPO: Keeping Pace with Online Music Distribution* (settembre 2002): secondo questo sondaggio il 28 per cento degli americani dai dodici anni in su ha scaricato musica da Internet e il 30 per cento ha ascoltato file di musica digitale archiviati sul proprio computer.

⁵Amy Harmon, "Industry Offers a Carrot in Online Music Fight", *New York Times*, 6 giugno 2003, p. A1.

In certi casi esiste una violazione del copyright. Non in altri. E anche per la parte che tecnicamente è una violazione, calcolare il danno concreto causato ai detentori del copyright è più complicato di quanto si possa credere. Consideriamo quindi - con un po' più di attenzione di quanto facciano generalmente le voci che si sono polarizzate su questo dibattito - i tipi di condivisione consentiti dal file-sharing, e i tipi di danni provocati.

Chi utilizza il file-sharing condivide contenuti di tipo diverso, che possiamo suddividere in quattro categorie.

A. Ci sono alcuni che usano il file-sharing in sostituzione dell'acquisto. Così, quando viene pubblicato il CD di Madonna, anziché comprarlo, semplicemente se ne appropriano. Potremmo disquisire sul problema se avrebbero acquistato o meno il CD nel caso in cui il file-sharing non lo avesse reso disponibile gratuitamente. Probabilmente la maggior parte non l'avrebbe fatto, ma chiaramente qualcuno sì. Quest'ultimo è il gruppo che interessa la categoria A: utenti che scaricano invece di acquistare.

B. Altri ricorrono al file-sharing per scegliere la musica prima di procedere all'acquisto. Così, un amico invia a un altro amico un MP3 di un artista che questo non conosce. In seguito, l'amico ne compra i CD. Si tratta di una sorta di pubblicità mirata, con parecchie probabilità di successo. Poiché la persona che raccomanda l'album non ricava nulla da una cattiva proposta, allora è ragionevole supporre che le raccomandazioni siano davvero valide. L'effetto finale di questo file-sharing potrebbe incrementare la quantità di musica acquistata.

C. Molti utilizzano il file-sharing per accedere a materiali tutelati da copyright, che sono fuori mercato oppure che non avrebbero acquistato per gli eccessivi costi di transazione al di fuori di Internet. Per molti questo è l'uso più gratificante delle reti di condivisione. Canzoni dell'infanzia ormai scomparse dal mercato che riappaiono come per magia sulla rete. (Un'amica mi ha detto che, dopo aver scoperto Napster, ha trascorso un'intera settimana alla "riscoperta" di vecchi motivi, stupita dalla quantità e dalla varietà del materiale disponibile.) Per i contenuti non più in commercio, tecnicamente questo rimane comunque una violazione del copyright, anche se, visto che il titolare del diritto d'autore non li vende più, il danno economico arrecato equivale a zero - un danno identico a quando vendo la mia raccolta di dischi 45 giri degli anni '60 a un collezionista locale.

D. Infine, ci sono molti che usano il file-sharing per accedere a materiali che non sono protetti da copyright o che il proprietario vuole distribuire liberamente.

Come si deve considerare l'impatto di questi diversi tipi di condivisione?

Partiamo da alcuni punti semplici ma importanti. Dal punto di vista giuridico, soltanto la categoria D è chiaramente nella legalità. Dal punto di vista economico, soltanto il tipo A è palesemente dannoso⁶. La categoria B è fuori legge, ma decisamente vantaggiosa. Il tipo C è illegale, eppure positivo per la società (poiché è un bene che la musica abbia maggiore visibilità) e innocuo per l'artista (poiché quei lavori non sarebbero altrimenti disponibili). Risulta perciò difficile rispondere alla domanda sull'impatto causato da tale condivisione - e sicuramente molto più difficile di quanto sembri suggerire l'attuale retorica sulla questione.

