

DELIBERA N. 275/23/CONS

**ORDINANZA-INGIUNZIONE NEI CONFRONTI DELLA SOCIETÀ META
PLATFORMS IRELAND LIMITED PER LA VIOLAZIONE DELLE
DISPOSIZIONI NORMATIVE CONTENUTE NELL'ART. 1, COMMA 30,
DELLA LEGGE 31 LUGLIO 1997, N. 249 E NELL'ART. 41, COMMA 1, DEL
DECRETO LEGISLATIVO 15 MARZO 2017. N.35
(CONTESTAZIONE 8/23/DSDI - N°PROC. 24-CA)**

L'AUTORITÀ

NELLA riunione di Consiglio dell'8 novembre 2023;

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 31 luglio 1997, n. 249, recante *“Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivi”* e, in particolare, l'art. 1, comma 30 il quale prevede che *“I soggetti che non provvedono, nei termini e con le modalità prescritti, alla comunicazione dei documenti, dei dati e delle notizie richiesti dall' Autorità sono puniti con la sanzione amministrativa pecuniaria da lire un milione a lire duecento milioni irrogata dalla stessa Autorità”*;

VISTA la direttiva 2014/26/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 febbraio 2014 sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso *on line* nel mercato interno (di seguito, “Direttiva Barnier”);

VISTO, in particolare, l'articolo 3, *lett. k)* della Direttiva Barnier che definisce quale utilizzatore *“qualsiasi persona o entità le cui azioni sono subordinate all'autorizzazione dei titolari dei diritti, al compenso dei titolari dei diritti o al pagamento di un indennizzo ai titolari dei diritti e che non agisce in qualità di consumatore”*;

VISTO il decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35, recante *“Attuazione della direttiva 2014/26/UE sulla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l'uso on line nel mercato interno”* (di seguito “Decreto”);

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

VISTO il decreto-legge 16 ottobre 2017, n. 148, recante *“Disposizioni urgenti in materia finanziaria e per esigenze indifferibili”*, convertito con modificazioni dalla legge 4 dicembre 2017, n. 172 e, in particolare, l’art. 19, che modifica la LDA ed il Decreto;

VISTO, altresì, l’articolo 22 del Decreto, il quale prevede che gli organismi di gestione collettiva, da un lato, e gli utilizzatori, dall’altro, debbano condurre *“in buona fede le negoziazioni per la concessione di licenze sui diritti, scambiandosi a tal fine tutte le informazioni necessarie”* e che *“la concessione delle licenze avviene a condizioni commerciali eque e non discriminatorie e sulla base di criteri semplici, chiari, oggettivi e ragionevoli”*;

VISTO, l’articolo 40, comma 1, del Decreto, che prevede che *“Fermo restando quanto previsto dall’articolo 1, comma 3, della legge 9 gennaio 2008, n. 2, l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni vigila sul rispetto delle disposizioni del presente decreto, esercitando poteri di ispezione e di accesso ed acquisendo la documentazione necessaria”*.

VISTO, inoltre, l’articolo 41, comma 1, del Decreto a norma del quale *“Salvo che il fatto non costituisca reato, l’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni applica le sanzioni amministrative pecuniarie da 10.000 euro a 50.000 euro a chiunque violi gli obblighi di cui agli articoli 14, commi 1, 4 e 5, 24, 25, 26, 27, 31, 32, 33, comma 1. Le medesime sanzioni sono applicate altresì in caso di inosservanza dei provvedimenti inerenti alla vigilanza o in caso di mancata ottemperanza alle richieste di informazioni o quelle connesse all’effettuazione dei controlli, ovvero nel caso in cui le informazioni e i documenti acquisiti non siano veritieri e completi”*;

VISTO il regolamento allegato alla delibera n. 396/17/CONS, recante *“Attuazione del decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35 in materia di gestione collettiva dei diritti d’autore e dei diritti connessi e sulla concessione di licenze multiterritoriali per i diritti su opere musicali per l’uso on line nel mercato interno”* (di seguito, *“Regolamento”*) e, in particolare, l’art. 6, commi 2 e 4, che stabiliscono, nell’ordine che *“L’Autorità può, in qualsiasi momento, acquisire ogni elemento necessario attraverso ispezioni, richieste di informazioni e documenti”* e che *“L’Autorità applica le sanzioni amministrative pecuniarie di cui all’art. 41 del Decreto nei casi previsti dalla suddetta disposizione.”*;

VISTA, altresì, la direttiva 2019/790/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019 sul diritto d’autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale e che modifica le direttive 96/9/CE e 2001/29/CE (di seguito, *“Direttiva Copyright”*);

