



RACCOLTA 2005-2008

SEZIONE LEGAL INFORMATICS

Quest'opera è rilasciata sotto la licenza Creative Commons Attribuzione-Non commerciale-Non opere derivate 2.5 Italia. Per leggere una copia della licenza visita il sito web <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/it/> o spedisci una lettera a Creative Commons, 171 Second Street, Suite 300, San Francisco, California, 94105, USA.

INDICE

LE (VERE) ORIGINI DELLA COMPUTER FORENSICS

di Rocco Gianluca Massa

ELIMINAZIONE DELLA CARTA

di Pierluigi Ridolfi

L'INFORMATICA, IL DIRITTO E L'IMPORTANZA DELL'ERRORE

di Marco Scialdone

E-JUSTICE: ROTTA VERSO L'ONLINE DISPUTE RESOLUTION

di Federica Bertoni

E-LEARNING: A CHE PUNTO SIAMO?

di Sergio Contessa

LE (VERE) ORIGINI DELLA COMPUTER FORENSICS

di Rocco Gianluca Massa

Quando si parla di computer forensics normalmente ci si riferisce ad una scienza affermata con la progressiva evoluzione degli home e personal computers; basta infatti una semplice ricerca via Internet per avere un quadro delle origini, risalenti “ufficialmente” a poco più di un ventennio fa.

Era il 1984 e i laboratori dell'FBI unitamente alle altre autorità di polizia americane iniziarono a sviluppare programmi finalizzati ad analizzare e recuperare dati presenti sui computers di allora, al fine di soddisfare le crescenti richieste di investigatori e giudici.

Da lì nacque il CART (Computer Analysis and Response Team), centro esclusivo per l'FBI ma che presto trovò modelli organizzativi simili anche per le altre forze di polizia, prima nei vari Stati d'America e successivamente nel resto del mondo.

Tralasciando una narrazione dettagliata della sua evoluzione fino a giorni nostri, da un esame storiografico credo che la computer forensics abbia radici più profonde e lontane dei primi anni '80, senza tralasciare poi che le origini di singole tecniche di “occultamento” delle informazioni quali ad es. la steganografia si perdono nella notte dei tempi!

Ma torniamo alla computer forensics.

Sebbene la nascita degli Hard Disk sia datata 1952 (il primo fu un preistorico IBM a 1200 giri al minuto) e l'avvento di altri supporti quali cassette, floppy e cd a momenti successivi, l'analisi, il recupero e la ricostruzione di materiale informatico ai fini investigativi, si spinge fino alla seconda guerra mondiale.

Come probabilmente qualcuno saprà (hanno scritto anche dei libri in merito) il terzo Reich durante il conflitto intrecciò rapporti d'affari con la IBM, collaborazione basata sulla fornitura di migliaia di calcolatori meccanici e macchine tabulatrici (gli antenati dei nostri PC). Sistemi -in alcuni casi già automatizzati- che elaborando e processando delle informazioni memorizzate sotto forma di schede perforate, eseguivano calcoli e operazioni di vario tipo stampando su carta.

..E la Germania di Hitler di questi “preistorici computers” ne fece un grande uso, ma a spese degli ebrei

Inizialmente queste macchine vennero impiegate per un'efficiente numerazione in materia di confisca, ghettizzazione e deportazione, successivamente gli elaboratori furono ampiamente utilizzati per stendere i codici di numerazione dei prigionieri, sigle che poi venivano loro tatuate sulle braccia e da cui era induttivamente possibile risalire alla scheda usata per la catalogazione! In ultimo però la funzione principale di questi elaboratori divenne principalmente quella di contare e indicizzare gli ebrei da deportare e da sterminare, e col crescere dell'olocausto il regime ne incrementò la richiesta alla IBM.

Non solo.

In Germania la IBM aveva una sua succursale “dedicata” alle esigenze del Fuhrer: la Dehomag. Alla Dehomag vi lavoravano dei veri ingegneri del “software”(in alcuni casi formati negli USA), che progettavano o meglio indirizzavano la IBM a costruire schede perforate ad hoc, realizzando

contestualmente dei veri “backup” delle stesse tenuti scrupolosamente presso i vari quartieri generali tedeschi assieme alla liste cartacee dell'olocausto.

Da queste due foto è possibile visionare la struttura di alcuni elaboratori utilizzati allora dai tedeschi:



Al termine della seconda guerra mondiale molto materiale fu scrupolosamente distrutto dai nazisti, moltissime schede perforate distrutte, il materiale cartaceo bruciato e gli stessi accordi con la IBM tenuti segreti fino ai giorni nostri.

Certo, a quei tempi e in vista dei Processi di Norimberga il lavoro degli investigatori fu immane, e non escludo quindi che la stessa attività di recupero e analisi di schede perforate e macchinari permise agli inquirenti di allora (tra questi la stessa FBI) di risalire al legame, allora soltanto ipotetico, tra il regime nazista e la nota azienda statunitense, rilevando contemporaneamente l'uso fatto di tali elaboratori e ricostruendo dal materiale “informatico” molte informazioni utili sulla struttura e l'organizzazione dello sterminio di massa

Elemento singolare è che in quel periodo non si disponeva delle tecniche di computer forensics attuali e per ricostruire dati o analizzare schede perforate i metodi principalmente utilizzati dalla

fine dell'800 erano basati sull'uso di microscopi (riassemblando materialmente i frammenti rovinati) e di appositi macchinari di analisi e comparazione di schede perforate. Ma durante il conflitto un ruolo di primo piano nello scoprire i segreti del terzo Reich l'avevano già avuto i crittografi americani e europei sotto la direzione del matematico Alan Turing, intercettando e decifrando comunicazioni militari tra il Führer e i suoi generali, tanto da decodificare il famigerato codice "Enigma" considerato dai tedeschi inviolabile.

