



AUTORITÀ PER LE
GARANZIE NELLE
AGCOM COMUNICAZIONI

DELIBERA N. 136/21/CSP

**PROVVEDIMENTO AI SENSI DELL'ART. 8, COMMA 2-BIS, DEL
REGOLAMENTO IN MATERIA DI TUTELA DEL DIRITTO D'AUTORE
SULLE RETI DI COMUNICAZIONE ELETTRONICA E PROCEDURE
ATTUATIVE AI SENSI DEL DECRETO LEGISLATIVO
9 APRILE 2003, N. 70, DI CUI ALLA DELIBERA N. 680/13/CONS E S.M.I.
(PROC. N. 1434/DDA/BT - DDA/3491 - <http://oxydi.com>)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 10 giugno 2021;

VISTA la legge 31 luglio 1997, n. 249, recante “*Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*” e, in particolare, l'art. 1, comma 6, *lett. b)*, n. 4-bis;

VISTA la legge 14 novembre 1995, n. 481, recante “*Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità*”;

VISTA la legge 7 agosto 1990, n. 241, recante “*Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*”;

VISTO il decreto legislativo 1 agosto 2003, n. 259, recante il “*Codice delle comunicazioni elettroniche*”;

VISTA la legge 22 aprile 1941, n. 633, recante “*Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio*”;

VISTO il decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, recante “*Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico*”, di seguito denominato anche *decreto*;

VISTO, in particolare, l'art. 16 del *decreto*, il quale dispone che l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore di servizi, nell'esercizio delle proprie attività come ivi definite, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse;

VISTO, altresì, l'art. 17 del *decreto*, il quale dispone, al comma 3, che “*Il prestatore è civilmente responsabile del contenuto di tali servizi nel caso in cui, richiesto dall'autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza, non ha agito*”;

prontamente per impedire l'accesso a detto contenuto, ovvero se, avendo avuto conoscenza del carattere illecito o pregiudizievole per un terzo del contenuto di un servizio al quale assicura l'accesso, non ha provveduto ad informarne l'autorità competente”;

VISTO il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante il “*Codice del consumo, a norma dell'articolo 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229*”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 696/20/CONS;

VISTA la delibera n. 680/13/CONS, del 12 dicembre 2013, recante “*Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70*”, come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 295/20/CONS, di seguito denominato anche *Regolamento*;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. con istanza n. DDA/3491 e relativi allegati, acquisita con prot. n. DDA/0001050 del 30 marzo 2021, è stata segnalata dalla Genium Srl la presenza, sul sito *internet* <http://www.oxydi.com/>, alle pagine [omissis], di alcune opere di carattere editoriale, costituite dai testi comprendenti la descrizione dei prodotti per ossigenoterapia, termini e condizioni, tempi e costi di spedizione, e il *footer* del sito *internet*, diffuse in presunta violazione della legge 22 aprile 1941, n. 633;
2. il soggetto istante ha dichiarato di essere titolare dei diritti d'autore sulle opere suddette, nonché che “*Il sito oxydi.com ripropone testi, immagini ed impostazioni palesemente copiate da oxystore. A riprova di quanto affermato, gli autori hanno copiato: I simboli dei sistemi di pagamento senza disporre realmente di essi (Es: PayPal) Immagini e testi di appartenenza a Genium Srl. Inoltre, in fondo a tutte le pagine compare "Copyright 2021 OXYDI", in base alla quale si assumono illegalmente la proprietà dei contenuti che sono stati copiati. Un'ulteriore conferma che il sito sia stato copiato totalmente viene data dalla frase "patologie del sonno e della diagnostica" presente sulla pagina "chi siamo" di Oxydi: Tale frase è ricopiata dal sito Oxystore ma non rileva alcuna attinenza in quanto su Oxydi non sono presenti prodotti relativi alla gestione delle patologie del sonno. Oxystore è presente dal 2013 mentre, per quanto di nostra conoscenza, i contenuti sul sito Oxydi sono esposti dal 2019 ma ne siamo venuti a conoscenza su segnalazione di diversi utenti solamente da febbraio 2021.*”;