VISTO, in particolare, l’articolo 17 della Direttiva Copyright, il quale chiarisce che *“il prestatore di servizi di condivisione di contenuti online effettua un atto di comunicazione al pubblico o un atto di messa a disposizione del pubblico ai fini della presente direttiva quando concede l’accesso al pubblico a opere protette dal diritto d’autore o altri materiali protetti caricati dai suoi utenti”*;

VISTO il Decreto legislativo 8 novembre 2021, n.177, recante “*Attuazione della direttiva (UE) 2019/790 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 aprile 2019, sul diritto d'autore e sui diritti connessi nel mercato unico digitale e che modifica le direttive 96/9/CE e 2001/29/CE*”, che, nel recepire la Direttiva Copyright, ha apportato modifiche alla legge 22 aprile 1941, n.633 (di seguito, “LDA”);

VISTI, in particolare, gli artt. 102-*sexies* e *septies* della LDA, i quali, nel recepire il sopra richiamato art. 17, stabiliscono che il prestatore di servizi di condivisione di contenuti *on line* – il quale compie un atto di comunicazione al pubblico o di messa a disposizione del pubblico quando consente l’accesso a materiali protetti - deve ottenere un’autorizzazione dal titolare dei diritti, anche mediante accordo di licenza e, a tal fine, deve porre in essere i massimi sforzi secondo elevati *standard* di diligenza professionale;

VISTA la legge 24 novembre 1981, n. 689, recante “*Modifiche al sistema penale*”;

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

VISTA la delibera n. 410/14/CONS, del 29 luglio 2014, recante “*Regolamento di procedura in materia di sanzioni amministrative e impegni e Consultazione pubblica sul documento recante Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*” come modificata, da ultimo, dalla delibera n. 437/22/CONS;

VISTA la delibera n. 265/15/CONS, del 28 aprile 2015, recante “*Linee guida sulla quantificazione delle sanzioni amministrative pecuniarie irrogate dall’Autorità per le garanzie nelle comunicazioni*”;

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. 434/22/CONS;

VISTA la delibera n. 220/08/CONS, del 7 maggio 2008, recante “*Procedure per lo svolgimento delle funzioni ispettive e di vigilanza dell’Autorità*”;

VISTO l’atto di contestazione CONT. 8/23/DSDI, recante “*Contestazione alla Società Meta Platforms Ireland Limited per la violazione delle disposizioni normative contenute nell’art. 1, comma 30, della legge 31 luglio 1997, n. 249 e nell’art. 41, comma 1, del decreto legislativo 15 marzo 2017, n.35*”, del 29 maggio 2023, notificato in data 16 giugno 2023, con il quale è stato avviato un procedimento sanzionatorio (CONT. 8/23/DSDI – PROC. 24/CA) nei confronti della Società per la presunta violazione della disposizione contenuta nell’articolo 41, comma 1, del Decreto, per non aver provveduto,

nelle modalità prescritte, alla comunicazione dei documenti, dei dati e delle notizie richiesti dall'Autorità;

VISTA la nota del 17 luglio 2023 (prot. n. 0190853 del 18 luglio 2023), con la quale la Società ha presentato la propria memoria difensiva e ha contestualmente formulato richiesta di audizione;

SENTITA la Società in audizione in data 28 settembre 2023;

VISTO il Provvedimento n. 30606 del 20 aprile 2023, con il quale l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nel rilevare che *“Meta: i) ha indebitamente interrotto le negoziazioni; ii) non ha fornito a SIAE tutte le informazioni necessarie per svolgere le negoziazioni nel pieno rispetto del principio di trasparenza ed equità”*, ha ritenuto di dover adottare misure cautelari nei confronti di quest'ultima, *“al fine di riattivare immediatamente il processo di negoziazione con SIAE nell'effettivo rispetto dei canoni della buona fede, trasparenza e equità”*.

CONSIDERATO quanto segue in merito ai fatti che hanno preceduto l'avvio del procedimento:

- in data 17 marzo 2023, la Società Meta Platforms Ireland Limited (di seguito anche Meta o la Società), nel dichiarare pubblicamente di non essere addivenuta alla sottoscrizione di un accordo con la Società Italiana degli Autori ed Editori (SIAE), per l'utilizzo e il relativo sfruttamento, sulle proprie piattaforme (Instagram, Facebook), delle opere del repertorio amministrato da quest'ultima, procedeva a disabilitarne l'accesso;

- in data 27 marzo 2023 (rif. ns. prot. 0084004), la Direzione Servizi Digitali inviava a Meta una richiesta di informazioni avente ad oggetto la controversia insorta tra la Società e la SIAE in riferimento alla sottoscrizione di una nuova licenza per l'utilizzo del repertorio musicale SIAE sui servizi offerti sulle piattaforme appartenenti a Meta;