Ma i tedeschi fecero anche uso di steganografia (tecnica per nascondere dati come sapete utilzzatissima al giorno d'oggi), il sistema era denominato "microdots" e consisteva, mediante un particolare processo fotografico, nel ridurre intere pagine a millimetrici puntini. Puntini poi che venivano inglobati in singoli caratteri ed inseriti in comuni giornali o riviste. Sistema ingegnoso che certo non aveva nulla a che vedere con l'informatica, ma che fu scoperto dall'FBI solo nel 1941 dietro soffiata di un agente insospettito dalla continua presenza di "puntini" su alcuni documenti tedeschi!

Senza andare molto oltre quello che è l'argomento trattato in questo articolo e tralasciando l'aspetto informatico è affascinante pensare alle forme di crittografia e steganografia utilizzate nei secoli scorsi.

Nel Medio Evo gli eretici erano soliti ricorrere alle sostanze più disparate per occultare dati (dal latte ai composti organici), pur di non finire innanzi al tribunale dell'Inquisizione. Molti avranno visto il film "Il nome della rosa", dove in una scena il protagonista Guglielmo da Baskerville nell'indagare sulle strane morti avvenute in un monastero, scopre un vecchio pezzo di carta.

Carta che fatta passare su di una fiamma rivela delle scritte rese invisibili con un espediente tipico di allora: il succo di limone.

O si pensi all'antica Grecia, dove i cospiratori erano soliti mandarsi messaggi segreti tramite i loro schiavi.

Il metodo usato era a dir poco incredibile: veniva rasata la testa al messaggero, vi si tatuava un codice o delle frasi e dopo qualche settimana cresciuti i capelli lo si inviava al destinatario.

Concludendo, spero su quanto ho ricercato e raccolto di aver dimostrato come la computer forensics non possa essere "circoscritta" a quanto ufficialmente dichiarato.. almeno se vogliamo esaminare l'informatica ab origine.

ELIMINAZIONE DELLA CARTA

di Pierluigi Ridolfi

La cosiddetta “dematerializzazione” dei documenti non è un argomento nuovo: sotto vari titoli (conservazione sostitutiva, archiviazione ottica, gestione dei flussi informativi) questo particolare aspetto della vita amministrativa degli enti pubblici e privati è stato uno dei più dibattuti nell’ultimo decennio

Dematerializzare: che cosa e perché?

La cosiddetta “dematerializzazione” dei documenti non è un argomento nuovo: sotto vari titoli (conservazione sostitutiva, archiviazione ottica, gestione dei flussi informativi) questo particolare aspetto della vita amministrativa degli enti pubblici e privati è stato uno dei più dibattuti nell’ultimo decennio. Dal 1° gennaio 2006 con l’entrata in vigore del Codice dell’Amministrazione Digitale, viene data attuazione, ricorrendo alle più avanzate tecnologie informatiche, ai meccanismi deputati a realizzare in concreto la tanto auspicata “scomparsa della carta”.

Gli obiettivi che la dematerializzazione presuppone di conciliare sono essenzialmente due: da una parte si punta ad eliminare i documenti cartacei attualmente esistenti negli archivi, sostituendoli con opportuni registrazioni informatiche oppure scartandoli, dall’altra si mira a ridurre o evitare la creazione di nuovi documenti cartacei.

Obiettivo 1: Eliminare i documenti cartacei esistenti

Rispetto a quanto sancito dal Codice dell’Amministrazione digitale la conservazione sostitutiva dei documenti cartacei avviene mediante memorizzazione della loro immagine su supporto informatico: non vi sono vincoli né sul formato né sul tipo di tecnologia. Il file ottenuto viene corredato da una marca temporale e firmato digitalmente per attestare la data dell’operazione e la conformità del file ai documenti. Ma il Codice quando tratta delle copie dei documenti cartacei su supporto informatico, detta direttive differenti distinguendo l’ambiente pubblico da quello privato. Nell’ambito della pubblica amministrazione l’attestazione di conformità, qualunque sia il tipo dei documenti, è data da un funzionario, con apposita delega, che utilizza a questo scopo il proprio dispositivo di firma digitale; mentre nell’ambito dei privati, se si tratta di documenti originali non unici, l’attestazione viene data dal “responsabile della conservazione”, figura giuridica non meglio precisata nel Codice; occorre il notaio, o altro pubblico ufficiale, solo nel caso che i documenti siano originali unici. Ad ogni effetto di legge la procedura correttamente eseguita consentirà di esibire la sua registrazione informatica (visione su schermo, stampa o copia) invece del documento cartaceo. Una volta riversati i documenti cartacei su supporto informatico ancora una volta la PA segue indicazioni diverse dal privato rispetto alla conservazione dell’originale. Nelle amministrazioni i documenti cartacei, di qualunque tipo, incluso il singolo atto, sono soggetti a tutela da parte del Ministero dei Beni e delle attività culturali e, di conseguenza, non possono essere automaticamente distrutti, ancorché considerati inutili da parte dell’amministrazione competente; mentre per i privati, tranne i casi di documenti di eccezionale valore storico notificati, una volta effettuato il riversamento, non vi sono impedimenti di legge per distruggere la carta. Inoltre per la pubblica amministrazione, secondo altre norme del Ministero dei Beni e delle attività culturali, è previsto che i documenti che l’amministrazione di appartenenza considera senza più utilità possano

