



I noti siti di file sharing, [Megaupload e Megavideo, sono stati chiusi qualche giorno fa](#) a seguito di un' [operazione condotta dall'Fbi in collaborazione con il dipartimento della Giustizia americano](#)

La notizia ha subito fatto il giro della rete, determinando un'attesa polarizzazione tra coloro che accusano l'industria del copyright statunitense di aver voluto porre in essere una prova di forza giusto il giorno dopo della [serrata online contro SOPA e PIPA](#) (l'incriminazione in realtà è del 5 gennaio), e chi invece ritiene che sia giusto colpire chi alimenta la pirateria e ci guadagna.

Leggendo la documentazione disponibile al momento, e cioè l' [atto di accusa del Gran Giurì della Virginia](#), possiamo ricostruire in questo modo i fatti: i siti Megaupload, Megavideo ed una serie di siti satellite sono stati chiusi, per un totale di 18 domini; il fondatore di Megaupload ed altre tre persone (il cofondatore, il graphic designer...) sono state arrestate in Nuova Zelanda su richiesta delle autorità americane, altre persone sono ricercate; circa 50 milioni di dollari sono stati sequestrati. Gli arrestati dovranno presentarsi dinanzi al giudice per la convalida dell'arresto (al momento pare già convalidato) e per l'eventuale estradizione negli Usa.

Ricordiamo che Megaupload e i siti collegati hanno base ad Hong Kong, e che il fondatore Kim Schmitz (detto Dotcom), ha passaporto tedesco e finlandese, con residenza in Nuova Zelanda. Secondo gli atti, invece, l'operazione ricadrebbe sotto la giurisdizione americana, perché Megaupload ha affittato alcuni server in Virginia!

L'accusa sostiene che Megaupload avrebbe riprodotto e distribuito illegalmente, e su larga scala, copie di materiale protetto da copyright, da cui l'accusa di **associazione a delinquere finalizzata alla violazione delle norme sul copyright**

, all'estorsione e al riciclaggio. Secondo gli inquirenti Megaupload avrebbe guadagnato illecitamente, in circa 5 anni, più di 175 milioni di dollari, causando circa 500 milioni di dollari di danni ai titolari del copyright.

Ovviamente il calcolo del danno è puramente presuntivo, basato sui mancati guadagni, cioè si ritiene che ogni utente che scarica qualcosa da Megaupload in assenza del sito si sarebbe rivolto al mercato legale comprando il prodotto originale, affermazione tutt'altro che pacifica. Comunque il calcolo presuntivo è inserito sia nel disegno di legge SOPA che nel trattato ACTA. Secondo l'accusa il modello di business di Megaupload risulta ottimizzato per trarre maggiori guadagni dallo sfruttamento di file illeciti. Infatti, i file caricati vengono cancellati dopo un certo tempo a meno che l'utente non acquisti un pacchetto premio che consente di creare un vero e proprio spazio di hosting file online. Sempre secondo l'accusa il sito paga addirittura gli utenti che caricano contenuti illeciti e li pubblicizzano su altri siti.

Dal canto suo, precisa l'accusa, Megaupload cerca di legittimare il suo operato non realizzando alcun servizio di indicizzazione dei contenuti presenti sui suoi server, e non pubblicizzandoli, anzi nella classifica dei contenuti Top 100 sono presenti raramente i più popolari che poi sono file illeciti. Invece l'accesso ad account a pagamento consente di avere un servizio di ricerca sui file del sito.

Anche qui pare interessante notare che una delle accuse che vengono sollevate verso i provider al fine di non farli considerare tali e poi risultare responsabili per le violazioni degli utenti, è proprio la presenza di operazioni sui contenuti come l'indicizzazione o il porre a disposizione dei motori di ricerca interni, attività che è ritenuta dall'industria dei contenuti incompatibile con l'attività puramente tecnica previste per i provider.

Ancora, sempre secondo l'accusa Megaupload genera una url temporanea per ogni file caricato, consentendo la creazione anche di più url per ogni file. In caso di notifica per contenuti illeciti, ai sensi del DMCA americano da parte dei titolari del copyright, ciò che viene eliminato non è il file bensì solo l'url indicata, così il file, che rimane presente sui server, risulta accessibile a mezzo di eventuali altre url. In tal modo, sostiene l'accusa, viene aggirata la normativa sul copyright.

Chiaramente l'accusa di riciclaggio è collegata ai pagamenti che vengono inviati agli utenti che caricano contenuti molto popolari e li pubblicizzano al di fuori del sito, incrementando così il traffico di Megaupload che otterrebbe un guadagno diretto dall'operazione.

Secondo l'accusa, quindi, Megaupload e i siti satelliti sarebbero una vera e propria organizzazione criminale dedita al massiccio sfruttamento di contenuti illegali, con una media di circa 300 milioni di utenti al giorno, risultando responsabile del 4% del traffico dell'intera internet. La sua fonte di guadagni è data dalla pubblicità presente sul sito, su ogni pagina dedicata al download di un file, e dagli account a pagamento.

Nonostante gli accusati in passato si siano sempre difesi sostenendo di agire in conformità con le norme americane, in special modo in aderenza al DMCA, gli accusatori ritengono che ciò non sia vero. Prima di tutto perché Megaupload non ha mai indicato un agente negli Usa che possa ricevere le notifiche previste dalle norme, poi perché riceve un guadagno diretto dai contenuti in violazione del copyright (gli account premio), ed infine perché non vi è mai una effettiva rimozione del file, ma solo l'eliminazione del collegamento, ben potendo rimanere attivi ulteriori collegamenti al medesimo file.