L'impatto negativo della condivisione dipende fondamentalmente da quanto risulta dannosa quella di tipo A. Proprio come Edison protestava contro Hollywood, i compositori se la prendevano con i rulli per pianole, gli artisti esecutori di composizioni altrui facevano lo stesso con la radio e i produttori con la TV via cavo, l'industria musicale si lamenta perché la condivisione di tipo A sarebbe un sorta di "furto" che sta "devastando" l'industria stessa.

Anche se le cifre paiono suggerire che tale condivisione produca un danno, più difficile è stabilirne la portata. Da molto tempo l'industria discografica è solita incolpare la tecnologia per qualsiasi diminuzione nelle vendite. Ne è un valido esempio la vicenda delle cassette registrabili. Come spiega uno studio di Cap Gemini Ernst & Young, "anziché trarre vantaggio da questa nuova e popolare tecnologia, le etichette discografiche vi si opposero⁷." Sostenevano che ogni album registrato significava un album invenduto e, quando nel 1981 le vendite di dischi diminuirono dell'11,4 per cento, l'industria affermò di averne le prove. Il problema era la tecnologia, e la risposta stava nel vietarla o nel regolamentarla.

⁶Si veda Liebowitz, Rethinking the Network Economy, cit., pp. 148-49.

⁷Si veda Cap Gemini Ernst & Young, Technology Evolution and the Music Industry's Business Model Crisis, 2003, p. 3. Questa ricerca illustra l'impegno dell'industria musicale nello stigmatizzare la pratica di registrare cassette tra amici negli anni '70, compresa una campagna pubblicitaria centrata su un teschio a forma di cassetta e la didascalia "La registrazione casalinga sta uccidendo la musica". Quando la registrazione audio digitale divenne una minaccia, l'Office of Technical Assessment, condusse un sondaggio sulle abitudini dei consumatori. Nel 1988, il 40 per cento delle persone al di sopra dei dieci anni avevano registrato musica usando delle cassette. U.S. Congress, Office of Technology Assessment, Copyright and Home Copying: Technology Challenges the Law, OTA-CIT-422 (Washington, D.C., U.S. Government Printing Office, ottobre 1989), pp. 145-56.

Eppure subito dopo, e prima che il Congresso USA avesse la possibilità di stabilire delle regole, fu lanciata MTV, e l'industria registrò un ribaltamento da record. "Alla fine", conclude Cap Gemini, "la 'crisi' ... non era causata da chi registrava le cassette - la cui attività non si fermò [dopo l'arrivo di MTV] - ma in larga parte derivava dalla stagnazione nell'innovazione musicale delle maggiori etichette discografiche"⁸.

Ma soltanto perché l'industria ha sbagliato in passato, non significa necessariamente che lo stia facendo anche oggi. Per valutare la minaccia concreta arrecata dalla condivisione p2p all'industria in particolare, e alla società in generale - o quantomeno alla società erede della tradizione che ci ha portato l'industria cinematografica, discografica, radiofonica, quella della TV via cavo e il videoregistratore - la domanda non è semplicemente se la condivisione di tipo A sia dannosa o meno. La questione riguarda anche fino a che punto sia tale, e quanto vantaggiose siano le altre categorie.

Per iniziare a rispondere a questa domanda concentriamo l'attenzione sul danno reale, dal punto di vista dell'industria nel suo insieme, provocato dalle reti di file-sharing. Il "danno netto" per l'industria nel suo complesso equivale a quanto, tradotto in denaro, la condivisione di tipo A supera quella di tipo B. Se le società discografiche vendessero più dischi grazie alle anteprime di quanti ne perdono con la sostituzione, allora le reti di file-sharing dovrebbero, a conti fatti, portare dei benefici ai produttori musicali. Perciò questi ultimi dovrebbero avere pochi motivi validi per opporsi.

È forse vero? Può darsi che l'industria nel suo insieme possa guadagnare grazie al file-sharing?

Per quanto possa suonare strano, in realtà i dati sulle vendite di CD suggeriscono che questo dato si avvicina alla verità.