essere distrutti solo dopo una specifica autorizzazione da parte di apposite “Commissioni di scarto” controllate dalle Soprintendenze territorialmente competenti. È chiaro pertanto che la conservazione sostitutiva e la distruzione della carta sono problemi disgiunti. Inoltre rimane da considerare la faccenda della “conservazione permanente”. Con questa espressione si intende la capacità delle registrazioni informatiche di durare per un tempo indeterminato. Ad oggi infatti possiamo consultare documenti cartacei vecchi di centinaia di anni e probabilmente lo potremo fare anche in un domani molto lontano, mentre con la tecnologia informatica, che, apparentemente sembrerebbe offrire le massime garanzie di inalterabilità, in un futuro anche prossimo è certo che si avranno problemi a leggere record registrati oggi, non tanto per le tecnologie di supporto, quanto per il formato dei dati che tende a cambiare negli anni. C’è da notare ancora che l’operazione di trasferimento del contenuto dei documenti cartacei su supporto informatico non si esaurisce con la semplice memorizzazione dell’immagine scannerizzata, ma è accompagnata, di solito, da una forma più o meno elaborata di classificazione e immagazzinamento indispensabile poi per disporre ed elaborare, in modo automatico, il documento stesso. Date le problematiche connesse alla questione “dematerializzazione” gli archivi cartacei continuano ad occupare spazi con relativi sprechi di denaro pubblico anche per la loro gestione, i trasferimenti su supporto informatico si fermano a quantità irrisorie e gli scarti di carta continuano ad essere minimi. Occorre invece tenere presente che sulla corretta gestione degli archivi, passati e futuri, si gioca buona parte dell’efficienza del patrimonio informativo dello Stato nella sua straordinaria vastità.

Obiettivo 2: Evitare di produrre nuova carta

La gestione della carta oggi esistente negli archivi rappresenta solo una parte del problema della dematerializzazione, molto più importante, in quanto proiettata al futuro, è la gestione della nuova documentazione. Se si seguono le vecchie procedure, anche la nuova documentazione nascerà e si svilupperà su supporto cartaceo; ma se si riprogettano adeguatamente i processi amministrativi, ricorrendo all’ICT, la carta fin dall’origine può essere grandemente ridotta e, in molti casi, addirittura eliminata. Uno degli strumenti chiave per ridurre in futuro la carta è la posta elettronica che può essere “semplice” o “certificata”: il suo impiego è giuridicamente paragonabile rispettivamente a quello della tradizionale “posta ordinaria” o di quella “raccomandata”. In moltissimi casi la posta elettronica può sostituire quella cartacea: si tratta “semplicemente” di cambiare le procedure e di abituare il personale a corrispondere in modo elettronico anziché in quello cartaceo. È stato stimato che mentre il costo complessivo di una raccomandata tradizionale è di circa 20 Euro, l’analoga operazione compiuta con posta elettronica costerebbe circa 2 Euro. A livello dell’intera amministrazione dello Stato i risparmi, pertanto, sarebbero enormi. Proprio per favorire, nell’ambito della PA centrale, la sostituzione di comunicazioni cartacee con comunicazioni elettroniche, il Comitato dei Ministri per la Società dell’Innovazione ha approvato nel 2003 un progetto noto con la sigla “@P@” (si legge: “a per a”), gestito dal Cnipa con un finanziamento pari a 18 Meuro. Un’altra importante iniziativa, già in atto, riguarda l’eliminazione del tradizionale cedolino stipendio per i dipendenti pubblici: invece del solito modulo cartaceo, essi lo ricevono per posta elettronica, con le dovute garanzie di riservatezza. Si risparmia non solo sul costo della carta, ma anche sugli oneri per la distribuzione fisica dei cedolini stessi. Anche il Ministero dell’Economia e delle Finanze sta rimuovendo gli ultimi ostacoli per consentire che l’intero processo fiscale delle imprese avvenga in modo telematico; così come il Ministero del Lavoro e delle politiche sociali ha già avviato il processo per eliminare la maggior parte della documentazione cartacea che, per legge, deve essere tenuta presso ogni datore di lavoro. Nel campo dei privati, in materia di dematerializzazione, sono molto attive le Poste Italiane che stanno realizzando alcuni progetti veramente innovativi, tra i quali va segnalato quello che riguarda i bollettini postali ad immagine informatica.

Il Gruppo di lavoro per la dematerializzazione

Per comprendere e sviluppare al meglio le potenzialità insite nella dematerializzazione nel 2004 è stato istituito dal Ministro Stanca il “Gruppo di lavoro per la dematerializzazione della documentazione tramite supporto digitale”, organismo composto da rappresentanti della Presidenza del Consiglio e di nove Ministeri cui è affidato il compito di:

individuare criteri e modalità tecniche per la conservazione in formato digitale delle diverse tipologie di documenti amministrativi, che sostituiranno progressivamente quelli su supporto cartaceo;

suggerire le regole tecniche per la trasmissione e l'esibizione dei documenti su supporto informatico, in modo da garantirne l'integrità, la conformità e la provenienza;

proporre iniziative per razionalizzare, modificare o integrare la normativa vigente al fine di favorire la gestione della documentazione digitale.