- la richiesta sollecitava la fornitura di informazioni, nonché la trasmissione di specifica documentazione relativamente ad aspetti rilevanti per l'Autorità ai fini della valutazione della condotta della Società rispetto alle previsioni normative sulle quali l'Agcom è chiamata a vigilare;

- in data 18 aprile 2023 (rif. ns. prot. n. 0105026) Meta riscontrava la richiesta di informazioni. Nella risposta fornita dalla Società, quest'ultima sosteneva che la richiesta difettava, a suo giudizio, di base giuridica, in quanto né le norme della LDA (con particolare riferimento agli articoli 102-sexies, 102-septies, 102-decies e 110-quater) né quelle del Decreto, sarebbero applicabili a Meta;

- la Società ha ritenuto di condividere con l'Autorità solo alcune informazioni inerenti alla situazione tra SIAE e Meta per *“mero spirito di continua collaborazione con Agcom”*, non fornendo pertanto un puntuale riscontro alle richieste dell'Autorità, bensì una libera ricostruzione dello svolgimento delle negoziazioni;

- in dettaglio:

- a) non è stata fornita una sintetica descrizione dei principali termini e clausole contrattuali contenuti nell'accordo o negli accordi precedentemente sottoscritti; (punto (i) della richiesta);
- b) non sono state illustrate le modalità di fatto e di diritto attraverso le quali era stato possibile individuare in maniera puntuale, all'interno delle piattaforme di proprietà di Meta, ai fini della disabilitazione dell'accesso, le opere interamente riconducibili al repertorio SIAE, le opere non riconducibili al repertorio SIAE e quelle solo parzialmente riconducibili al repertorio SIAE (cd. repertorio misto);
- c) non è stato fornito il numero di eventuali reclami ricevuti a seguito della disabilitazione di cui alla lettera precedente;
- d) non sono state illustrate le eventuali condizioni alle quali Meta sarebbe stata disposta a "riaprire" una trattativa con la SIAE per l'utilizzo dei repertori di quest'ultima sulle proprie piattaforme;
- e) inoltre, Meta ha mancato di trasmettere la seguente documentazione richiesta:
 - il carteggio e/o atti e/o documentazione analoga riferibili alle trattative intercorse con SIAE relativamente al rinnovo della licenza scaduta;
 - copia di tutti i contratti e/o accordi, o di qualsivoglia atto e/o documento di analogo valore sottoscritto negli anni tra la Società e SIAE avente ad oggetto la gestione e la relativa remunerazione del repertorio SIAE diffuso sulle piattaforme di Meta;
 - copia di tutti i contratti e/o accordi, o di qualsivoglia atto e/o documento di analogo valore sottoscritti negli anni tra la Società e gli altri organismi di gestione collettiva presenti nel mercato di riferimento per lo sfruttamento dei repertori delle stesse sulle proprie piattaforme;

CONSIDERATO quanto segue quanto al quadro normativo di riferimento:

- il Decreto assegna all'Autorità competenze in materia di vigilanza sul rispetto delle disposizioni relative alla gestione collettiva dei diritti d'autore e dei diritti connessi, al fine di garantire il buon funzionamento e l'efficienza della attività di gestione ed intermediazione degli stessi. In particolare, l'art. 40 dispone che l'Autorità vigila sul rispetto delle disposizioni ivi contenute, esercitando poteri di ispezione e di accesso ed acquisendo la documentazione necessaria. L'Agcom vigila sull'adozione da parte degli organismi di gestione collettiva e delle entità di gestione indipendenti di adeguati *standard* in materia di *governance* e gestione finanziaria, assicurando la trasparenza delle attività anche per quel che concerne le comunicazioni nei confronti dei titolari dei diritti e degli utilizzatori, nonché, rispetto a questi ultimi, sullo svolgimento delle contrattazioni con le *collecting*; vigila inoltre sulle condizioni di concessione di licenze multiterritoriali per i diritti

d'autore su opere musicali on line al fine di favorirne la diffusione in ambito transfrontaliero;

- gli articoli 22 e 23 del Decreto prevedono che gli organismi di gestione collettiva, da un lato, e gli utilizzatori, dall'altro, debbano condurre *“in buona fede le negoziazioni per la concessione di licenze sui diritti, scambiandosi a tal fine tutte le informazioni necessarie”* e che *“la concessione delle licenze avviene a condizioni commerciali eque e non discriminatorie e sulla base di criteri semplici, chiari, oggettivi e ragionevoli”*;

- il Regolamento e, in particolare, l'art. 6, commi 2 e 4, prevede che *“L'Autorità può, in qualsiasi momento, acquisire ogni elemento necessario attraverso ispezioni, richieste di informazioni e documenti”* e che *“L'Autorità applica le sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'art. 41 del Decreto nei casi previsti dalla suddetta disposizione”*;