Nel 2002, la Recording Industry Association of America (RIAA) riportava una diminuzione dell'8,9 per cento nelle vendite di CD, da 882 a 803 milioni di unità; le entrate erano calate del 6,7 per cento⁹. Ciò conferma una tendenza in atto negli ultimi anni. La RIAA ne dà la colpa alla pirateria via Internet, anche se esistono parecchie altre motivazioni che potrebbero essere responsabili di un simile declino. SoundScan, per esempio, segnala una riduzione di oltre il 20 per cento nel numero di CD prodotti a partire dal 1999. Non c'è dubbio che a questo si debba addebitare parte del decremento nelle vendite. L'aumento dei prezzi potrebbe essere responsabile almeno di una parte delle perdite. "Dal 1999 al 2001, [negli USA] il prezzo medio di un CD è cresciuto del 7,2 per cento, da 13,04 a 14,19 dollari."¹⁰ Anche la concorrenza di altri tipi di media potrebbe aver causato in parte tale declino. Come fa notare Jane Black di BusinessWeek, "la colonna sonora del film Alta fedeltà (High Fidelity) ha un prezzo di listino di 18,98 dollari. Per 19,99 dollari si può acquistare l'intero film [su DVD]"¹¹.

Ma ammettiamo pure che la RIAA abbia ragione, e che tutta la diminuzione nelle vendite di CD vada imputata alla condivisione via Internet. Ecco la contraddizione: nello stesso periodo in cui la RIAA dichiara 803 milioni di CD venduti, la stessa associazione stima che siano stati scaricati gratuitamente 2,1 miliardi di CD. Perciò, nonostante lo scaricamento gratuito abbia superato di 2,6 volte la quantità di CD venduti, le entrate sono diminuite appena del 6,7 per cento.

Avvengono troppe cose diverse nello stesso tempo per trovare una spiegazione definitiva a queste cifre, ma una conclusione è inevitabile: l'industria discografica chiede in continuazione: "Qual è la differenza tra scaricare una canzone e rubare un CD?" - ma sono proprio le cifre da lei fornite a rivelare la differenza. Se rubiamo un CD, allora ce n'è uno di meno da vendere. Ogni furto è una vendita persa. Ma, sulla base delle cifre fornite dalla RIAA, è assolutamente chiaro che la stessa equazione non si applica al materiale scaricato. Se ogni file scaricato fosse una vendita persa - se ciascun utente di Kazaa "avesse depredato l'autore del suo profitto" - allora lo scorso anno l'industria avrebbe sofferto una caduta del 100 per cento nelle vendite, non una diminuzione inferiore al 7 per cento. Se è stato scaricato gratuitamente un numero di file equivalente a 2,6 volte la quantità di CD venduti, e tuttavia le vendite sono calate appena del 6,7 per cento, allora c'è una differenza enorme tra "scaricare una canzone e rubare un CD".

8U.S. Congress, Copyright and Home Copying, p. 4.

9Si veda Recording Industry Association of America, 2002 Yearend Statistics, disponibile al link n. 15. Un rapporto successivo indica perdite ancora maggiori. Si veda Recording Industry Association of America, Some Facts About Music Piracy, 25 giugno 2003, disponibile al link n. 16: "Negli ultimi quattro anni, negli Stati Uniti la diffusione di unità di musica registrata è diminuita del 26 per cento, da 1,16 miliardi di unità nel 1999 a 860 milioni nel 2002 (dati basati sulle unità distribuite). In termini di vendite, le entrate sono scese del 14 per cento, da 14,6 miliardi di dollari nel 1999 a 12,6 miliardi lo scorso anno (dati basati sul valore del dollaro statunitense delle unità distribuite). L'industria musicale a livello mondiale è passata da un fatturato di 39 miliardi di dollari nel 2000 a 32 miliardi nel 2002 (dati basati sul valore del dollaro statunitense delle unità distribuite)".

10Jane Black, "Big Music's Broken Record", BusinessWeek online, 13 febbraio 2003, disponibile al link n. 17.

11Ibid.

Questi sono i danni - presunti e forse esagerati ma, ammettiamolo, reali. Che cosa possiamo dire sui benefici? Il file-sharing provoca dei costi all'industria discografica. Ma, al di là di tali costi, quale valore può produrre?

