

DELIBERA N. 195/22/CSP

PROVVEDIMENTO AI SENSI DEGLI ARTICOLI 8, COMMI 2 E 4, E 9, COMMA 1, LETT. D), 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. 1812/DDA/LS - DDA/4758 - <https://megaup.net>)

L'AUTORITÀ

NELLA riunione della Commissione per i servizi e i prodotti del 21 dicembre 2022;

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 8 novembre 2021, n. 207, recante “*Attuazione della direttiva (UE) 2018/1972 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 dicembre 2018, che istituisce il Codice europeo 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. 14 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”;

VISTA la delibera n. 223/12/CONS, del 27 aprile 2012, recante “*Adozione del nuovo Regolamento concernente l'organizzazione e il funzionamento dell'Autorità*” come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 434/22/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. 233/21/CONS, del 22 luglio 2021, di seguito denominato anche *Regolamento*;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

1. con istanza DDA/4758, pervenuta in data 5 dicembre 2022 (prot. n. DDA/0004714), è stata segnalata dalla DcP (Digital Content Protection S.r.l.), giusta delega della Nintendo Co. Ltd, titolare dei diritti di sfruttamento sulle opere oggetto di istanza, la presenza di una significativa quantità di opere di carattere videoludico per diversi dispositivi di videogiochi, sul sito *internet* <https://megaup.net>, in presunta violazione della legge 22 aprile 1941, n. 633, tra le quali sono specificamente indicate, a titolo esemplificativo e non esaustivo, le seguenti:

TITOLARE	TITOLO	ANNO	LINK
Nintendo Co. Ltd.	Animal Crossing: New Horizons	2020	https://megaup.net/1FVkn
Nintendo Co. Ltd.	Big Brain Academy: Brain vs. Brain	2021	https://megaup.net/2mtC2
Nintendo Co. Ltd.	Kirby and the Forgotten Land	2022	https://megaup.net/13dt8
Nintendo Co. Ltd.	Super Mario Odyssey	2017	https://megaup.net/1Nab1
Nintendo Co. Ltd.	Super Smash Bros. Ultimate	2018	https://megaup.net/1OKlo

Nintendo Co. Ltd.	Xenoblade Chronicles 3	2022	https://megaup.net/3ba7x
Nintendo Co. Ltd.	Mario Golf: Super Rush	2021	https://megaup.net/1Gkil
Nintendo Co. Ltd.	Mario Kart 8 Deluxe	2022	https://megaup.net/1PW4r
Nintendo Co. Ltd.	Fire Emblem Warriors: Three Hopes	2022	https://megaup.net/1LXhm
Nintendo Co. Ltd.	Mario Party Superstars	2021	https://megaup.net/1Jak1
Nintendo Co. Ltd.	Mario Strikers: Battle League	2022	https://megaup.net/18W2p
Nintendo Co. Ltd.	Metroid Dread	2021	https://megaup.net/1Nz2k
Nintendo Co. Ltd.	Miitopia	2021	https://megaup.net/1D5f2
Nintendo Co. Ltd.	New Pokemon Snap	2021	https://megaup.net/1P6tU
Nintendo Co. Ltd.	New Super Mario Bros. U Deluxe	2019	https://megaup.net/1OPkz
Nintendo Co. Ltd.	Pokemon Brilliant Diamond	2021	https://megaup.net/132dw
Nintendo Co. Ltd.	Pokemon Legends: Arceus	2022	https://megaup.net/1PMav
Nintendo Co. Ltd.	Pokemon Scarlet	2022	https://megaup.net/3bK4i
Nintendo Co. Ltd.	Pokemon Shield	2020	https://megaup.net/2iRew
Nintendo Co. Ltd.	Pokemon Shining Pearl	2021	https://megaup.net/12s3o
Nintendo Co. Ltd.	Pokemon Sword	2020	https://megaup.net/1FBh2
Nintendo Co. Ltd.	Pokemon Violet	2022	https://megaup.net/3bPed

Nintendo Co. Ltd.	Ring Fit Adventure	2019	https://megaup.net/2rWcv
Nintendo Co. Ltd.	Splatoon 2	2017	https://megaup.net/1JcTV
Nintendo Co. Ltd.	Super Mario Maker 2	2019	https://megaup.net/3bS49
Nintendo Co. Ltd.	Super Mario 3D World + Bowser's Fury	2021	https://megaup.net/2hqjo
Nintendo Co. Ltd.	The Legend of Zelda: Breath of the Wild	2017	https://megaup.net/29t8f
Nintendo Co. Ltd.	Super Mario Party	2018	https://megaup.net/1KTqd