- l'articolo 17 della direttiva Copyright chiarisce che *“Il prestatore di servizi di condivisione di contenuti online effettua un atto di comunicazione al pubblico o un atto di messa a disposizione del pubblico ai fini della presente direttiva quando concede l'accesso al pubblico a opere protette dal diritto d'autore o altri materiali protetti caricati dai suoi utenti”*;

- gli artt. 102-*sexies* e *septies* LDA, nel recepire il richiamato art. 17, stabiliscono che il prestatore di servizi di condivisione di contenuti *on line* – il quale compie un atto di comunicazione al pubblico o di messa a disposizione del pubblico quando consente l'accesso a materiali protetti - deve ottenere un'autorizzazione dal titolare dei diritti, anche mediante accordo di licenza e, a tal fine, deve porre in essere i massimi sforzi secondo elevati standard di diligenza professionale;

RILEVATO che con la richiesta di informazioni inviata in data 27 marzo 2023 (rif. ns. prot. 0084004), gli Uffici competenti dell'Autorità sollecitavano la fornitura di informazioni e la trasmissione di specifica documentazione relativamente ad aspetti rilevanti della controversia insorta tra SIAE e META ai fini della valutazione della condotta delle parti rispetto alle previsioni normative sulle quali l'Agcom è chiamata a vigilare. Le informazioni richieste, infatti, erano funzionali a garantire una corretta ed esaustiva ricostruzione dei fatti e a contestualizzare la fattispecie rispetto alla normativa di riferimento;

RILEVATO in particolare che nel riscontro alla suddetta richiesta (rif. ns. prot. n.0105026 del 18 aprile 2023), META denunciava il difetto di base giuridica della richiesta medesima, mettendo di conseguenza in discussione la legittimazione di Agcom di intervenire sulla fattispecie. La Società, nel condividere con l'Autorità solo alcune informazioni per *“mero spirito di continua collaborazione con Agcom”*, non ha pertanto fornito riscontro alle richieste dell'Autorità;

RILEVATO che, la Società nella propria memoria difensiva ha, in sintesi, rappresentato quanto segue:

- i. *“La RDI ha imposto a Meta di divulgare un’ampia quantità di informazioni sulla trattativa in corso e di documenti riservati, compresi documenti del tutto estranei al rapporto Meta-SIAE, come gli accordi riservati tra Meta e altri organismi di gestione collettiva anche stranieri. AGCOM ha formulato detta richiesta senza fornire alcuna garanzia in termini di riservatezza dei documenti. [...] Tale richiesta generica integra una violazione dei diritti alla riservatezza e sulle informazioni confidenziali di Meta (e di SIAE). [...] Detta violazione è ancora più rilevante se si considera che, nella sua RDI, AGCOM non ha fornito alcuna garanzia sul regime di riservatezza che avrebbe applicato a tali informazioni.”*
- ii. *“In particolare, la RDI non ha fornito sufficienti chiarimenti sulle "incerte" prerogative di AGCOM e non ha nemmeno informato Meta sull'oggetto specifico su cui AGCOM stava esercitando i suoi poteri di vigilanza ai sensi del Decreto Legislativo 35/2017, con la conseguenza che la RDI risulta priva di qualsivoglia base giuridica e pregiudicando gravemente il diritto di difesa di Meta. In particolare, gli articoli 21 e 22 di tale Decreto Legislativo sono stati citati per la prima volta a pagina 6 della comunicazione del 29 maggio 2023, con cui l'AGCOM ha avviato il presente procedimento sanzionatorio (la "Comunicazione"), mentre l'indicazione dell'oggetto dell'indagine di AGCOM ai sensi di quel Decreto Legislativo è del tutto assente nella RDI.”*
- iii. *“La mancanza di qualsivoglia indicazione, nella RDI: - di quali disposizioni del D.Lgs. 35/2017 - che è l'unico testo di legge che conferisce ad AGCOM poteri di vigilanza e sanzionatori - sarebbero oggetto del procedimento aperto con la RDI;- della base giuridica (inesistente) della LDA che conferirebbe ad AGCOM poteri di vigilanza, incluso quello di emettere una RDI a tale riguardo; - di qualsivoglia spiegazione in merito alla rilevanza degli articoli dell'LDA citati nella RDI, integra una chiara violazione dell’obbligo di motivazione dei provvedimenti amministrativi di cui all'articolo 3 della Legge 241/1990, che impone alla pubblica amministrazione di giustificare i propri atti dettagliando il ragionamento logico-giuridico che ha portato alla loro adozione.”*
- iv. *La richiesta di fornire informazioni e documenti, inoltre, deve essere ragionevole e proporzionata alla finalità per cui tali informazioni sono richieste. Sulla scorta di tali principi, AGCOM avrebbe dovuto richiedere solo le informazioni necessarie per valutare gli obblighi delle parti ai sensi del D.Lgs. 35/2017 e avrebbe dovuto farlo in modo proporzionato, richiedendo documenti specifici e utili per valutare il rispetto degli obblighi rispetto ai quali stava esercitando il suo potere di vigilanza (che la comunicazione ora identifica come gli articoli 22 e 23 del D.Lgs. 35/2017).*

