



Promemoria «FST - FSCD»

Distinzione tra fornitori di servizi di telecomunicazione (FST) e fornitori di servizi di comunicazione derivati (FSCD)

Stato:

16 aprile 2019

Contenuto

1	Scopo del promemoria	2
2	Situazione iniziale	2
3	Fornitore di servizi di telecomunicazione (FST)	3
3.1	Il concetto di servizio di telecomunicazione	3
3.2	Il concetto di fornitura di servizi	4
3.3	Eccezioni	4
4	Fornitore di servizi di comunicazione derivati (FSCD)	5
4.1	Il concetto di servizio di comunicazione derivato	5
4.2	Il concetto di fornitura di servizi	5
4.3	Eccezioni	5
5	Prontuario per i fornitori	6
5.1	Principio di territorialità	6
5.2	Le caratteristiche per la fornitura di servizi sono presenti?	7
5.3	Distinzione tra servizio di telecomunicazione e servizio di comunicazione derivato	7
5.4	Fornitori che offrono sia servizi di telecomunicazione sia servizi di comunicazione derivati	7

1 Scopo del promemoria

Il presente promemoria si propone di aiutare i fornitori a valutare a quale delle seguenti categorie di persone obbligate a collaborare ai sensi dell'articolo 2 lettere b e c LSCPT¹ appartengono:

- fornitori di servizi di telecomunicazione (FST) oppure
- fornitori di servizi che si fondano su servizi di telecomunicazione e permettono una comunicazione unilaterale o multilaterale (fornitori di servizi di comunicazione derivati - FSCD).

Sono dapprima illustrate le basi e alla fine è abbozzato un prontuario.

2 Situazione iniziale

La LSCPT definisce nuove categorie di persone tenute a collaborare ai sensi della sorveglianza del traffico delle telecomunicazioni. Tra le altre cose introduce, oltre alla già nota categoria dei FST, la nuova categoria dei FSCD.

Nel campo d'applicazione personale della LSCPT viene a cadere, per i FST, la condizione finora vigente dell'obbligo di notifica ai sensi della LTC². Pertanto, ora tutti i FST sono sottoposti alla LSCPT, a prescindere che siano tenuti a notificarsi presso l'Ufficio federale delle comunicazioni (UFCOM) o meno. Come finora, la LSCPT riprende tuttavia la definizione di FST dalla LTC. La LSCPT contiene pure una norma di delega al Consiglio federale per esonerare i FST da determinati obblighi se offrono servizi di scarsa importanza economica o nel settore dell'istruzione e della ricerca (cfr. art. 26 cpv. 6 LSCPT). Questa norma di delega è stata attuata nell'articolo 51 OSCPT³ e comporta la sottocategoria dei «FST con obblighi di sorveglianza ridotti».

Nella LSCPT si è optato per un approccio opposto per la nuova categoria dei FSCD: in linea di principio un FSCD ha soltanto un obbligo di tolleranza e di collaborazione. Se supera o non raggiunge i valori fissati negli articoli 22 e 52 OSCPT, il FSCD deve notificarsi al Servizio SCPT entro tre mesi. Quest'ultimo decide, fondandosi sulle prescrizioni legali, se il FSCD è considerato un «FSCD con obblighi di informazione supplementari» (art. 22 OSCPT) e/o un «FSCD con obblighi di sorveglianza supplementari» (art. 52 OSCPT).