In sintesi sono queste le accuse. Sottolineiamo, si tratta di ciò che sostiene l'accusa e che dovrà dimostrare. È presto, quindi, per trarre conclusioni, ma pare non c'entri nulla la libertà di espressione in questo caso, semmai, ma lo vedremo dopo, il problema è un altro, e risulta inconferente anche l'argomentazione, con sdegnosa elencazione dei beni sequestrati, che gli accusati hanno guadagnato (parecchi) soldi dall'attività illecita.

Infatti, qui si tratta piuttosto di stabilire se Megaupload e i suoi siti satelliti si sono comportati da [hosting provider](#)

, ricadendo quindi sotto la protezione del

safe harbor

, oppure no. Non c'è scritto in alcuna norma che il provider non deve guadagnare, e tantomeno che oltre una certa soglia diventa un criminale a prescindere.

In realtà, a leggere il provvedimento del Gran Giurì parrebbe presente una esplicita criminalizzazione, a prescindere, degli accusati, definiti come "Mega Conspiracy".

Scendendo nel dettaglio giuridico, quindi, si tratta di verificare come operava Megaupload ed in particolare se agiva come provider. L'immunità da responsabilità si verifica in particolare se il provider non ha la consapevolezza (*actual knowledge*) che il materiale presente sui suoi server sia illecito, oppure non ha contezza di fatti o circostanze dalle quali si ricava l'apparenza di violazioni. In tali ipotesi, infatti, il provider deve agire per rimuovere il contenuto o per disabilitarne l'accesso (notare l'alternatività).

Secondo l'accusa la prova della consapevolezza dell'illecito starebbe nelle comunicazioni tra i titolari dei siti Megaupload ed affini, e con gli utenti, dove si fa esplicito riferimento a contenuti

palesamente in violazione del diritto d'autore, come: software commerciale, serie Tv, film recenti e musica. Inoltre, alcuni dei titolari dei siti avrebbero istruito personalmente degli utenti su come localizzare contenuti in violazione del copyright sui server.

Al momento, però, si tratta solo di congetture, poiché in presenza di notifiche dei titolari dei diritti Megaupload rimuoveva l'accesso al materiale, come previsto dal DMCA che non obbliga alla rimozione del contenuto. C'è da verificare la vicenda dei doppi url, se accadeva sempre e se tale situazione fosse creata ad arte per aggirare gli obblighi del DMCA. Anche perché ci sarebbe un'altra spiegazione possibile per le doppie url o doppie copie di file: un file potrebbe essere in violazione del diritto d'autore, ma altri file potrebbero essere semplicemente delle copie di backup personali (copia privata) previste come lecite dalle norme in materia, purché non condivise con altri.

Infatti, Megaupload definisce se stesso come un cyberlocker, cioè una sorta di cassetto online ad accesso privato (come SkyDrive, GoogleDocs, [Amazon Cloud](#)), un uso perfettamente legittimo che però può dare adito ad abusi se l'utente carica contenuti illeciti e fornisce l'accesso (la url) a terzi.

Il DMCA prevede che le limitazioni alla responsabilità si applicano se il provider ha designato un'agente per ricevere le notifiche di violazioni del copyright. Cosa che Megaupload non aveva fatto. Però, a tal proposito non possiamo non notare che Megaupload ha sede ad Hong Kong e i titolari erano comunque cittadini non americani. Quindi sorge il dubbio che, sia il sito che gli accusati, non fossero soggetti alla giurisdizione Usa, per cui l'obbligo dell'agente non sussisterebbe.

Anche se, chiariamolo, gli arresti sono avvenuti con la collaborazione del governo della Nuova Zelanda, dove si sono tenute le udienze di convalida, rimane il fatto che c'è stato un arresto di cittadini non americani su suolo straniero, e la chiusura di siti esteri sulla base di una accusa di un presunto reato, che poi non è altro che la violazione del copyright, poiché gli altri reati contestati (es. la ricettazione) hanno come reato presupposto quest'ultimo.

Per capire di cosa parliamo, provate a trasporre sul piano fisico la vicenda. Avremmo l'arresto di dirigenti di una azienda straniera e la chiusura della stessa azienda e di tutte quelle controllate per un presunto illecito, cosa che nella realtà sarebbe piuttosto difficile da ottenere, mentre in rete viene permesso.

E non dimentichiamo che l'udienza dinanzi al Gran Giurì della Virginia si è svolta senza alcuna partecipazione dei soggetti accusati, che quindi potranno difendersi solo dopo estradati negli Usa, ad azienda (sito) già chiusa. E se alla fine risultassero innocenti? Se le prove della loro consapevolezza in merito alla violazione del copyright non fossero sufficienti?

Insomma, il punto essenziale è la **sovranità nazionale**, cioè gli Stati Uniti si arrogano il diritto di

farsi giustizia nei paesi altrui su cittadini stranieri, anche se, ribadiamo, la Nuova Zelanda lo ha permesso in questo caso. Forse c'è da pensarci su.

L'ultima domanda che rimane è piuttosto ovvia. I supporter di SOPA avevano sostenuto che non c'era modo di trattare con i siti soggetti a giurisdizione straniera, da cui la necessità di quella normativa drastica. Dopo questa operazione appare evidente che quell'argomentazione era del tutto strumentale e pretestuosa.

Volendo gli Usa possono chiudere siti anche dall'altra parte del mondo ed arrestare cittadini stranieri, per una mera violazione del copyright. Forse, alla fine di un processo giusto, risulteranno anche colpevoli, ma questo è tutt'altro discorso.