L'istante ha dichiarato, inoltre, che: *“Megaup.net è un servizio cloud che deliberatamente ospita e comunica al pubblico copie non autorizzate di videogiochi di proprietà o comproprietà di Nintendo, con piena consapevolezza della natura contraffattiva di detti contenuti. Per la sola console Nintendo Switch, attualmente sui server di Megaup.net sono archiviati e vengono comunicati al pubblico più di 400 copie di giochi, prontamente disponibili per essere scaricati da qualsiasi utente su Internet che visiti i numerosi siti web di collegamento dedicati alla pirateria della Nintendo Switch. Tutti questi siti web di collegamento tipicamente offrono per ogni gioco una serie di link che consentono di scaricare i contenuti in contraffazione, tra cui i link ai file presenti su Megaup.net. I contenuti Nintendo che si trovano su Megaup.net non sono destinati all'uso privato degli utenti, ma sono destinati ad essere resi illegalmente disponibili alla generalità degli utenti di Megaup.net. Questo servizio cloud viola direttamente i diritti d'autore. Inoltre, ignora sistematicamente le richieste di Nintendo e, pertanto, tutte le copie dei videogiochi per Nintendo Switch presenti sul sito sono attive da lungo tempo e stanno causando un danno molto significativo”*.

2. dalle verifiche condotte sul sito oggetto dell'istanza risultavano accessibili, alle pagine internet sopra indicate, riproduzioni delle opere videoludiche sopra elencate e le stesse apparivano diffuse in presunta violazione degli artt. 1 e 102-*quater* della citata legge n. 633/41. Questi elementi inducevano la Direzione a ritenere che i fatti stessi configurassero un'ipotesi di violazione grave e di carattere massivo;

3. dalle suddette verifiche risultava, altresì, quanto segue: il nome a dominio risulta verosimilmente registrato dalla società Tucows.com Co., con sede in 96 Mowat Avenue, Toronto, Ontario, M6K 3M1, Canada, raggiungibile agli indirizzi di posta elettronica info@tucows.com, domainabuse@tucows.com e abuse@tucows.com, per conto di un soggetto di Charlestown, Saint Kitts e Nevis, non identificabile; i servizi di hosting appaiono forniti dalla società FNK LLC, con sede in Pribrezhnaya 9, 192177, San

Pietroburgo, Federazione Russa, raggiungibile agli indirizzi di posta elettronica abuse@veesp.com e admin@rnet.ru; alla medesima società appaiono verosimilmente riconducibili anche i server che risultano esser localizzati a San Pietroburgo, Federazione Russa;

4. con comunicazione del 6 dicembre 2022 (prot. n. DDA/0004768), la Direzione servizi digitali ha dato avvio al procedimento istruttorio n. **1812/DDA/LS** relativo all'istanza DDA/4758, rilevando che la stessa non risultava irricevibile, improcedibile, inammissibile, né manifestamente infondata e che dalle verifiche condotte emergeva la presunta violazione degli artt. 1 e 102-*quater* della citata legge n. 633/41. Nella predetta comunicazione la Direzione rappresentava, altresì, di aver ravvisato la sussistenza delle condizioni per l'applicazione dei termini abbreviati di cui all'art. 9 del *Regolamento*, in ragione della gravità della violazione segnalata, del suo carattere;

5. considerata la localizzazione all'estero dei *server* ospitanti il sito, è stata data comunicazione dell'avvio del procedimento ai prestatori di servizi della società dell'informazione di cui all'art. 14 del *decreto*, mediante pubblicazione sul sito *internet* dell'Autorità, ai sensi dell'art. 8, comma 3, della legge n. 241/90, in ragione dell'elevato numero di destinatari, circostanza che rende particolarmente gravosa la comunicazione personale. La comunicazione di avvio è stata altresì inviata alla società che verosimilmente risulta essere il fornitore di servizi di *hosting* e alla società cui appaiono riconducibili i *server* impiegati. Con la medesima comunicazione di avvio le parti sono state informate della possibilità di adeguarsi spontaneamente alla richiesta del soggetto istante;

6. nei termini fissati dall'art. 9, comma 1, *lett. b)*, del *Regolamento*, ovvero entro tre giorni lavorativi decorrenti dal 6 dicembre 2022, non è stata presentata, né dai prestatori di servizi di cui all'art. 14 del *decreto* né da altri soggetti, alcuna controdeduzione in merito al presente procedimento;

7. dai riscontri effettuati in corso di istruttoria sul sito oggetto dell'istanza, risulta confermata l'accessibilità alle opere, configurando una fattispecie di violazione grave e di carattere massivo degli artt. 1 e 102-*quater* della citata legge n. 633/41;