La divulgazione di "tutta" la corrispondenza tra due entità private, quindi, non soddisfa detto principio di proporzionalità e ragionevolezza;

- v. *“[...], le informazioni che gli utilizzatori sono tenuti a fornire all'OGC ai sensi dell'articolo 23 del D.Lgs. 35/2017 [...] sono chiaramente incompatibili con il tipo di servizi della società dell'informazione forniti da Meta[...]. Ciò conferma la sostanziale incompatibilità di Meta con la nozione di "utilizzatore" prevista dalla CRMD, che riguarda invece utenti tradizionali come DJ, emittenti, ecc. Lo stesso vale per l'articolo 22 del D.Lgs. 35/2017, che attua l'articolo 16 CRMD e che adotta la medesima nozione di "utente ".”.*
- vi. *“Nonostante la mancata indicazione della base giuridica che avrebbe legittimato AGCOM a emettere la RDI, Meta ha diligentemente risposto alla richiesta dell'Autorità con una memoria di 13 pagine (la "Risposta") in cui, dopo aver eccepito il difetto di base giuridica, ha comunque fornito risposte dettagliate a tutti i punti sollevati nella RDI e ha spiegato che non avrebbe potuto fornire alcune delle informazioni richieste a causa dell'esistenza di obblighi contrastanti, incluse fondamentali questioni di riservatezza e confidenzialità. Meta ha quindi collaborato con AGCOM in buona fede, fornendo tutti gli elementi per rispondere alle preoccupazioni dell'Autorità.*

RITENUTO di svolgere le seguenti valutazioni nel merito delle memorie difensive presentate dalla Società, così come sopra sinteticamente riportate:

- con riferimento al punto i), preme innanzitutto rappresentare, contrariamente a quanto affermato dalla Società, che la richiesta di informazioni è stata formulata dall'Autorità in data 27 marzo 2023, proprio a seguito dell'interruzione delle trattative tra Meta e SIAE e della conseguente disabilitazione all'accesso dei contenuti del repertorio SIAE a far data dal 17 marzo 2023, proprio con il fine di appurare, in un contesto preistruttorio, le ragioni di tale accadimento. Ciò d'altronde veniva confermato sia nell'ambito del menzionato provvedimento cautelare adottato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato¹, che tra l'altro ha imposto a Meta la ripresa delle trattative, sia dalle notizie di stampa richiamate dall'Autorità nell'ambito della suindicata richiesta di informazioni. Pertanto, tale argomento difensivo addotto dalla Società non è da considerarsi ammissibile ai fini del mancato e parziale riscontro dalla stessa fornito alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità;
- sempre con riferimento al punto i), possono essere svolte analoghe considerazioni per ciò che riguarda l'asserita mancanza nella richiesta di informazioni di

¹ Cnf. Punto 27 del provvedimento “Soprattutto, in questa mail, Meta afferma che avrebbe proceduto, come prospettato nella mail del 13 marzo 2023 sopra illustrata, alla rimozione dei contenuti musicali tutelati da SIAE dalle proprie piattaforme. In conclusione, con l'ultima mail disponibile, Meta ha interrotto definitivamente le negoziazioni [...]”.

qualsivoglia “*garanzia sul regime di riservatezza che avrebbe applicato a tali informazioni*”, in quanto quest’ultima recava in maniera esplicita ed espressa la seguente previsione: “*Nel sottolineare che le informazioni fornite saranno utilizzate esclusivamente per l’assolvimento dei compiti istituzionali che la legge attribuisce all’Autorità, si invita a specificare i documenti o le parti di documento da sottrarre all’accesso e gli specifici motivi di riservatezza o di segretezza che giustificano la richiesta stessa*”. Pertanto, contrariamente a quanto affermato nelle proprie memorie difensive, Meta era più che edotta in ordine alle garanzie di riservatezza assicurate, come di consueto, dall’Autorità nell’esercizio delle proprie prerogative istituzionali, circostanza, tra l’altro, confermata dalla stessa richiesta di Meta a margine della risposta fornita (“*Le informazioni sopra riportate sono riservate e pertanto chiediamo che l’intero contenuto della presente risposta sia mantenuto strettamente confidenziale*”) ed in linea con le disposizioni in materia di accesso agli atti previste dalla Delibera dell’Autorità n. 383/17/CONS e s.m.i., recante “*Regolamento recante la disciplina dell’accesso ai sensi degli articoli 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241 degli articoli 5 e seguenti del decreto legislativo 14 marzo 2013, n. 33*” (di seguito, anche Regolamento Accesso);