¹ Legge federale del 18 marzo 2016 sulla sorveglianza della corrispondenza postale e del traffico delle telecomunicazioni (**LSCPT**; RS **780.1**); entrata in vigore: 1°marzo 2018

² Legge del 30 aprile 1997 sulle telecomunicazioni (**LTC**; RS **784.10**)

³ Ordinanza del 15 novembre 2017 sulla sorveglianza della corrispondenza postale e del traffico delle telecomunicazioni (**OSCPT**; RS **780.11**)

3 Fornitore di servizi di telecomunicazione (FST)

Estratti della Guida dell'UFCOM relativa al modulo di notifica per la fornitura di servizi di telecomunicazione (*Guida*⁴), in vigore dal 1 maggio 2010:

- «Per definire il termine *fornitore di servizi di telecomunicazione* sono determinanti due elementi che devono essere entrambi presenti:
 - *servizio di telecomunicazione* e
 - *fornire*».
- Sintesi: «Partendo dal presupposto che questa attività commerciale soggiace alla LTC, [...] un *fornitore di servizi di telecomunicazione* è dunque una persona fisica o giuridica che trasmette o fa trasmettere mediante telecomunicazione informazioni per terzi nei confronti dei quali s'impegna, nel quadro di un contratto di diritto privato, ad assumersi la responsabilità per la fornitura dei servizi promessi».

3.1 Il concetto di servizio di telecomunicazione

Secondo l'articolo 3 lettera b LTC è considerata servizio di telecomunicazione la *trasmissione mediante telecomunicazione* di informazioni *per terzi*.

Secondo la Guida vanno soddisfatti contemporaneamente tre presupposti:

1. una *trasmissione mediante telecomunicazione* (art. 3 lett. c LTC);
2. la trasmissione di *informazioni* (art. 3 lett. a LTC);
3. una fornitura per terzi (trasmissione mediante telecomunicazione di informazioni per *terzi*).

Conformemente all'articolo 3 lettera c LTC, *una trasmissione mediante telecomunicazione* è «un'emissione o ricezione elettrica, magnetica, ottica oppure elettromagnetica di altro tipo, di informazioni su linea o via radioonde». Non viene prescritto esplicitamente che gli aspetti tecnici dell'invio e della ricezione di messaggi debbano essere garantiti dai FST stessi e che questi debbano esercitare autonomamente gli impianti necessari alla trasmissione e alla ricezione. In questo contesto neanche la tecnologia di trasmissione riveste importanza.

Il termine *informazioni* è definito nell'articolo 3 lettera a LTC.

La trasmissione di informazioni *per terzi* significa che non avviene «per sé stessi (uso proprio) ma per altre persone giuridiche o fisiche» (*Guida* n. 1.2.1, lett. c).

Per ragioni storiche, il concetto di servizio di telecomunicazione è stato per lungo tempo associato alle reti di telecomunicazione e ai gestori delle reti. Anche il messaggio del Consiglio federale del 27 febbraio 2013 concernente la LSCPT si orientava ancora a questo punto di vista, che tuttavia è ormai obsoleto. Nel frattempo si è sviluppata una varietà di servizi basati su Internet che fanno concorrenza ai fornitori di telecomunicazioni (servizi over-the-top; servizi OTT), che sono sì forniti indipendentemente dai gestori delle reti di telecomunicazione (separazione di rete e servizi), ma vanno equiparati, sul piano funzionale, ai classici servizi di telecomunicazione offerti dai gestori delle reti.

I servizi OTT sono servizi basati su Internet offerti indipendentemente dai fornitori d'accesso. Il presente promemoria si orienta alla prassi attuale dell'UFCOM, che mira al pari trattamento dei servizi di telecomunicazione «classici» e dei servizi OTT equiparati, sul piano funzionale, ai servizi «classici». A complemento va segnalato che esistono anche altri servizi OTT che non vanno considerati servizi di telecomunicazione.

⁴ <https://www.bakom.admin.ch/bakom/it/pagina-iniziale/telecomunicazione/fornitori-di-servizi-di-telecomunicazione/notifica-quale-fst.html>

Il Consiglio federale intende inoltre sostituire l'obbligo generale di notifica dei FST secondo la LTC con una registrazione dei FST che utilizzano elementi d'indirizzo gestiti dall'UFCOM o radiofrequenze sottoposte a concessione per fornire servizi di telecomunicazione. Sia questi fornitori sia altri fornitori di telecomunicazioni che per la loro offerta non necessitano di elementi d'indirizzo o radiofrequenze sottoposte a concessione continuano a sottostare alla LTC.

