

Splog: l'ultima frontiera dello *spamming* in Rete.

Sommario: 1. Introduzione. 2. Che cosa è lo splog. 3. Dubbi e questioni giuridiche in materia. 4. Lo splog, la definizione di *commercial speech* e le garanzie costituzionali. 5. Conclusioni

ABSTRACT

Weblogs, or blogs, have become an important new way to publish information, engage in discussions and form communities. The increasing popularity of blogs has given rise to search and analysis engines focusing on the "blogosphere". A key requirement of such systems is to identify blogs as they crawl the Web. While this ensures that only blogs are indexed, blog search engines are also often overwhelmed by spam blogs (splogs). Splogs not only incur computational overheads but also reduce user satisfaction. The aim of the paper is to investigate the juridical problems concerning this topic.

Introduzione

Un numero di persone in costante crescita ha preso confidenza con Internet e redige un diario personale on line, o un giornale telematico, dove rendere pubbliche idee ed impressioni e dove gli altri navigatori possono inserire i loro commenti ed opinioni. Questi luoghi di interazione virtuale sono i blogs¹. Generalmente i blogs si occupano dei più svariati argomenti, vengono aggiornati con relativa regolarità dagli autori o curatori e sono ospitati su piattaforme online². Si tratta di una realtà in continua espansione, come riportato da "State of the Blogosphere" analisi pubblicata semestralmente da David Sifry, creatore di Technorati, il principale motore di ricerca dedicato ai diari personali in Rete.

Secondo questa indagine sono presenti in Rete 50 milioni di blog, ed il loro numero raddoppia ogni 200 giorni: ciò significa che nascono due nuovi blog al secondo, per un totale di 175 mila nuovi diari on line al giorno. Per quanto concerne i messaggi diffusi quotidianamente, Technorati rivela che gli utenti pubblicano circa 18 post al secondo, cioè 67 mila all'ora, 1,6 milioni ogni 24 ore³. Altrettanto eclatante è l'esplosione del fenomeno c.d. "wiki", ovvero un sito web che permette agli utenti di aggiungere o modificare contenuti pubblicati attraverso il metodo conosciuto come della "scrittura collaborativa"⁴. Il più

¹ AA. VV. (B. A. NARDI, D. J. SCHLANO, M. GUMBRECHT, *Blog as Social Activity, or, Would do you let 900 Million People Read Your Diary?* CSCW04, November 6-10, 2004, Chicago, Illinois, USA, 222; L. DI BIASE, *To Blog or Not to Blog?*, 24 Am. Bankr. Inst. J. 32 (2005), 67; L. PETERSON, *The Shifting Legal Landscape Of Blogging*, 79-MAR Wis. Law. 8, (2006), 8.

² Tra le più note piattaforme di webblogging internazionali sono da ricordare: Msnspaces, Feedster, Blogspot, Technorati, Blogdigger, mentre tra quelle italiane più famose si citano Splinder, Il cannocchiale, Liberoblog, Iobloggo, e così via

³ Il rapporto è disponibile sul sito web del suo autore all'indirizzo <http://www.sifry.com>.

⁴ AA. VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, 19 Harv. J.L. & Tech. 467 (2006), 468. Sulle potenzialità offerte da questa tecnologia sia a favore dell'apprendimento, sia per la divulgazione, si veda Y. BENKLER, *Coase's Penguin, or, Linux and the Nature of the Firm*, 112 Yale L. J. 369 (2002), p. 386 e ss.

famoso di questi siti web è l'enciclopedia "Wikipedia"⁵, simbolo dell'idea della condivisione del sapere.

Sembrerebbe, quindi, che in Internet si senta un grande bisogno di cooperare e condividere esperienze e saperi, tuttavia questo fenomeno non è immune da problemi, quali rischi di diffamazione, non genuinità delle fonti, violazione del diritto d'autore ed invasività dello spam. Come è accaduto per l'uso generalizzato delle email, la considerevole diffusione di questi nuovi strumenti di interazione e comunicazione tra gli internauti ne incentiva lo sfruttamento pubblicitario e di marketing da parte di individui o imprese con pochi scrupoli. In questo senso è a tutti nota la piaga di enormi proporzioni che affligge le caselle di posta elettronica conosciuta come "spamming"⁶, il quale si è adattato ai blogs, assumendone le caratteristiche e trasformandosi in "splog"⁷. Ci si vuole occupare di questo nuovo aspetto dello sfruttamento commerciale della Rete nelle pagine che seguono, cercando di definire i confini tassonomici e le eventuali problematiche giuridiche inerenti allo splog.

§2. Che cosa è lo splog.

Come si è accennato, a partire dal 2003 nuove forme di *spamming* hanno attaccato sia la blogosfera, sia i siti wiki, provocandone il blocco del funzionamento attraverso link informativi indesiderati e sfruttandone la

⁵ Wikipedia è un'enciclopedia pubblicata online senza fine di lucro e curata da redattori anonimi. Questa opera collettiva è stata da più parti criticata per la scarsa autorevolezza dei contributi a causa dell'anonimato dei collaboratori, i quali, abusando del sistema, potevano inserire dei contenuti falsi o diffamatori. Al fine di rimediare a tale problema, ora, coloro che desiderano collaborarvi devono registrarsi. Wikipedia è redatta in quarantadue lingue e la home page è consultabile su <http://en.wikipedia.org>.