Si tratta pertanto di un'iniziativa per razionalizzare i processi di trasformazione e modernizzazione della burocrazia italiana. L'attività del Gruppo di lavoro svolta nel 2005 sulle tematiche: semplificazione delle procedure e della normativa, verifica dell'impatto provocato da tali iniziative sull'organizzazione delle amministrazioni, sensibilizzazione degli organi di “controllo” della Pubblica Amministrazione circa la necessità della dematerializzazione, analisi della possibilità di raccordo sulla materia con gli Enti territoriali e locali; può considerarsi giunta ad un primo stadio di analisi della situazione e delle principali problematiche. Le prime considerazioni riguardano la complessità e la problematicità dell'argomento, rivelatesi superiori al previsto, causate in primo luogo dall'estrema vastità della casistica riscontrata nell'ambito della gestione della documentazione amministrativa. Sul piano pratico, appare necessaria l'attuazione di iniziative di sensibilizzazione, indirizzate al legislatore, ai produttori, all'opinione pubblica, che si traducano in raccomandazioni, in linee guida, in normative specifiche. Ulteriori sviluppi sono legati allo studio delle problematiche organizzative correlate alla gestione documentale informatizzata ed alla loro integrazione con le strutture e le pratiche amministrative, con particolare riferimento alla definizione delle responsabilità nei processi di gestione documentale. Il Gruppo in questa prima fase di attività - e ha seguito di un esame preliminare della normativa e delle prassi vigenti in materia presso le Amministrazioni oltre che di una serie di audizioni delle associazioni professionali, di categoria e degli organismi di settore, di soggetti rappresentativi del mondo dell'ICT e di rappresentanti di progetti internazionali ed esperti delle principali tematiche inerenti la gestione documentale - ha prodotto come sintesi del lavoro svolto “Il libro bianco sulla dematerializzazione”) che rappresenta una summa completa e puntuale di quanto prodotto sinora dal punto di vista normativo sul tema della gestione informatizzata dei documenti. Attualmente si è deciso di affiancare al Gruppo di lavoro una Segreteria Tecnica composta da persone designate dalle Amministrazioni coinvolte, da esperti e rappresentanti delle associazioni o organizzazioni maggiormente rappresentative, nonché dagli operatori del settore chiamati a fornire il loro contributo per il conseguimento degli obiettivi individuati, entro il primo semestre del 2006. La Segreteria opererà mediante sottogruppi di lavoro, denominati “Tavoli tecnici”; ne sono stati individuati 10, alcuni di tipo “trasversale”, che affronteranno aspetti comuni a gran parte della tematica della dematerializzazione (Conservazione sostitutiva dei documenti, Aspetti tecnologici della conservazione permanente, Limitazione della produzione cartacea di pubblicazioni ufficiali, Riduzione dei tempi di conservazione dei documenti amministrativi, Figura del Responsabile della conservazione; Iniziative di incentivazione), ed altri di tipo “verticale”, che riguarderanno aspetti

specifici ad un certa classe di documenti amministrativi (Conservazione della documentazione bancaria, Conservazione della documentazione sanitaria, Conservazione della documentazione a fini tributari, Conservazione della documentazione del lavoro). Inoltre è allo studio un ulteriore tavolo tecnico che avrebbe l'obiettivo di individuare i parametri principali di valutazione dei costi e dei benefici nei progetti di dematerializzazione.

Luci ed ombre verso la dematerializzazione

La riforma dell'amministrazione pubblica è un'impresa di grande complessità, iniziata già da tempo e che durerà ancora a lungo, in questo contesto l'opportunità della dematerializzazione rappresenta un ulteriore passo verso la semplificazione delle procedure e la modernizzazione della PA, ma come tutti i grandi cambiamenti porta con sé luci ed ombre. Fra le luci vi è l'atteggiamento del personale delle amministrazioni: la grande maggioranza non solo usa l'informatica ma vuole usare l'informatica. C'è propositività, voglia di cambiamento del modo di lavorare. Gli uffici cominciano ad avere un nuovo atteggiamento, moderno, di servizio, partecipativo, iniziano a corrispondere tra loro con la posta elettronica e fra poco lo faranno anche con i cittadini. Eliminare la carta è solo una fase del nuovo modo di lavorare. Per le ombre vi sono in primis i freni psicologici e culturali nell'abbandonare la carta: di quella carta di cui ci si fida, che si vede, che si tocca, che oggi c'è e che ci sarà anche domani. Il file informatico invece ha caratteristiche quasi di immaterialità e per questo va trattato con prudenza. Per gli ambienti tradizionalisti inoltre la carta ha un valore storico, culturale e archivistico che la registrazione informatica non ha ancora dimostrato a sufficienza di possedere. Senza contare tutte le problematiche legate alla privacy che riguardano soprattutto il mondo sanitario. Le riflessioni condotte fino ad oggi sull'argomento e diversi recenti casi di studio hanno dimostrato che la dematerializzazione rappresenta una reale prospettiva di progresso per le amministrazioni solo quando riesca a coordinare le regole relative alla gestione e conservazione degli archivi e la disciplina dei documenti informatici dettata dalla normativa recente. Cosa fare allora? Innanzitutto, come sta facendo il Gruppo di lavoro sopra menzionato, continuare il dialogo tra operatori pubblici e privati, che, pur avendo gli stessi interessi per uno Stato più moderno, si muovono da punti diversi e con ottiche non sempre convergenti. Poi incentivare la realizzazione e l'adozione di soluzioni innovative. Ci aspettiamo dunque un 2006 in cui si cominceranno a raccogliere i frutti del tanto lavoro fatto negli anni passati e in cui i privati daranno l'avvio alla dematerializzazione della maggior parte delle loro procedure. Dal punto di vista dei cittadini ciò significherà un'amministrazione meno costosa - dunque più efficiente - e più rapida - dunque potenzialmente più efficace - : meno carta e più informatica sarà comunque il motto che accompagnerà l'inizio del viaggio del Codice dell'Amministrazione digitale, con il quale, anche attraverso la dematerializzazione, si vorrà rendere possibile il diritto del cittadino di corrispondere in modo informatico con le amministrazioni e il dovere, oltre che l'opportunità, per le amministrazioni stesse di rispondere in modo analogo.

L'INFORMATICA, IL DIRITTO E L'IMPORTANZA DELL'ERRORE (1)

di Marco Scialdone (Responsabile Computerlaw.it - Informatica e Diritto)

Partiamo da “Minority Report (Rapporto di Minoranza)”, il racconto di Philip K. Dick (2) in cui si descrive un ipotetico futuro in cui l’umanità ha eliminato gli omicidi e la maggior parte delle azioni criminali grazie all’uso dei Precog, esseri geneticamente mutati in grado di prevedere il futuro e di comunicarlo tramite apposite macchine alla Precrimine, una speciale divisione della polizia nata per arrestare i cittadini prima ancora che commettano un reato.

Nella realtà immaginata il connubio tra mutazioni genetiche ed informatica produce un mondo in cui si è in grado di punire l’intenzione senza che questa si concretizzi in azione: è il solo pensiero criminale oggetto di repressione in una logica preventiva portata alle estreme conseguenze.

La prevenzione, dunque, non come complesso di azioni atte ad impedire l’accadimento di un evento non desiderato, pur tuttavia sempre e comunque in grado di verificarsi, ma come anticipazione/esclusione dello stesso cosicché non possa in nessun caso avere luogo.