Tra i servizi OTT considerati servizi di telecomunicazione figurano ad esempio i servizi di comunicazione per la trasmissione di comunicazioni vocali, testi, immagini, dati audio, video o una combinazione di questi, e-mail, instant messaging, servizi di messaggeria (messaging) e servizi di comunicazione in media sociali. Sono considerati servizi di telecomunicazione a prescindere dal tipo di accesso (tramite un'applicazione o un sito Internet oppure una rete fissa o di telefonia mobile).

3.2 Il concetto di fornitura di servizi

Secondo la *Guida*, la *fornitura di servizi* è formata da due componenti.

1. Componente economica

La fornitura di servizi è basata su un rapporto con il cliente. Il servizio può essere anche gratuito. I clienti possono essere anche altri fornitori.

2. Componente tecnica (infrastruttura)

Il fornitore non deve disporre di un'infrastruttura propria, ma sono possibili anche la locazione, l'outsourcing, l'utilizzo condiviso ecc. «Non viene tuttavia prescritto esplicitamente che gli aspetti tecnici dell'invio e della ricezione di messaggi debbano essere garantiti dai fornitori di servizi di telecomunicazione e che essi debbano esercitare autonomamente gli impianti necessari alla trasmissione e alla ricezione. [...] L'allestimento o l'esercizio parzialmente o completamente indipendente di un'infrastruttura di trasmissione non è dunque un presupposto per la qualifica di *fornitore di servizi di telecomunicazione*. È ritenuto fornitore di servizi di telecomunicazione anche chi sfrutta un'infrastruttura già esistente (reti di altri fornitori di servizi di telecomunicazione, esercenti di reti via cavo, ecc.). Di conseguenza sono considerati fornitori di servizi di telecomunicazione anche quei fornitori di servizi (service provider) che non dispongono di una rete propria [...]» (*Guida* n. 1.2.2).

3.3 Eccezioni

L'articolo 2 OST⁵ contiene un elenco delle eccezioni alla qualità di fornitore di servizi di telecomunicazione risultanti dalla forma della trasmissione di informazioni. Sono considerati aspetti locali (lett. a e b) ed è precisata la fornitura per terzi (lett. c e d).

Non fornisce servizi di telecomunicazione chi trasmette informazioni:

- a. all'interno di un edificio;
- b. nei limiti di un immobile, di due immobili contigui oppure di due immobili dirimpettati separati da una strada, un vicolo, una linea ferroviaria o un corso d'acqua;
- c. all'interno di una stessa azienda, tra società madre e filiali o all'interno di un gruppo;
- d. all'interno delle corporazioni di diritto pubblico e tra di esse.

In merito alla lettera c: «nella misura in cui queste strutture aziendali o altri rapporti societari o gruppi di utenti sono creati esclusivamente o perlopiù allo scopo di eludere l'obbligo di notifica, si deve partire dal principio che si tratti di una fornitura per terzi» (*Guida* n. 1.2.1 lett. c).

⁵ Ordinanza del 9 marzo 2007 sui servizi di telecomunicazione (OST; RS 784.101.1)

4 Fornitore di servizi di comunicazione derivati (FSCD)

Analogamente alla definizione di fornitore di servizi di telecomunicazione, per la definizione di fornitore di servizi di comunicazione derivati (FSCD) sono determinanti due elementi, che devono essere entrambi presenti:

1. *servizio di comunicazione derivato e*
2. *fornire.*

4.1 Il concetto di servizio di comunicazione derivato

Dalla definizione di cui all'articolo 2 lettera c LSCPT risulta che i servizi di comunicazione derivati non sono servizi di telecomunicazione ma ciononostante permettono una comunicazione unilaterale o multilaterale. Comprendono in particolare:

- servizi online per la memorizzazione di dati (cloud storage, file hosting, share hoster, online storage, file sharing)⁶
- servizi per caricare e condividere contenuti (p. es. video)
- cloud computing⁷
- mercati online (ma: servizi di comunicazione all'interno di mercati online sono considerati servizi di telecomunicazione)
- media sociali (ma: servizi di comunicazione all'interno di media sociali sono considerati servizi di telecomunicazione)
- location based services (servizi di localizzazione)

4.2 Il concetto di fornitura di servizi

Analogamente al numero 3.2.