- con riferimento ai punti ii) e iii), ovvero agli argomenti difensivi identificati dalla Società con l’assenza di base giuridica della richiesta di informazioni e con la conseguente “*violazione dell’obbligo di motivazione dei provvedimenti amministrativi*” ascrivibile all’assenza di riferimenti normativi in base alla quale la stessa veniva formulata e riguardo alla lesione del diritto di difesa della Società, tali argomenti sono da ritenersi infondati. Innanzitutto, Meta, nell’ambito delle memorie difensive prodotte, tende erroneamente ad accomunare, sotto un profilo formale e sostanziale, la richiesta di informazioni con la contestazione: in proposito, preme sottolineare che mentre la prima va inquadrata nell’ambito di una fase pre-istruttoria, per sua natura non procedimentalizzata, condotta da Agcom nell’esercizio del suo generale potere di vigilanza riconosciute dalla legge, la seconda invece va ricondotta nell’alveo di un procedimento sanzionatorio disciplinato da un regolamento dell’Autorità, che prevede misure a tutela anche del contraddittorio tra le parti. Ciò trova conferma anche a livello giurisprudenziale, allorché è stato affermato il principio secondo cui “*L’informalità della fase pre-istruttoria e la considerazione della sua stretta strumentalità rispetto a quella, solo eventuale, dell’istruttoria – nel corso della quale il contraddittorio è pienamente assicurato dalla normativa speciale de qua – inducono ad escludere la possibilità di assoggettare le forme di esercizio del potere di indagine a carattere preliminare alla generale disciplina dettata dalla legge n. 241 del 1990*”². Pertanto, nessuna violazione del diritto alla difesa può

² Cnf partecipazione fase pre-istruttoria (AGCM) Cons. St., sez. VI, 12 novembre 2003, n. 7265 Unione Regionale Recupero Ambiente (Urra) c. Agcm; Cons. Stato, sez. VI, 23 luglio 2009, n. 4597: si tratta di una preistruttoria svincolata da particolari forme e del tutto diversa da quella prevista [...] in caso di apertura del vero e proprio procedimento”



essere invocata dalla Società nel caso di specie, quale motivazione che ne legittima il mancato o parziale riscontro alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità, così come dell'obbligo di motivazione della stessa, attesa la natura formale della citata comunicazione. Di converso, la stessa è invece finalizzata a consentire all'Autorità di acclarare che una determinata situazione generi il dovere, o concretizzi l'opportunità di esercitare un determinato potere e pertanto è tesa a fornire ad Agcom ogni elemento utile per poter valutare in maniera piena e obiettiva le condotte oggetto di indagine. Pertanto, la citata richiesta va interpretata come uno strumento a tutela di Meta, finalizzato a consentire alla medesima di poter fornire ogni più ampia spiegazione e documentazione relativa alla propria condotta, nell'ambito di un contesto non procedimentale. Di conseguenza, era nel pieno interesse di Meta fornire la documentazione richiesta dall'Autorità, così come dare riscontro in maniera puntuale alle informazioni dalla stessa richieste, anche in considerazione delle ulteriori garanzie di riservatezza riconosciute dall'Autorità nell'ambito della fase preistruttoria. Ai sensi dell'articolo 18, comma 3 del Regolamento Accesso, *“per gli atti e i documenti acquisiti o formati nella fase preistruttoria, ad eccezione di quelli sottratti, l'accesso è differito sino a quando non risulti conclusa la relativa istruttoria”*;

- sempre con riferimento ai punti ii) e iii), non può trovare accoglimento neanche la doglianza circa l'assenza di qualsivoglia riferimento alle base giuridica in forza della quale la stessa veniva formulata dall'Autorità. Premesso che Agcom avrebbe potuto formulare la richiesta di informazioni anche solo in forza delle prerogative conferitele dalla propria legge istitutiva, preme sottolineare che la richiesta conteneva in maniera chiara e puntuale, tutti i riferimenti normativi sui quali si fonda la legittimazione ad agire dell'Autorità nel caso in esame. Pertanto, nella richiesta di informazioni, contrariamente a quanto sostenuto da Meta, la stessa veniva puntualmente resa edotta, non solo dell'oggetto della medesima, bensì delle basi normative sulle quali la stessa si fondava.
- quanto rilevato risulta chiaramente nell'atto di contestazione dove l'Autorità, nel dare atto che *“La Direttiva copyright dà una definizione puntuale dei prestatori di servizi di condivisione di contenuti on line [...] Meta, attraverso le due piattaforme Facebook e Instagram, è riconducibile a tale nozione e, per l'effetto, soggiace agli obblighi ivi stabiliti”* e che *“la Direttiva Barnier definisce l'utilizzatore come “qualsiasi persona o entità le cui azioni sono subordinate all'autorizzazione dei titolari dei diritti, al compenso dei titolari dei diritti o al pagamento di un indennizzo ai titolari, dei diritti e che non agisce in qualità di consumatore” (art.3, lett. k). Ne consegue che Meta assume tale veste nella misura in cui mette a disposizione del pubblico contenuti protetti dal diritto d'autore”, concludeva che “La società Meta è tenuta al rispetto delle pertinenti norme della legge sul diritto d'autore e del decreto legislativo n. 35/2017 ricadendo, sotto tali specifici profili, nell'alveo del potere di vigilanza, di ispezione e sanzionatorio dell'Autorità come sopra richiamato. In particolare, il*