Senza attendere l’avvento dei “Precog” l’intersezione tra informatica e diritto sembra già oggi muoversi nella direzione sopra illustrata sia pure limitatamente (e per fortuna) a specifici settori, in primis quello del copyright, laddove la tutela giuridica delle misure tecnologiche di protezione (3) dell’opera segna il trasferimento all’interno del codice informatico dei principi fissati nella legge.

Si produce così uno spostamento dal piano della scelta, caratterizzante il diritto quale regno del libero arbitrio (4), in cui il rispetto della norma è frutto di una consapevole volizione, a quello dell’ineluttabilità, del non poter essere altrimenti, dell’impossibilità dell’infrazione, del codice informatico che si fa legge (5).

Prendiamo la formulazione dell'articolo 102-quater, comma I, della L. 633/1941 (c.d. Legge sul diritto d'autore), introdotto dal d.lgs 68/2003, in recepimento della direttiva comunitaria 2001/29/CE: “I titolari di diritti d'autore e di diritti connessi nonché del diritto di cui all'art. 102-bis, comma 3, possono apporre sulle opere o sui materiali protetti misure tecnologiche di protezione efficaci che comprendono tutte le tecnologie, i dispositivi o i componenti che, nel normale corso del loro funzionamento, sono destinati a impedire o limitare atti non autorizzati dai titolari dei diritti”.

Evidente qui il tentativo di prevenire a tal punto la condotta considerata lesiva da renderne finanche impossibile la realizzazione attraverso un meccanismo che esula dal codice legale per rientrare nel codice informatico. Di fronte alla minaccia rappresentata dalla digitalizzazione si sceglie di far sì che “la macchina sia la risposta alla macchina” (6) e non più il tradizionale percorso della norma accompagnata dalla sanzione, che, dunque, sta al singolo scegliere di rispettare o meno, salvo andare incontro alle conseguenze legali del suo comportamento.

In questa sede non si approfondirà il tema dell'autotutela tecnologica e della sconfitta che essa rappresenta per l'ordinamento giuridico laddove si demanda al privato ciò che la comunità organizzata non è più in grado di garantire.

Al contrario, quella che si vuole operare è una riflessione sulle disastrose conseguenze scaturenti dall'approccio tendente a privilegiare da un lato la non producibilità della violazione della norma e dall'altro il venir meno dell'errore, inteso sia come non corretta interpretazione della realtà fenomenica che come ignoranza della stessa.

Quello che, a prima vista, parrebbe un effetto positivo è in realtà il sommo dei mali. Senza la possibilità di sbagliare viene meno finanche la possibilità di conoscere: è solo allorquando si trova davanti ai suoi errori che l'uomo acquisisce consapevolezza di sé.

Platone affermava che la possibilità dell'errore è intrinseca alla ricerca della verità e non si può negare senza che venga negata la verità stessa. Popper, riconoscendo che la possibilità dell'errore è intrinseca alla possibilità stessa della conoscenza, contrappone alla fallibilità il verificazionismo o falsificabilità come metodo che permette di confutare le affermazioni scientifiche mediante la loro falsificazione e successiva sottoposizione alla prova: se tali affermazioni resistono allora sono forse vere o più propriamente esatte (7).

L'importanza dell'errore sta, dunque, nell'essere la radice antropologica dell'apprendimento (8).

A ciò aggiungasi che la possibilità di tenere un comportamento contrario alla norma, la possibilità di errare consapevolmente rappresenta anche l'unico strumento grazie al quale è possibile verificare la percezione sociale della norma: solo così il legislatore può valutare se il sistema di valori incardinato in una legge è ancora presente nella comunità o se la stessa non lo percepisce più come proprio e tende, dunque, a rifiutarlo.

Come non ricordare, a tal proposito, le parole del Prof. Stefano Rodotà: “Il caso, nella terminologia giuridica, rappresenta la vicenda concreta, il problema da risolvere, l'occasione che consente di interrogare effettivamente l'ordinamento; e quest'ultimo, per manifestare la sua effettività, ha bisogno che quel caso si produca. E' il caso che dà senso a una legge, che, altrimenti, rimarrebbe inconoscibile” (9).

Costruire un ordinamento giuridico che non possa essere interrogato, che una volta posto sia insuscettibile di verifica significa inevitabilmente costruire una società non libera ed incapace di progredire.

Di fronte, dunque, a scorciatoie tecnologiche, di fronte ad un ritorno all'autotutela, sia pur approntata dalla macchina e non dall'uomo, di fronte alla sostituzione del codice legale con quello informatico, occorre rispondere riaffermando l'importanza della fallibilità del diritto, senza la quale cesseremmo anche di interrogarci sul senso del nostro agire sociale.

Note

(1) Questo articolo è pubblicato sotto licenza Creative Commons “Attribuzione - Non commerciale - Non opere derivate 2.5 Italia”, per maggiori dettagli sulla licenza è possibile consultare la seguente pagina web: <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/it/> L’articolo è apparso originariamente su Il Nuovo Diritto. Rassegna Giuridica Pratica, n. 8-9-10/2007, nell’ambito della rubrica “Informatica Giuridica” (a cura di Marco Scialdone)

(2) Scrittore statunitense di fantascienza, nato a Chicago il 16 dicembre 1928 e morto a Santa Ana, il 2 marzo 1982. Maggiori informazioni sulla sua vita e sulle sue opere possono essere reperite alla seguente indirizzo: http://it.wikipedia.org/wiki/Philip_K._Dick

(3) La legislazione concernente le misure tecnologiche di protezione non è completamente nuova, ma solo di recente è stata implementata nelle legislazioni nazionali. Tanto la normativa statunitense quanto quella europea traggono la loro origine dall’art. 11 del Trattato WIPO sul diritto d’autore del 20 dicembre del 1996 che così recita: “Obblighi in materia di misure tecnologiche - Le Parti contraenti prevedono un’adeguata tutela giuridica e precostituiscono mezzi di ricorso efficaci contro l’elusione delle misure tecnologiche utilizzate dagli autori nell’esercizio dei diritti contemplati dal presente trattato o dalla Convenzione di Berna, allo scopo di impedire che vengano commessi, nei confronti delle loro opere, atti non autorizzati dagli autori stessi o vietati per legge”. Suddetta disposizione ha trovato recepimento all’interno dell’ordinamento giuridico statunitense con il Digital Millennium Copyright Act del 1998 e nell’ordinamento comunitario con la direttiva 2001/29/CE. Nell’ordinamento giuridico italiano la tutela delle misure tecnologiche di protezione è contenuta nell’art. 102-quater, l. 633/1941, introdotto dal D.lgs 68/2003 di recepimento della richiamata direttiva.