4.3 Eccezioni

Analogamente al numero 3.3.

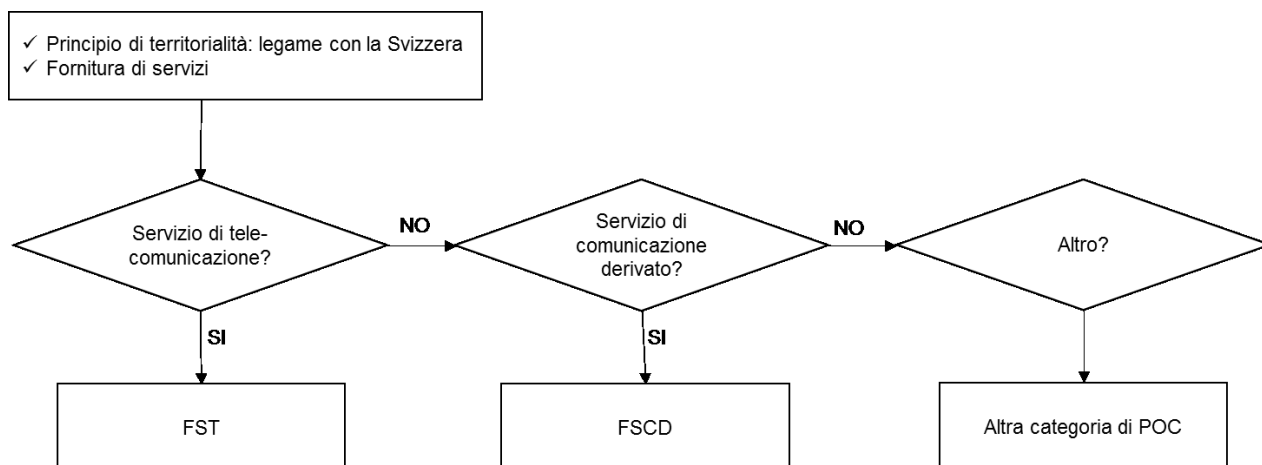
⁶ Messaggio del 27 febbraio 2013 concernente la LSCPT, FF **2013** 2283, 2307

⁷ Messaggio del 27 febbraio 2013 concernente la LSCPT, FF **2013** 2283, 2307

5 Prontuario per i fornitori

Il presente prontuario serve sia ai fornitori di servizi di telecomunicazione sia ai fornitori di comunicazione derivati. Di seguito sono pertanto utilizzati i termini generali di «servizio» (invece di servizio di telecomunicazione e servizio di comunicazione derivato) e «fornitore del servizio» (invece di FST e FSCD).

Schema:



Legenda: POC = persone obbligate a collaborare

5.1 Principio di territorialità

Quale condizione di base occorre anzitutto chiarire se il fornitore del servizio o il servizio fornito hanno un legame con la Svizzera. Questa condizione basilare risulta dal principio di territorialità e deve essere adempiuta per poter sottostare alla LSCPT.

Un legame con la Svizzera sussiste ad esempio nei casi seguenti.