⁶Lo *spamming* consiste nell'invio di messaggi in prevalenza pubblicitari o con altre finalità, come le catene di Sant'Antonio, propaganda politica, proselitismo religioso, pornografia, scommesse o invio di *worms*, *trojan horses*, *dialers*, *phishing* o virus destinati ad infettare il computer dell'incauto ricevente, onde assumere illegittimamente informazioni sulle abitudini di navigazione o addirittura il controllo (; P. CRUGNOLA, *Disciplina dello spamming*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2004, II, p. 474; A. LEVI, F. ZANICHELLI, *L'utilizzo dell'e-mail a fini pubblicitari: dallo "spamming" al "permission marketing"*, in *Riv. dir. ind.*, 2001, I, 195, n. 3; E. O. POLICELLA, *Il danno da spamming*, in *Danno e Resp.*, 2005, p. 66; C. ERCOLANO, *Spamming: una nuova forma di pubblicità dannosa per i consumatori?*, in *Diritto della Gestione Digitale delle Informazioni*, supplemento al n. 9 de *Il Nuovo Diritto*, 2002, p. 44; O. SARLO, "Spamming", "mailing list" e tutela dei dati personali. Più garanzie dalle nuove decisioni dell'autorità garante, in *Dir. e Giust.*, 2003, fasc.10, p. 94; A. MASCIA, *Lo spamming telefonico e i pregiudizi alla vita privata dell'utente*, in *Resp. civ. e prev.*, 2006, 1321 e ss.; E. FALLETTI, *La nuova normativa antispam australiana e gli obblighi dei providers italiani*, in *Diritto Internet*, 2006, p. 395 ss.; D. E. SORKIN, *Technical and Legal Approaches to Unsolicited Electronic Mail*, in *35 U.S.F. L. Rev.* 325 (2001), p.328; S. I. AHN, *Background Paper for the OECD Workshop on Spam*, DSTI/ICCP(2003)10/FINAL, pubblicato on line il 9 febbraio 2004 e consultato sul sito web [http://www.ois.oecd.org/olis/2003doc.nsf/LinkTo/dsti-iccp\(2003\)10-final](http://www.ois.oecd.org/olis/2003doc.nsf/LinkTo/dsti-iccp(2003)10-final); K. GREENSTEIN, *Defending Your Brand From Email Spoofs*, in *784 PLI/Pat* 271, 2004, p. 271; S. AUSTRIA, *Forgery In Cyberspace: The Spoof Could Be On You!*, in *5 U. Pittsburgh J. Tech. L. & Pol'y* 2, 2002).

⁷ AA. VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit.

struttura aperta e la natura collaborativa⁸. Questo tipo di *spamming*, nonostante l'apparenza innocua, può congestionare il blog⁹, interrompere l'attività degli specifici motori di ricerca e fraporsi alle informazioni che il *blogger* decide di postare sul suo sito. Lo scopo del creatore dello spam blog¹⁰, generalmente collegato ad un sito commerciale, è di catturare visitatori in modo tale da incrementare la *PageRank*¹¹ dei siti affiliati con l'incremento della posizione raggiunta dal *website* dei risultati ottenuti dai *search engines*, grazie anche ad un sapiente uso di *keywords*¹². Questo effetto automaticamente garantisce un aumento del numero dei visitatori e degli accessi al sito¹³, con un ritorno anche economico dovuto ai ricavi ottenuti attraverso le inserzioni pubblicitarie di Google¹⁴, anche se ciò può causare il blocco dei blogs e dei siti wiki. Metaforicamente lo si potrebbe definire un fenomeno di parassitismo virtuale: come in natura la pianta ospitata sopprime la pianta ospite, così lo spam blog soffoca i blogs.

Secondo certa dottrina gli spam blog sono degli "*scraper site*¹⁵", ovvero dei siti fotocopia di altri *websites*, senza alcun contributo innovativo, molto spesso con contenuti pubblicati al di fuori del rispetto delle regole del diritto d'autore. Tali siti contengono un elevato numero di links associati allo splog.

Certuni affermano che sia necessario distinguere tra lo splog e lo spam contenuto nei blog. Lo splog è un blog dove il contenuto, articoli e post, è completamente falso e creato esclusivamente a fini di *spamming*¹⁶. Mentre lo spam in blog viene definito lo spam inserito nei commenti di un blog genuino¹⁷. Gli *spammers* sfruttano le caratteristiche dei blogs, quale facilità nel postare sia gli argomenti sia i links, e maneggevolezza nell'inserimento di commenti,

⁸ AA. VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit.

⁹ F. SALVETTI, N. NICOLOV, *Weblog Classification for Fast Splog Filtering: A URL Language Model Segmentation Approach*, in *Proceedings of the Human Language Technology Conference of the North American Chapter of the ACL*, New York, June 2006, p. 137.