(4) Sul punto cfr. per una ricostruzione parzialmente diversa G. Spedicato, I Digital Rights Management Systems tra produzione e diffusione di opere dell’ingegno. Quale nuovo assetto per il diritto d’autore?, in Ciberspazio e diritto, Mucchi, n. 3/2004, pagg. 273-302

(5) Cfr. Lessig, Code and other laws of cyberspace, New York, Basic Books, 1999, pag. 20

(6) Cfr. Clark, The answer to the machine is in the machine, in P. Bernt Hugenholtz (ed.), The Future of Copyright in a Digital Environment, The Hague; Kluwer Law International, p. 139. Contra cfr. Lundblad, Is the Answer to the Machine Really in the Machine? Technical copyright protection

and file-sharing communities, reperibile al seguente indirizzo:
http://www.skriver.nu/esociety/archives/ifip_2002_lundblad.PDF

(7) Sul punto Cfr. Sabetta, la presunzione dell'errore nell'evoluzione del diritto, in www.diritto.it, alla seguente pagina: <http://www.diritto.it/art.php?file=/archivio/24566.html>

(8) “...(l’errore) è funzionale all’esistenza umana, in quanto rappresenta i momenti necessari, e quindi utili, di un lungo cammino, di quel processo attraverso il quale ci si avvicina sempre più alla verità” Zollo G, Il valore dell'errore nel processo di apprendimento, reperibile al seguente indirizzo: http://www.edscuola.com/archivio/comprendivi/valore_errore.htm

(9) S. Rodotà, La vita e le regole. Tra diritto e non diritto, Milano, 2006, pag. 140

E-JUSTICE: ROTTA VERSO L'ONLINE DISPUTE RESOLUTION

di Federica Bertoni (Consulente Legale ICT e Conciliatore CCIAA Brescia)

Si chiama E-justice ed è l'ultima frontiera dell'ODR. Approdato a luglio su Second Life, l' E-justice Center nasce come progetto sperimentale in materia di On Line Dispute Resolution. L'idea muove dall'iniziativa di un illuminato Ministero della Giustizia portoghese, che, col supporto della Facoltà di Giurisprudenza dell' Università Nuova di Lisbona e del Dipartimento della Comunicazione e dell'Arte dell'Università di Aveiro (1), ha saputo cogliere nelle nuove istanze commerciali dei residenti di SL, l'occasione per testare l'utilizzo on line dell' arbitrato e della conciliazione, ovvero dei c.d metodi di risoluzione alternativa delle controversie.

Il Centro è diretto da Mariana Franca Gouveia (2), il cui avatar è Mariana Hastings e Filipe Alfaiate (3), aka Aequi John. Jorge Morais Carvalho (4), alias Prometheus Rives ne è il Segretario.

Come si può apprendere dal cartello esposto alle spalle della reception, il centro amministra servizi di conciliazione e arbitrato per tutti i residenti di Second Life, non solo per la risoluzione di controversie commerciali, ma anche per la composizione di conflitti di altra natura, purché scaturenti da un rapporto contrattualmente valido. Tutti gli incontri sono gestiti dal Laboratorio di Adr della Facoltà di Legge della Nuova Università di Lisbona, E-justice poggia su un proprio regolamento, consultabile presso la reception del centro e reperibile anche sul sito di presentazione dello stesso (5).

In generale, è previsto che qualsiasi residente di Second Life coinvolto in una controversia con un altro residente, in relazione a un contratto stipulato su SL, può servirsi del servizio di Conciliazione e Arbitrato offerti dal Centro per risolvere la propria vertenza.

Così come avviene presso gli sportelli dei Servizi di Conciliazione e Arbitrato nelle nostre Camere di Commercio, il procedimento prende avvio con la sottoscrizione di un modulo, in cui si richiede di voler risolvere in via alternativa la propria controversia. La domanda è quindi notificata all'altra parte, che, conformemente a uno dei caratteri tipici della conciliazione, cioè la volontarietà, potrà scegliere se accettare o non accettare di comporre la disputa attraverso i servizi offerti dal centro.

Se d'accordo, le parti, prima di essere raggiunte dalla notifica che le invita a presentarsi al centro per la seduta di conciliazione, devono versare, per l'utilizzo del servizio, i diritti di segreteria pari all'1% del valore della controversia, oltre a una somma, che a seconda dei casi, può arrivare fino al 5% del valore della controversia, a garanzia che esse accetteranno l'accordo raggiunto in sede di conciliazione o la decisione emessa in seguito alla procedura arbitrale.

Come si sa, la conciliazione è una procedura informale e flessibile dove un soggetto terzo, neutrale e indipendente – il conciliatore – aiuta le parti a raggiungere un accordo per risolvere una controversia. Se durante l'incontro presso l'E-justice center, si riesce effettivamente a pervenire a un accordo, la procedura termina; in caso contrario, ha inizio la fase arbitrale.

L'arbitrato è devoluto a uno o tre arbitri, ai quali è attribuito il potere di decidere sulla controversia. Tale potere si estrinseca nell'emissione di una decisione finale, che, nel nostro ordinamento è rappresentata dal lodo o sentenza arbitrale.

