

Lotta all'Ad-Blocking ed ePrivacy

La fruizione di gran parte dei contenuti online si ritiene regolata da una sorta di “contratto implicito” per cui gli utenti, al fine di accedere gratuitamente ai contenuti di loro interesse, accettano la presenza dell'online advertising in tutte le sue forme. Ma le cose stanno cambiando.

Articolo di

Lapo Curini Galletti e Anna Maria Lorito

Dal Report del 2017 (pubblicato da Pagefair e Adobe) sull'uso degli ad-blocker risulta che il loro utilizzo, ultimamente in crescita anche sul mobile, abbia raggiunto più di 600 milioni di device in tutto il mondo. Una così ampia penetrazione del mercato causa gravi danni tanto agli editori quanto agli advertisers, entrambi facenti affidamento sui guadagni generati dalla pubblicità online. Varie sono le soluzioni prospettate per sbloccare questa em-passe, dal blacklisting dell'advertising di bassa qualità alla proposta di adozione di “standard sostenibili” fino alla soluzione più estrema: **il ricorso ai cosiddetti ad-blocker wall, anche conosciuti come ad-blocker detector**. Solitamente si tratta di codici che rilevano se l'utente stia utilizzando un plug-in che blocca le pubblicità. Una volta riconosciuto un ad-blocker, il codice può sia bloccare i contenuti del sito (mostrando all'utente un messaggio per cui, disabilitando il blocco, potrà avere accesso agli

stessi) sia mostrare gli stessi accompagnati da un messaggio che, facendo leva sulla solidarietà dell'utente, comunica che il blocco della pubblicità sta sottraendo al sito le entrate da cui dipende. Uno dei casi più eclatanti è stato, nel 2015, l'uso di un ad-blocker detector con blocco dei contenuti da parte del sito di Forbes.

La “zona grigia” della Commissione Europea

Tali strumenti si muovono tuttavia in una zona grigia per quanto riguarda la conformità alla normativa privacy. Lo scorso anno, infatti, l'attivista **Alexander Hanff** ha sottoposto una richiesta alla Commissione Europea, in cui domandava se gli ad-blocker detector rientrassero nell'ambito di applicazione della direttiva 58/2002, anche nota come direttiva ePrivacy. L'opinione dell'attivista, convinto che tali software costituissero una violazione della direttiva, ha poi trovato conferma nella risposta della Commissione secondo la quale, sulla base dell'articolo 5.3. (noto anche come

“Cookie Law”), gli ad-blocker detector avrebbero costituito “reti di comunicazione elettronica per archiviare informazioni o per avere accesso a informazioni archiviate nell'apparecchio terminale di un abbonato o di un utente”, autorizzate a operare “unicamente a condizione che l'abbonato o l'utente interessato sia stato informato in modo chiaro e completo... sugli scopi del trattamento ... e che gli sia [stata] offerta la possibilità di rifiutare tale trattamento”. Si trattava di una conclusione considerata dalla Commissione in linea anche con il parere del Gruppo di Lavoro Articolo 29 (l'assemblea di rappresentanti delle Autorità Garanti dei dati personali di tutta l'Unione), il quale aveva a più riprese **posto l'accento sull'importanza di ampliare il campo di applicazione della Cookie Law**. Tale interpretazione, tuttavia, ha suscitato forti dubbi sia da un punto di vista normativo, a causa della genericità dei termini utilizzati dalla direttiva, sia da quello pratico, giacché non tutti i tecnici del settore ritengono che il fun-

zionamento degli ad-blocker detector ricorra effettivamente a una tecnologia che comporta accesso (e archiviazione) alle informazioni. Fortunatamente, nell'incertezza normativa precedente a questo scambio, **IAB Europe aveva già pubblicato nei primi mesi del 2016 alcuni suggerimenti per gli editori**, atti a contrastare il funzionamento degli ad-blocker pur rimanendo nell'alveo dell'interpretazione più rigida della direttiva ePrivacy: fra questi, per i più cauti, l'integrazione dell'Informativa accompagnata dal ricorso al banner, o a una pagina dedicata, volti a informare gli utenti e ottenerne il consenso (così come per i cookies). Lo IAB proponeva anche una soluzione per i "meno cauti", che suggeriva di fare riferimento alla disciplina dei cosiddetti "Cookies Tecnici", ossia i cookies che rendono possibile la navigazione su un sito e l'utilizzazione delle funzionalità dello stesso. L'idea era quella per cui, permettendo agli ad-blocker detector un adattamento dei contenuti del sito ai software di cui l'utente che vi accede fa uso (oscurandone o mostrandone, a seconda dei casi, i contenuti) essi non avrebbero un funzionamento differente da quello dei cookies tecnici, per i quali la normativa attuale non ritiene necessario mostrare il banner di cui sopra.