8. non si ritiene, peraltro, che l'accesso a tali opere digitali sul medesimo sito, possa ritenersi giustificato alla luce del regime di eccezioni e limitazioni al diritto d'autore previsto dal Titolo I, Capo V, Sezione I, della legge n. 633/41;

9. l'art. 8, comma 2, del *Regolamento* stabilisce che, qualora ritenga sussistente la violazione del diritto d'autore, l'Autorità esige, nel rispetto dei criteri di gradualità, di proporzionalità e di adeguatezza, che i prestatori di servizi destinatari della comunicazione di avvio del procedimento impediscano la violazione medesima o vi pongano fine. La stessa norma prevede altresì che, a tale scopo, l'Autorità adotta i pertinenti ordini, ai quali i prestatori dei servizi devono ottemperare entro tre giorni dalla notifica del relativo provvedimento. Tale termine è ridotto a due giorni, ai sensi dell'art.

9, comma 1, *lett. f)*, del *Regolamento*, nell'ipotesi di procedimento abbreviato, come nel caso di specie;

10. l'art. 8, comma 4, del *Regolamento* prevede, inoltre, che qualora il sito sul quale sono rese accessibili opere digitali in violazione del diritto d'autore o dei diritti connessi sia ospitato su un *server* ubicato fuori del territorio nazionale, come si verifica nel caso di specie, l'Autorità può ordinare ai prestatori di servizi che svolgono attività di *mere conduit* di cui all'art. 14 del *decreto* di provvedere alla disabilitazione dell'accesso al sito, nonché, ai sensi del successivo comma 5, di procedere a reindirizzare automaticamente verso una pagina *internet*, redatta secondo le modalità definite dall'Autorità, le richieste di accesso alla pagina *internet* su cui è stata accertata la presenza di opere digitali diffuse in violazione del diritto d'autore;

RITENUTA, pertanto, nel rispetto dei principi di gradualità, di proporzionalità e di adeguatezza, la sussistenza dei presupposti per l'emanazione di un ordine di disabilitazione dell'accesso al sito *internet* <https://megaup.net>, mediante blocco del DNS, da realizzarsi da parte dei prestatori di servizi di *mere conduit* operanti sul territorio italiano entro due giorni dalla notifica del presente provvedimento, con contestuale reindirizzamento automatico verso una pagina *internet* redatta secondo l'allegato A al presente provvedimento;

UDITA la relazione della Commissaria Elisa Giomi, relatrice ai sensi dell'art. 31 del *Regolamento concernente l'organizzazione ed il funzionamento dell'Autorità*;

ORDINA

ai prestatori di servizi di *mere conduit* operanti sul territorio italiano, individuati ai sensi dell'art. 14 del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, di provvedere alla disabilitazione dell'accesso al sito <https://megaup.net>, mediante blocco del DNS, da realizzarsi entro due giorni dalla notifica del presente provvedimento, con contestuale reindirizzamento automatico verso una pagina *internet* redatta secondo l'allegato A al presente provvedimento.

L'ottemperanza al presente ordine si considera avvenuta con la disabilitazione del sito <https://megaup.net> nei tempi e con le modalità suesposte. Rimane fermo l'obbligo in capo ai prestatori di servizi di *mere conduit* operanti sul territorio italiano di continuare ad adeguarsi agli ordini già emanati dall'Autorità ai sensi degli artt. 8, commi 2 e 4, e 9, comma 1, *lett. d)*, 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, i cui siti oggetto di disabilitazione all'accesso sono elencati nella lista di cui all'allegato B al presente provvedimento e a tutti i futuri nomi a dominio del medesimo sito che saranno comunicati all'Autorità dai soggetti legittimati, ai sensi dell'art.8-bis, comma 1, del *Regolamento*, nei tempi e con le modalità suesposte.

Ai sensi dell'art. 8, comma 4, del *Regolamento*, l'Autorità provvede all'aggiornamento dell'elenco in formato *.txt* comprendente i siti oggetto di disabilitazione all'accesso mettendo a disposizione dei prestatori di servizi la lista di cui all'allegato B al presente provvedimento.

L'inottemperanza all'ordine impartito con il presente provvedimento comporta l'applicazione della sanzione prevista dall'art. 1, comma 31, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e la comunicazione agli organi di polizia giudiziaria ai sensi dell'art. 182-*ter* della legge n. 633/41.

Il presente atto può essere impugnato davanti al Tribunale Amministrativo Regionale del Lazio entro 60 giorni dalla notifica dello stesso.

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

Roma, 21 dicembre 2022

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

LA COMMISSARIA RELATRICE
Elisa Giomi

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