- Il fornitore del servizio ha sede in Svizzera.
- Una filiale del fornitore che controlla di fatto o di diritto la comunicazione e/o la memorizzazione dei dati si trova in Svizzera.
- Il fornitore fornisce servizi per persone in Svizzera o destinati specificamente a persone in Svizzera.
- Il fornitore offre servizi tramite un'infrastruttura in Svizzera di sua proprietà o su cui dispone di un particolare diritto di utilizzo (p. es. sulla base di un contratto di locazione o di un contratto simile riferito all'utilizzo comune di elementi di rete).
- Si tratta di un fornitore di servizi notificato presso l'UFCOM. In particolare, il fornitore che utilizza elementi di indirizzo o radiofrequenze sottoposte a concessione gestiti e attribuiti dall'UFCOM.
- Si tratta di un fornitore di servizi sottoposto all'obbligo di notifica presso l'UFCOM che utilizza risorse gestite o attribuite dall'UFCOM o dalla ComCom che però non gli sono state attribuite direttamente (attribuzione subordinata a una serie di numeri o utilizzazione da parte di MVNO di radiofrequenze sottoposte a concessione per la fornitura di servizi di telecomunicazione). Quello che conta è l'utilizzazione effettiva delle risorse attribuite, e non il fatto di averle ottenute⁸.

⁸ Messaggio del 6 settembre 2017 concernente la revisione della LTC, FF 2017 5599, 5648

5.2 Le caratteristiche per la fornitura di servizi sono presenti?

Occorre verificare se sono presenti le caratteristiche per la *fornitura di servizi* di cui al numero 3.2 o 4.2 e se non sussistono eccezioni secondo il numero 3.3 o 4.3.

- In caso affermativo, è portato avanti l'esame secondo il numero 5.3.
- In caso negativo, il fornitore non è considerato né un FST né un FSCD per il servizio esaminato. Occorre quindi verificare se eventualmente rientra, per il servizio esaminato, in un'altra categoria di persone tenute a collaborare (art. 2 lett. a, d, e o f LSCPT).

5.3 Distinzione tra servizio di telecomunicazione e servizio di comunicazione derivato

Occorre verificare se il servizio in questione è un servizio di telecomunicazione.

- In caso affermativo, il fornitore, relativo al servizio esaminato, rientra nella categoria dei FST.
- In caso negativo, occorre verificare se si tratta di un servizio di comunicazione derivato secondo il numero 4.1.
 - In caso affermativo, il fornitore rientra, relativo al servizio esaminato, nella categoria dei FSCD.
 - In caso negativo, il fornitore non rientra, per il servizio esaminato, né nella categoria dei FST né in quella dei FSCD. Occorre quindi verificare se eventualmente rientra, per il servizio esaminato, in un'altra categoria di persone tenute a collaborare ai sensi di/secondo art. 2 lett. a, d, e o f LSCPT.

5.4 Fornitori che offrono sia servizi di telecomunicazione sia servizi di comunicazione derivati

Nel caso di fornitori che offrono sia servizi di telecomunicazione sia servizi di comunicazione derivati, tali servizi vanno considerati separatamente per quanto riguarda i loro obblighi. Per la parte delle loro attività comprendenti i servizi di telecomunicazione, questi fornitori sottostanno agli obblighi dei FST.

A tale riguardo va ricordato che, ai fini del calcolo del fatturato annuo determinante secondo l'articolo 51 capoverso 1 lettera b numero 2 OSCPT per qualificarsi come FST con obblighi di sorveglianza ridotti, vanno sommati i fatturati in Svizzera per servizi di telecomunicazioni e per servizi di comunicazione derivati.

Analogamente, per le loro attività nel settore dei servizi di comunicazione derivati, tali fornitori sono tenuti ad adempiere solo gli obblighi previsti in questa categoria. Da notare anche che, ai fini del calcolo del fatturato annuo determinante secondo l'articolo 22 capoverso 1 lettera b o secondo l'articolo 52 capoverso 1 lettera b OSCPT, per potersi qualificare come FSCD con obblighi di informazione o di sorveglianza supplementari, si deve tener conto del fatturato complessivo di questo fornitore di servizi in Svizzera. In altre parole, non si tiene conto solo dei ricavi annui generati dai servizi di telecomunicazione e dai servizi di comunicazione derivati, ma anche di tutti gli altri ricavi generati da questo fornitore di servizi in Svizzera.