mancato riscontro alla richiesta di informazioni ha precluso il corretto e completo dispiegarsi della potestà di vigilanza di cui l'Autorità è investita ai sensi dell'art. 40 del decreto legislativo n. 35/2017 funzionale alla verifica del rispetto degli obblighi ivi contenuti quali, quanto al caso specifico, quelli di cui agli artt. 22 e 23";

- alla luce di quanto esposto al punto precedente, anche le argomentazioni difensive di cui al punto v), essenzialmente ascrivibili alla mancata riconducibilità della Società alla nozione di utilizzatore e, conseguentemente all'ambito di applicazione degli articoli 22 e 23 del Decreto, non sono da ritenersi ammissibili;
- Meta mette in discussione l'ambito soggettivo di applicazione del Decreto la cui portata è, invece, di piena evidenza. La Società ha infatti sostenuto di non essere assoggettata, in quanto fornitore di servizi della società dell'informazione, agli obblighi di cui alla Direttiva Copyright e al Decreto ritenendo, di conseguenza, le disposizioni in questione irrilevanti nel caso di specie;
- invero, la definizione di cui all'art.3 (k) della Direttiva, richiamata dalla stessa Autorità nel Regolamento, secondo la quale *“per “utilizzatore”, si intende qualsiasi persona o entità le cui azioni sono subordinate all'autorizzazione dei titolari dei diritti, al compenso dei titolari dei diritti o al pagamento di un indennizzo ai titolari dei diritti e che non agisce in qualità di consumatore”* è sufficientemente ampia da ricomprendere anche i prestatori di servizi della società dell'informazione (ivi inclusi i prestatori di servizi di condivisione di contenuti online) che effettuino atti di comunicazione al pubblico o messa a disposizione del pubblico, anche in ossequio a quando disposto dall'art. 17 della Direttiva Copyright. In proposito, vale ricordare che il decreto di recepimento della menzionata Direttiva, attribuisce ampi e significativi poteri di regolazione, di vigilanza e sanzionatori all'Autorità nel settore dell'intermediazione del diritto d'autore e dei diritti connessi al diritto d'autore, rafforzandone le funzioni anche rispetto al Decreto;
- quanto, infine, alle argomentazioni difensive di cui ai punti iv) e vi), inerenti alla assenza di proporzionalità delle informazioni richieste rispetto alle finalità di vigilanza alla stessa sottese e alla completezza della risposta fornita da Meta, sono da ritenersi non accoglibili alla luce delle motivazioni sopra esposte;
- sul punto, preme ribadire chela pretesa mancanza di proporzionalità delle richieste formulate dall'Autorità è del tutto infondata e, soprattutto, tende a minare il potere dell'Autorità di svolgere i propri compiti di vigilanza.

VISTO l'articolo 41, comma 1, del Decreto a norma del quale i soggetti che non provvedono nei termini e con le modalità prescritti alla comunicazione dei documenti, dei dati e delle notizie richiesti dall'Autorità sono soggetti alla irrogazione di una sanzione amministrativa pecuniaria;

RITENUTA la condotta decritta rilevante ai fini del rispetto dell'articolo 41, comma 1, del Decreto in quanto la stessa integra gli estremi della mancata ottemperanza alla richiesta di informazioni dell'Autorità sotto il profilo della completezza. In particolare, da una parte, Meta ha fornito informazioni risultate gravemente lacunose rispetto a quanto richiesto; dall'altra, Meta ha omesso di trasmettere la documentazione richiesta, non producendo alcun tipo di documentazione a supporto di quanto asserito nella memoria difensiva;

RITENUTO in particolare, che la condotta tenuta da Meta nel corso della fase preistruttoria e istruttoria, nell'integrare la descritta violazione dell'art. 41 del Decreto, evidenzia una mancata collaborazione con l'Autorità da considerarsi gravemente lesiva sotto il profilo del corretto dispiegarsi dell'azione amministrativa. Si ribadisce, infatti, come le richieste di informazioni fossero funzionali al corretto e proficuo esercizio delle funzioni di vigilanza che la normativa di riferimento – e segnatamente la legge istitutiva e il Decreto – assegnano all'Autorità nei settori di competenza;