Un beneficio è la condivisione di tipo C - rendere disponibili materiali tecnicamente ancora coperti da copyright, ma non più reperibili a livello commerciale. Non si tratta di una categoria da poco. Esistono milioni di pezzi musicali ormai fuori dal circuito commerciale¹². E, anche se si può immaginare che parte di questi contenuti non siano più disponibili perché così vogliono i rispettivi artisti, la grande maggioranza non è reperibile solamente perché l'editore o il distributore ha deciso che a livello economico non ha più senso per l'azienda tenerli in circolazione.

Nel mondo reale - molto tempo prima dell'arrivo di Internet - il mercato proponeva una risposta semplice per risolvere il problema: negozi di libri e dischi usati. Oggi in America esistono migliaia di negozi che vendono libri e dischi usati¹³. Acquistano il materiale dai proprietari, per poi rivenderlo. E, in base alla normativa statunitense sul copyright, quando comprano e rivendono quei contenuti, anche se tali contenuti sono tuttora protetti da copyright, chi ne possiede i diritti non ne ricava nulla. I negozi di libri e dischi usati sono imprese commerciali; i loro proprietari guadagnano grazie al materiale venduto; ma, come le TV via cavo prima delle licenze regolamentate per legge, non sono tenuti a pagare nulla a chi detiene il copyright sui contenuti che rivendono.

La condivisione di tipo C, dunque, è assai simile ai negozi di libri e dischi usati. Ne differisce solo perché la persona che mette a disposizione quei materiali non ne ricava denaro. Un'altra differenza, naturalmente, è che, mentre nello spazio reale quando rivendiamo un disco non lo possediamo più, nel ciberspazio, se qualcuno condivide la mia registrazione del 1949 di "Two Love Songs" di Bernstein, questa rimane ancora in mio possesso. Tale differenza avrebbe importanza a livello economico se chi possiede il copyright della versione del 1949 stesse vendendo il disco in concorrenza con la mia condivisione. Ma qui stiamo parlando di contenuti non più disponibili in ambito commerciale. Internet li mantiene in circolazione, tramite la condivisione cooperativa, senza competere con il mercato.

Tutto considerato, sarebbe forse meglio se il titolare del copyright ricavasse qualcosa da questo scambio. Ma non ne consegue che sarebbe bene vietare le librerie dell'usato. Oppure, messo in modo diverso, se crediamo che la condivisione di tipo C vada fermata, riteniamo forse che si debbano chiudere anche le biblioteche e le librerie dell'usato?

Infine, e questo è forse il punto più importante, le reti di file-sharing consentono l'esistenza della condivisione di tipo D - quella relativa a contenuti che i detentori del copyright vogliono condividere o per i quali non esiste un diritto d'autore continuativo. Chiaramente questa condivisione porta benefici agli autori e alla società. Lo scrittore di fantascienza Cory Doctorow, per esempio, ha diffuso nello stesso tempo il suo primo racconto, *Down and Out in the Magic Kingdom*, liberamente online e nel normale circuito librario. L'opinione di Doctorow (e dell'editore) era che la distribuzione online sarebbe stata un'ottima forma di pubblicità per il libro "reale". Il pubblico ne avrebbe letta qualche parte online, per decidere se gli piaceva o no. In caso affermativo, con tutta probabilità l'avrebbe acquistato. Il materiale di Doctorow rientra nella condivisione di categoria D. Se le reti di file-sharing consentono la diffusione del suo lavoro, allora sia lui sia la società ne trarranno vantaggio. (Anzi, un grande vantaggio: è un ottimo libro!)

Analoga situazione per le opere di pubblico dominio: questa condivisione è positiva per la società senza alcun danno legale per gli autori. Se gli sforzi per risolvere i problemi della condivisione di tipo A distruggono le opportunità per quella di tipo D, allora perderemmo qualcosa d'importante pur di proteggere i contenuti di tipo A.