3. dalla visione del sito oggetto di istanza risulta che, alle pagine internet sopraindicate, sono effettivamente presenti riproduzioni dei testi oggetto di istanza, diffuse in presunta violazione degli artt. 2, comma 1, n. 1), 12, 13, 16 e 38, della citata legge n. 633/41;
4. dalle verifiche effettuate risulta altresì, quanto segue:
 - il sito internet oggetto di istanza, raggiungibile all'indirizzo email info@oxydi.com, è stato registrato dalla società Register SpA, con sede in Viale Giovine Italia, 17 - 50122 - Firenze, con indirizzo di posta elettronica abuse@register.it, per conto di un soggetto non identificabile;
 - i servizi di *hosting* risultano verosimilmente forniti dalla stessa Register SpA, alla quale appaiono verosimilmente riconducibili anche i *server* che risultano essere localizzati a Firenze, Italia.
5. con comunicazione dell'8 aprile 2021 (prot. n. DDA/0001108), la Direzione Contenuti Audiovisivi ha dato avvio al procedimento istruttorio n. 1434/DDA/BT relativo alla predetta istanza, rilevando che la stessa non risultava irricevibile, improcedibile, inammissibile, né manifestamente infondata e che dalle verifiche condotte emergeva la presunta violazione degli artt. 2, comma 1, n. 1), 12, 13, 16 della legge n. 633 del 1941;
6. considerata la localizzazione sul territorio nazionale dei *server* ospitanti il sito <http://www.oxydi.com/>, è stata data comunicazione dell'avvio del procedimento al prestatore di servizi della società dell'informazione di cui all'art. 16 del *decreto*, cui risultano riconducibili anche i *server* impiegati. La comunicazione di avvio è stata altresì inviata agli indirizzi attraverso i quali è stato possibile stabilire un contatto con il soggetto richiedente il nome a dominio per il sito medesimo. Con la medesima comunicazione di avvio le parti sono state informate della possibilità di adeguarsi spontaneamente alla richiesta del soggetto istante;
7. in data 12 aprile 2021 (prot. n. DDA/0001167) la società Register SpA ha dato riscontro alla comunicazione di avvio del procedimento precisando che *“La nostra società svolge il ruolo di Registrar e di hosting provider per il sito internet in parola. Il titolare del dominio è il soggetto Registrante, al quale vi precisiamo che la scrivente ha richiesto di produrre un riscontro alla Vs. comunicazione e, in particolare, di intervenire all'interno del proprio sito web al fine eliminare ogni possibile contenuto pubblicato in violazione alla legge sul diritto d'autore. Si precisa, inoltre, che la scrivente Società è a Vostra disposizione per comunicarVi i dati di intestazione riferiti al nome a dominio in oggetto, a seguito di Vostra espressa richiesta. Ad ogni modo restiamo a disposizione per maggiori chiarimenti e naturalmente per dare esecuzione ai provvedimenti da Voi disposti aventi ad oggetto l'oscuramento integrale del sito internet oxydi.com in parola.”*;
8. in data 12 maggio 2020, la Commissione per i servizi e i prodotti ha disposto una proroga dei termini del procedimento di quindici giorni, ai sensi dell'articolo 8, comma 6-bis, del Regolamento;



9. con comunicazione acquisita in data 17 maggio 2021 (prot. n. DDA/0001648), la società Register SpA ha trasmesso i dati riguardanti il gestore del sito internet e ha altresì precisato di fornire, in base alle Linee guida in materia di ottemperanza da parte dei prestatori di servizi agli ordini dell’Autorità, un servizio di hosting consistente nella memorizzazione di informazioni senza svolgere alcun ruolo nella trasmissione e gestione di contenuti ospitati presso la propria rete, e quindi di poter esclusivamente “*oscurare dietro vostra richiesta l’intero sito internet oxydi.com, rendendolo non raggiungibile online e non più gestibile da cliente, mentre non possiamo oscurare le singole pagine da voi riportate nella comunicazione del 08/04/2021*”; con comunicazione acquisita in data 17 maggio 2021 (prot. n. DDA/0001649), il soggetto istante ha trasmesso ulteriore documentazione ai fini dell’accertamento della presunta violazione;

10. in pari data la Direzione Contenuti Audiovisivi ha trasmesso la comunicazione di avvio del procedimento (prot. n. DDA/0001652) al gestore del sito internet <http://www.oxydi.com/>, informandolo della possibilità di adeguarsi spontaneamente alla richiesta del soggetto istante;

11. dai riscontri effettuati in corso di istruttoria sul sito oggetto di istanza, si evidenzia che alle pagine *internet* sopraindicate sono ancora accessibili le opere oggetto di istanza a seguito della ricezione della comunicazione dell’avvio del procedimento;

12. non si ritiene, peraltro, che l’accesso a tale opera digitale sul medesimo sito, possa ritenersi giustificato alla luce del regime di eccezioni e limitazioni al diritto d’autore previsto dal Capo V, Sezione I, della legge n. 633/41;