In ogni caso, se una delle parti non si attiene alla decisione dell'E-justice center o non rispetta l'accordo raggiunto in conciliazione, il denaro depositato dalla parte inadempiente è versato all'altra.

Un esperimento, dunque, innovativo e che fa ben sperare, dal momento che le disfunzioni croniche dei degli organi di giustizia ordinaria indeboliscono giorno dopo giorno l'economia e la società di molti Paesi. È chiaro come la promozione del ricorso a forme di risoluzione extragiudiziale delle controversie, in un mercato sempre più globalizzato e che corre sulle autostrade telematiche, assurga ormai a importanza vitale.

A tal proposito, il 17 dicembre u.s. sono iniziati a Bruxelles i lavori del "CEN/ISSS Workshop Stand ODR", proposto da Unioncamere Toscana, supportato da Eurochambres, dal CMAP (Centre de Médiation et arbitrage del Paris) e da ECC-net Kehl.

Il Workshop "Standardization of On-line Dispute Resolution tools" si propone di delineare in maniera chiara e semplice un quadro sulle procedure ODR all'interno della cornice europea, approntandolo su una tassonomia e su dei modelli decisionali comuni.

I lavori si concluderanno con la messa a punto di un CEN Workshop Agreement (CWA), contenente un'analisi dei vari sistemi ODR esistenti in Europa, accompagnata dalla valutazione di quali possano essere ritenuti i migliori, nonché da riflessioni sull'eventuale possibilità di standardizzare ed, eventualemete, omogeneizzarne l' utilizzo, non solo a livello linguistico ma anche in vista di un'interazione tecnologico-informatica, che possa colmare le attuali lacune d' interoperabilità di tali sistemi.

Gli esiti del Workshop, che avrà una durata di circa un anno, saranno riassunti in un documento finale, il CEN Workshop Agreement (CWA) che sarà presentato agli appositi servizi della Commissione europea, come suggerimento e proposta per una valorizzazione e semplificazione di utilizzo di questo fondamentale strumento extra-giudiziale impiegato tramite Internet..

Non ci resta dunque che attendere e, nel frattempo, farci teletrasportare su Second life, dove nuove relazioni, diritti, obblighi e nuove forme di tutela sono già realtà.

Note

(1) Il Dipartimento della Comunicazione e dell'Arte dell'Università di Aveiro ha disegnato e superbamente curato la realizzazione grafica dell'edificio in 3D ospitante l'E-justice center. La grafica è ispirata alla celebre Torre di Belèm, di cui L'E-Justice Center rappresenta una versione futuristica.

(2) Mariana França Gouveia is Professor at Faculdade Direito Universidade Nova Lisboa and at Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna. Mariana has a B.S. in Law (Faculdade Direito Universidade Lisboa) and a PhD in Procedural Law (Faculdade Direito Universidade Nova Lisboa), with a thesis entitled «A Causa de Pedir na Acção Declarativa». Actually Mariana teaches Civil Procedure and Alternative Dispute Resolution at Faculdade de Direito Universidade Nova de Lisboa and Introduction to Law at Instituto Superior de Ciências Policiais e Segurança Interna. Mariana is also a member of the Alternative Dispute Resolution Laboratory and consultant at a lawyer firm.

(3) Filipe Alfaiate is a member of the Clifford Chance International Commercial Arbitration Group based in the London. He is a Portuguese lawyer and a registered foreign lawyer with the Law Society of England and Wales. Filipe holds a degree in law, graduating with honours from the University of Lisbon, Portugal and a Masters of Law (International Arbitration and International Investment) from King's College, London. He is a founding member of the Portuguese Arbitration Association and a member of the Brazilian Arbitration Committee, the Spanish Arbitration Club, the Young Arbitration Group of the London Court of International Arbitration and the Young Practitioners Group of the "Association Suisse de L'Arbitrage". Filipe has been heavily involved in the development of international arbitration in the Lusophone countries: he was appointed advisor for Arbitration and Investment Protection matters of the Lusophone Community and advised the World Bank on the same.

(4) Jorge Morais Carvalho is currently attending the PhD programme of the School of Law of the Universidade Nova de Lisboa. Legal adviser to the Mediation and Consumer Disputes Unit (Unidade de Mediação e Acompanhamento de Conflitos de Consumo – UMAC) since 2003, an office for the mediation of consumer conflicts jointly created by the Institute for the Consumer (Instituto do Consumidor, a public entity) and the School of Law of the Universidade Nova de Lisboa, Jorge was also a part of the team of mediators of UMAC from 2001 to 2002. Actually Jorge also teaches at the University.

(5) <http://www.ejusticecenter.mj.pt./index.html>

E-LEARNING: A CHE PUNTO SIAMO?

di Sergio Contessa (redazione Computerlaw.it - Informatica e Diritto)

Apprendimento a distanza con l'uso delle nuove tecnologie informatiche è in genere la traduzione del termine e-learning che da un po' di anni interessa anche il nostro Paese. L'uso delle nuove tecnologie ha ormai permeato quasi ogni aspetto della nostra vita e le aziende private ne fanno massiccio utilizzo perché oltre a facilitarne la gestione e l'organizzazione, anche se non in modo immediato, comporta un grande risparmio di denaro.

Per l'Unione europea l'utilizzo delle nuove tecnologie rappresenta una grande opportunità dal punto di vista dell' sviluppo economico-culturale ed una grande sfida per i prossimi decenni. E difatti, come la maggior parte dei grandi cambiamenti non solo legislativi avvenuti in Italia, è stata proprio una decisione del Consiglio dell'UE a Lisbona nel 2000 che ha rappresentato una spinta per i Governi dei paesi UE all'uso dell' informatica "per adottare i livelli formativi ed informativi necessari per la Società Europea del terzo millennio".