La questione centrale è questa: mentre l'industria discografica sostiene comprensibilmente: "Ecco quanto abbiamo perso", dovremmo anche chiedere: "Quanto ha guadagnato la società dalla condivisione p2p? Quale rendimento ha ottenuto? Qual è il materiale che altrimenti non sarebbe disponibile?"

¹²Una fonte stima che il 75 per cento della musica distribuita dalle maggiori etichette discografiche è fuori catalogo. Si veda *Online Entertainment and Copyright Law - Coming Soon to a Digital Device Near You*: audizione davanti alla Commissione giustizia del Senato USA, 107. Congresso, prima sess., 3 aprile 2001 (dichiarazione presentata dalla Future of Music Coalition), disponibile al link n. 18.

¹³Non esistono stime affidabili sul numero di negozi di dischi usati negli Stati Uniti, ma nel 2002 esistevano 7198 librerie dell'usato, un incremento del 20 per cento dal 1993. Si veda *Book Hunter Press, The Quiet Revolution: The Expansion of the Used Book Market* (2002), disponibile al link n. 19. Nel 2002 le vendite di dischi usati hanno raggiunto i 260 milioni di dollari. Si veda *National Association of Recording Merchandisers, "2002 Annual Survey Results"*, disponibile al link n. 20.

Perché, contrariamente alla pirateria che ho descritto nella prima sezione di questo capitolo, gran parte della "pirateria" attivata dal file-sharing è del tutto legale e positiva. E, al pari di quella descritta nel capitolo 4, buona parte di questa pirateria è motivata da una nuova modalità per la diffusione dei contenuti, veicolata dai mutamenti nella tecnologia di distribuzione. Perciò, coerentemente con la tradizione che ci ha portato Hollywood, la radio, l'industria discografica e la TV via cavo, la domanda che dovremmo porci sul file-sharing è come preservarne al meglio i benefici riducendo al contempo al minimo (per quanto possibile) il danno che causa agli artisti. È un problema di equilibrio. La legge dovrebbe mirare a tale equilibrio, che potrà essere raggiunto soltanto col tempo.

"Ma non si tratta forse di una guerra contro la condivisione illegale? L'obiettivo non è dunque soltanto quello che definiamo condivisione di tipo A?"

Sembrerebbe. E dovremmo sperarlo. Ma finora non è stato così. L'effetto della guerra dichiarata presumibilmente soltanto alla condivisione di tipo A, ha avuto conseguenze che vanno ben oltre questa categoria. Appare ovvio fin dal caso Napster. Quando fu spiegato alla corte distrettuale che Napster aveva messo a punto una tecnologia capace di bloccare il trasferimento del 99,4 per cento del materiale identificato in violazione del copyright, i giudici risposero ai suoi legali che il 99,4 per cento non era sufficiente. Napster doveva ridurre tali violazioni "a zero".¹⁴

Se il 99,4 per cento non basta, allora si tratta di una guerra contro le tecnologie di file-sharing, non contro la violazione del copyright. Non esiste alcuna possibilità di garantire che si possa usare un sistema p2p il 100 per cento delle volte nel rispetto delle norme, esattamente come non esiste un modo per garantire che il 100 per cento dei videoregistratori o il 100 per cento delle fotocopiatrici Xerox o il 100 per cento delle pistole vengano usati nel rispetto della legge vigente.

Tolleranza zero significa zero p2p. La sentenza del tribunale sta a significare che la società deve fare a meno dei vantaggi del p2p, anche quelli completamente legali e positivi, semplicemente per avere la certezza che non si verifichi alcuna violazione del copyright a causa del p2p stesso.

¹⁴Si vedano le trascrizioni delle sedute in Re: Napster Copyright Litigation, 34-35 (N.D. Cal., 11 luglio 2001), nos. MDL-00-1369 MHP, C 99-5183 MHP, disponibile al link n. 21. Per un resoconto sulla causa legale e le relative conseguenze per Napster, si veda Joseph Menn, *All the Rave: The Rise and Fall of Shawn Fanning's Napster*, New York, Crown Business, 2003, pp. 269-82.