CONSIDERATO che l’articolo 8, comma 3, del Regolamento stabilisce che qualora il sito sul quale sono rese disponibili opere digitali in violazione del diritto d’autore o dei diritti connessi sia ospitato su un *server* ubicato nel territorio nazionale, l’organo collegiale ordina di norma ai prestatori di servizi che svolgono attività di *hosting* di provvedere alla rimozione selettiva delle opere digitali e che in presenza di violazioni di carattere massivo, l’organo collegiale può ordinare ai prestatori di servizi di provvedere, in luogo della rimozione selettiva, alla disabilitazione dell’accesso alle suddette opere digitali;

CONSIDERATO che ai sensi delle Linee-guida in materia di ottemperanza da parte dei prestatori di servizi agli ordini dell’Autorità in materia di diritto d’autore, la società Register SpA fornisce un servizio di hosting consistente nella memorizzazione di informazioni senza svolgere alcun ruolo nella trasmissione e gestione di contenuti ospitati presso la propria rete, per cui la tipologia di intervento tecnicamente eseguibile ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, in funzione del ruolo svolto consisterebbe nel rendere inaccessibile l’intero sito;

CONSIDERATO che il citato art. 8, comma 2, del *Regolamento* pone tra i parametri di valutazione dell’organo collegiale ai fini dell’adozione del provvedimento ivi contemplato quelli di gradualità, proporzionalità e adeguatezza;

CONSIDERATO che l'articolo 8, comma 2-*bis*, del *Regolamento* dispone che qualora ritenga sussistente la violazione del diritto d'autore o dei diritti connessi, ma non reputi di poter adottare nei confronti dei prestatori di servizi gli ordini di cui ai commi 3, 4 e 5 alla luce dei criteri di gradualità, proporzionalità e adeguatezza, l'organo collegiale dispone l'archiviazione degli atti e dà comunicazione della violazione accertata agli organi di polizia giudiziaria ai sensi dell'art. 182-*ter* della Legge sul diritto d'autore;

CONSIDERATO che l'articolo 2, del *Regolamento* dispone che l'Autorità tutela i diritti di libertà nell'uso dei mezzi di comunicazione elettronica, nonché il diritto di iniziativa economica e il suo esercizio in regime di concorrenza nel settore delle comunicazioni elettroniche, nel rispetto delle garanzie di cui alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali e alla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e agli artt. 101 e 102 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea. L'Autorità valuta altresì il necessario bilanciamento tra la tutela del diritto d'autore e dei diritti connessi e la promozione del progresso tecnico ed economico, nonché lo sviluppo di nuovi prodotti e servizi a favore dei consumatori;

CONSIDERATO che nel caso di specie il soggetto istante ha segnalato un numero esiguo di opere di carattere editoriale, costituite dai testi comprendenti la descrizione dei prodotti per ossigenoterapia, termini e condizioni, tempi e costi di spedizione, e il footer del sito internet, diffuse sul sito internet <http://www.oxydi.com/> in violazione del diritto d'autore;

CONSIDERATO che, per le ragioni di cui sopra, risulterebbe non proporzionata l'adozione di un provvedimento di disabilitazione dell'accesso all'intero sito *internet* <http://www.oxydi.com/>;

RITENUTO, per l'effetto, che non sussistano le condizioni di cui all'art. 8, comma 2, del *Regolamento*;

CONSIDERATO, altresì, che tale sito offre diversi beni ai consumatori per fini legati ad una attività commerciale e imprenditoriale e che alcuni profili evidenziati dal soggetto istante potrebbero rientrare nella fattispecie di pratica commerciale scorretta, in quanto idonei a falsare in misura apprezzabile il comportamento economico del consumatore medio;

CONSIDERATO che, ai sensi del decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del consumo), la competenza ad intervenire nei confronti delle condotte dei professionisti che integrano una pratica commerciale scorretta spetta, in via esclusiva, all'Autorità garante della concorrenza e del mercato;

UDITA la relazione del Commissario Laura Aria, relatrice ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;



DELIBERA

l'archiviazione degli atti ai sensi dell'art. 8, comma 2-*bis* e ne dispone la trasmissione ai competenti organi di polizia giudiziaria ai sensi dell'art. 182-*ter* della legge 22 aprile 1941, n. 633, nonché all'Autorità garante della concorrenza e del mercato per ogni opportuna valutazione inerente ai profili di sua competenza.

Il presente provvedimento è comunicato al soggetto istante e ai destinatari della comunicazione di avvio del procedimento e pubblicato sul sito *web* dell'Autorità.

Napoli, 10 giugno 2021

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Laura Aria

Per attestazione di conformità a quanto deliberato
IL SEGRETARIO GENERALE
Giulietta Gamba