Successivamente la Commissione Europea sulla base di tali orientamenti ha formulato l'iniziativa "e-learning- pensare all'istruzione di domani" con la quale tutti gli stati membri sono stati invitati a "preservare negli sforzi concernenti l'effettiva integrazione dell'ICT nei sistemi di istruzione e formazione ed a sfruttare pienamente le potenzialità di internet degli ambienti multimediali e di apprendimento virtuale per migliori e più rapide realizzazioni di educazione permanente".

Nel 2001 Sean Maloney, Vicepresidente Esecutivo di Intel in una intervista giornalistica disse che l'eLearning sarebbe stata la killer application nei successivi 2/3 anni, e che più della metà del training IT sarebbe avvenuto da remoto.

Si è realizzata la profezia di Maloney? Cosa è stato realmente fatto dal Consiglio di Lisbona del 2000?

Le aziende private devono realizzare profitti e quelle che hanno capito che sfruttare le nuove tecnologie comporta risparmi e facilità nella gestione e nell'organizzazione sono ormai la maggioranza. Il problema si pone nelle Pubbliche Amministrazioni e se consideriamo che con questo termine si comprende sia l'amministrazione centrale che le regioni, le province, i comuni ed anche le comunità montane ed in senso ampio anche gli enti pubblici e le università, possiamo realmente rischiare che non solo l'adozione delle nuove tecnologie possa essere diversa ma che paradossalmente anche il termine e-learning possa essere interpretato diversamente.

Nella PA è il CNIPA che istituzionalmente si occupa dell'informaticizzazione pubblica ed in questi anni del nuovo millennio ha prodotto vademecum (cartacei ed elettronici) sull'e-learning (come ad esempio il numero 34 della collana "Quaderni" consultabile anche in rete), promosso convegni e seminari in materia, ha iniziato a sperimentare questa nuova modalità di apprendimento a distanza o di formazione organizzando i primi corsi per i dipendenti, prima interni e poi anche esterni al CNIPA ottenendo discreti successi.

Inevitabilmente però si è scontrata con il cd.zoccolo duro della PA: la mentalità della fisicità. Come per altri progetti legati all'utilizzo delle nuove tecnologie, alla rete ed all'informatica in generale (ed alle novità in genere) la grande difficoltà è rappresentata dalla mentalità dei dipendenti della PA, funzionari e dirigenti, troppo legati alla metodicità e ripetitività di un lavoro che spesso svolgono da "millenni" con l'uso del cartaceo e del PC come macchina da scrivere.

Come prassi ormai nel nostro Paese, la materia e-learning è già stata "normata". Sono presenti direttive del Ministro per l'innovazione e le tecnologie in data 18.12.2003 e 6.8.2004 , e, soprattutto, la DECISIONE N. 2318/2003/CE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO del 5 dicembre 2003 recante adozione di un programma pluriennale (2004-2006) per l'effettiva integrazione delle tecnologie dell'informazione e delle comunicazioni (TIC) nei sistemi di istruzione e formazione in Europa (programma eLearning). Sono stati previsti e stanziati negli ultimi anni (soprattutto nelle leggi finanziarie) grandi investimenti per la PA e-Learning, la formazione nella PA. Soltanto per l'anno in corso, tra amministrazioni statali ed enti pubblici, sono previsti impegni per circa 90 milioni di euro. Le ore di lezione sono passate dalle 106mila del 2002 ai 5 milioni del 2004, e dovrebbero essere diventate 10 milioni nel 2007.

Riassumendo, abbiamo la copertura finanziaria, progetti approvati, identificato l'organo tecnico (il CNIPA) e la benedizione della UE: ma perché l'e-learning non decolla o meglio decolla ma vola basso? A mio modestissimo parere e sulla base della mia relativamente breve esperienza nella PA, le ragioni esistono ed alcune esistono da millenni.

Brevemente:

1) la mentalità: come per tutto ciò che è legato all'utilizzo delle nuove tecnologie perché mai il progetto e-learning nella PA non doveva incontrare difficoltà? Qualcuno ricorda il protocollo informatico, il fascicolo elettronico, il processo telematico? Il pubblico dipendente classico ha difficoltà nell'utilizzo di nuovi strumenti o di nuove procedure perché aumenterebbero il suo carico di lavoro. Semplicemente non ha e non gli si indica una prospettiva futura.

2) Utilizzo della "formazione a distanza" solo per livelli alti (dirigenza) e solo per corsi di lingue, non rendendola accessibile e fruibile a tutti i dipendenti e per altri tipi di corsi.

3) Scarsa pubblicità o meglio pubblicità del "metodo" solo agli alti gradi della burocrazia (provate a chiedere ad un impiegato del Comune X se conosce l'e-learnig)

Concludendo: l'eLearning sarà la killer application nei prossimi 2/3 anni, con più della metà del training IT che avverrà da remoto. (Sean Maloney, Vicepresidente Esecutivo di Intel, 2001).

Per il settore privato ancora non si è avverata la previsione di Maloney ma c'è da sperare che ciò possa avvenire nei prossimi anni perché c'è comunque volontà di evolversi e di utilizzare nel modo migliore le nuove tecnologie.

Nella Pa manca il substrato o meglio lo si sta ancora preparando. Prima si deve cambiare la mentalità ancora "anni 30 e cartacea" e poi si potrà cominciare ad innestare progetti interessanti come l'e-learning in vasta scala. Ricordiamoci che la dirigenza pubblica ha un'età media alta, il divario tra funzionari e dirigenti è "generazionale" ed i cambiamenti di mentalità ossia di pensare tecnologico sono lunghi e difficili soprattutto in Italia.

Ma la realizzazione in vasta scala della "formazione a distanza" contribuirebbe a risolvere l'enorme problema sociale dell'accessibilità ai servizi ed in generale della conoscenza da parte di chi non ha la capacità e la possibilità di farlo, e tutto questo utilizzando le nuove tecnologie che, se usate in modo idoneo ed intelligente, sono capaci di perforare ogni barriera fisica o mentale.