Aspettando il 2018

Tuttavia questo dibattito ha avuto luogo, fortunatamente per gli operatori, in un periodo di rinnovamento per la privacy online: a partire dal 2016 hanno preso avvio i lavori per l'approvazione di un nuovo Regolamento ePrivacy, la cui bozza finale è stata definitivamente approvata nel gennaio di quest'anno e la cui attuazione avrà luogo nel 2018, insieme con il nuovo **Regolamento Generale sulla Protezione dei Dati Personali**. La bozza del nuovo Regolamento, mirata a un incremento della sicurezza delle comunicazioni e della fiducia degli utenti, risulta fornire una risposta all'annosa questione degli ad-blocker detector grazie a una terminologia meno generica rispetto a quella dell'attuale direttiva. Nonostante richieda il consenso anche per "identificatori occulti e altri disposi-

tivi analoghi" e "tecniche che monitorano surrettiziamente le azioni degli utenti finali, per esempio tracciandone le attività in linea o l'ubicazione della loro apparecchiatura terminale" (considerando 20), la proposta di Regolamento sembra prendere allo stesso tempo coscienza delle necessità tecniche degli operatori, poiché prevede, per i casi di accesso alle informazioni conservate nei device degli utenti, eccezioni all'obbligo di ottenerne il consenso nelle "...situazioni che comportano un'intrusione nella vita privata scarsa o nulla" (considerando 21). Punto centrale per la questione degli ad-blocker detector sembra inoltre essere la conclusione del considerando 21 per cui "la semplice registrazione del fatto che il dispositivo dell'utente finale non sia abilitato a ricevere il contenuto richiesto dall'utente finale non dovrebbe configurare un accesso a detto dispositivo o un uso delle capacità di elaborazione del dispositivo". In conclusione, **sembra proprio di essere di fronte a un'espressa legittimazione di questi software**, tanto più nel momento in cui la bozza di regolamento viene letta insieme alle FAQ stilate dalla Commissione, le quali, alla domanda sul tema dell'uso degli ad-blocker da parte degli utenti specificano che "...la proposta consente agli editori di verificare se il dispositivo dell'utente finale è in grado di ricevere i loro contenuti, tra cui pubblicità, senza ottenere il consenso dell'utente finale. Se l'editore rileva che non tutti i contenuti possono essere ricevuti dall'utente, spetta [allo stesso] rispondere in modo appropriato, per esempio chiedendo agli utenti finali se usano un ad-blocker e se siano disposti a disattivarlo per il proprio sito". Nonostante l'impatto positivo che il nuovo Regolamento, se mantenuto nei termini di cui alla bozza di gennaio, potrà avere per gli utilizzatori degli ad-blocker detector, l'uso degli stessi rimarrà fino al 2018 nella "zona grigia" in cui sono precipitati a partire dalla contestazione di Alexander Hanff. Fino ad allora sarà buona pratica per gli operatori ricorrere alle **linee guida dello IAB Europe**: richiesta del consenso o ricorso alla "difesa" basata sull'equiparazione degli ad-blocker detector ai cookies tecnici.

L'AUTORE
IL DIPARTIMENTO ICT&IP
DELLO STUDIO DGRS



Il dipartimento ICT&IP dello Studio DGRS si occupa prevalentemente di diritto internet e in particolare di normativa di legge e regolamentare in materia di internet, editoria online, protezione dei dati personali, pubblicità, telecomunicazioni, diritto d'autore, marchi e domain name, eCommerce, information technology e outsourcing. Il dipartimento possiede uno specifico know-how tecnico/business relativo al mondo web ed è legal advisor di importanti player del mercato italiano della pubblicità online e dell'eCommerce, nonché dello IAB.