RITENUTO, per l'effetto, di confermare quanto rilevato nell'atto contestazione n. 08/23/DSDI in ordine alla violazione del divieto sancito nell'articolo 41, comma 1, del Decreto;

RITENUTA, pertanto, la sussistenza dei presupposti per l'applicazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 10.000,00 (euro diecimila/00), a euro 50.000,00 (euro cinquantamila/00), ai sensi dell'articolo 41, comma 1, del Decreto;

ACCERTATO che la Società non ha inteso accedere all'istituto del pagamento in misura ridotta della sanzione amministrativa prevista dall'art. 16, comma 1, della legge n. 689 del 1981;

RITENUTO, di dover determinare la sanzione per la violazione rilevata nella misura di euro 50.000,00 (euro cinquantamila/00), pari al massimo edittale, al netto di ogni altro onere accessorio eventualmente dovuto, e che in tale commisurazione rilevano altresì i seguenti criteri, di cui all'articolo 11 della legge n. 689/1981

A. Gravità della violazione

Il comportamento posto in essere dalla Società sopra menzionata deve ritenersi di entità elevata in ragione del fatto che il mancato riscontro alla richiesta di informazioni formulata dall'Autorità ha precluso il corretto assolvimento delle prerogative afferenti al suo mandato istituzionale impedendo il corretto e completo dispiegarsi delle funzioni di vigilanza del settore cui Agcom è preposta.

B. Opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione

La parte, a seguito della ricezione dell'atto di contestazione, non ha documentato di aver

posto in essere un adeguato comportamento al fine di attenuare o di eliminare le conseguenze dell'infrazione contestata.

C. Personalità dell'agente

La Società è dotata di un'organizzazione interna, anche di controllo, idonea a garantire il pieno rispetto del quadro legislativo e regolamentare vigente.

D. Condizioni economiche dell'agente

Con riferimento alle condizioni economiche dell'agente, la Società, in quanto avente sede in un altro Stato membro, non deposita un bilancio in Italia. Cionondimeno, alla luce delle stime disponibili prodotte da Istituzioni universitarie (Politecnico di Milano) sul fatturato realizzato in Italia da Meta per il social network Facebook si ritiene che esso sia tale da giustificare la complessiva misura della sanzione pecuniaria oggetto del presente provvedimento e tale da indurre a ritenere congrua l'applicazione della sanzione come sopra determinata.

RITENUTO, per l'effetto, di dover determinare la sanzione per la violazione delle disposizioni normative contestate nella misura di euro 50.000,00 (cinquantamila/00) corrispondente al massimo edittale previsto per tale violazione;

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

ORDINA

alla società Meta Platforms Ireland Limited registrata in Irlanda con il numero 462932 LSD con sede legale in Merrion Road, Dublino 4, D04 X2K5, Irlanda, di pagare la sanzione amministrativa pecuniaria di euro 50.000,00 (euro cinquantamila/00), al netto di ogni altro onere accessorio eventualmente dovuto, per la violazione dell'articolo 41, comma 1 del Decreto;

INGIUNGE

alla citata società di versare la predetta somma alla Sezione di Tesoreria Provinciale dello Stato di Roma, utilizzando il c/c n. 871012 con imputazione al capitolo 2380, capo X, bilancio di previsione dello Stato o mediante bonifico bancario utilizzando il codice IBAN n. IT 42H 01000 03245 348 0 10 2380 00, evidenziando nella causale "*Sanzione amministrativa irrogata dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni con delibera n. 275/23/CONS*", entro trenta giorni dalla notificazione del presente provvedimento, sotto pena dei conseguenti atti esecutivi a norma dell'art. 27 della citata legge n. 689/81.

La Società ha facoltà di chiedere il pagamento rateale della somma dovuta, entro e non oltre 30 giorni dalla data di notifica della presente delibera, mediante istanza motivata

da presentare al protocollo generale dell'Autorità attraverso posta elettronica certificata all'indirizzo agcom@cert.agcom.it, secondo le modalità previste dall'Allegato B alla delibera n. 697/20/CONS. L'istanza di rateizzazione è indirizzata al Servizio programmazione, bilancio e digitalizzazione.

Entro il termine di dieci giorni dal versamento, dovrà essere inviata in originale, o in copia autenticata, a quest'Autorità quietanza dell'avvenuto versamento, indicando come riferimento "Delibera n. 275/23/CONS".

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

La presente delibera è notificata alla Società e pubblicata sul sito *web* dell'Autorità.

Roma, 8 novembre 2023

IL PRESIDENTE
Giacomo Lasorella

IL COMMISSARIO RELATORE
Laura Aria

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