¹⁰ P. KOLARI, A. JAVA, T. FININ, *Characterizing the Splogosphere*, WWW2006, May 22–26, 2006, Edinburgh, UK

¹¹ Si tratta dell'indicatore algoritmico creato dai fondatori di Google, Sergey Brin e Larry Page, onde quantificare l'interesse di una certa pagina web da parte del pubblico degli internauti a seconda del numero di volte che essa è stata cliccata a seguito di una ricerca eseguita con il search engine di Google (<http://en.wikipedia.org>); T. HAVELIWALA, *Topic Sensitive PageRank*, WWW2002 (2002), <http://www2002.org/CDROM/refereed/127>; AA.VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit., p. 469.

¹² AA. VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit.

¹³ AA. VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit.; J. GOLDSMITH, T. WU, *Who controls the Internet? Illusions of a Borderless World*, Oxford., 2006, p.72.

¹⁴ A. LAWENDEL, *Ecco lo splog, lo spam che si insinua nel blog*, pubblicato sul Corriere della Sera edizione on line il 23 ottobre 2005.

¹⁵ Ovvero dei siti senza alcun contenuto originale (<http://en.wikipedia.org>).

¹⁶ <http://en.wikipedia.org>.

¹⁷ <http://en.wikipedia.org>.

attraverso l'uso di programmi software che inoltrino migliaia di messaggi ai siti web *blog-hosting*¹⁸.

Sui numeri e le quantità relative alla diffusione degli splog è possibile fare nuovamente riferimento al *Report* di Sifry, il quale afferma che relativamente agli ottocentomila blog apparsi nelle ultime settimane, circa il cinque per cento è costituito da *spammer* blog; ciò significa che sono fasulli tra il 2 e l'8% dei nuovi blog creati ogni giorno. In termini di "post", messaggi pubblicati, Technorati ne ritiene falsi circa cinquantamila¹⁹.

§.3. Dubbi e questioni giuridiche in materia

La dottrina maggioritaria tende a considerare lo splog una evoluzione della categoria dello *spamming*²⁰. Come nel caso dello *spamming*, gli USA sono il Paese che ricopre lo scomodo ruolo di maggior produttore di *fake blogs* a scopo di marketing²¹. Questo risultato non sorprende: negli Stati Uniti il marketing aggressivo è considerato una tecnica di vendita vincente, specie sulla Rete. Per questa ragione, tra le altre, il legislatore statunitense aveva già sentito la necessità di regolare il fenomeno dello *spamming* attraverso la promulgazione di una normativa federale in materia, nota come *CAN-SPAM Act 2003*²². Sarebbe interessante verificare se tali disposizioni federali siano applicabili anche nel caso di *splog*, che è essenzialmente *spamming*.

Occorre osservare che il nome della normativa è del tutto indicativo dell'approccio statunitense al problema dei messaggi pubblicitari invasivi e indesiderati²³: l'acronimo *CAN-SPAM* sta a significare *Controlling the Assault of Non-Solicited Pornography and Marketing (Messages)*. Controllo, non divieto, in quanto il legislatore federale americano ha disposto che ogni messaggio

¹⁸ AA. VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit.; Y. NOGUCHI, *A New Place for Spam's Same Old Pitches*, pubblicato sull'edizione on line del Washington Post il 4 novembre 2005; P. KOLARI, T. FININ, A. JOSHI, *SVMs for the Blogosphere: Blog Identification and Splog Detection*, consultato su http://ebiquity.umbc.edu/_file_directory_/papers/213.pdf.

¹⁹ D. SIFRY, *State of the Blogosphere, August 2006*, cit.

²⁰ Si veda il NOIE (National Office for the Information Economy, Ente di Ricerca Australiano) Report consultato su www.dcita.gov.au/__data/assets/pdf_file/21064/SPAMreport.pdf,

²¹ D. KESMODEL, *"Splog" Roil Web, and Some Blame Google*, pubblicato sul sito del Wall Street Journal, il 19 ottobre 2005, citato da AA. VV. *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*

²² *Controlling the Assault of Non-Solicited Pornography and Marketing Act 2003*, consultabile sul sito Internet www.congress.gov

²³ Gli esperti del settore distinguono due varianti di posta elettronica indesiderata: la *Unsolicited Commercial E-Mail (UCE)* e la *Unsolicited Bulk E-Mail (UBE)*. I messaggi appartenenti alla prima categoria sono caratterizzati dal contenuto commerciale di promozione di beni ovvero servizi; mentre quelli della seconda categoria si distinguono per essere messaggi singoli inviati ad un grande numero di destinatari (N. LUCCHI, *Comunicazioni indesiderate: lo spamming tra razionalizzazione delle norme esistenti e pronunce dell'Autorità di Garanzia*, in *Studium Juris*, 2004, p. 457; D. E. SORKIN, *Technical and Legal Approaches to Unsolicited Electronic Mail*, in *35 U.S.F. L. Rev.* 325 (2001), p. 328).

elettronico commerciale venga inviato secondo le modalità di *opt out*²⁴. Tale scelta è eloquente della *policy* attuata dallo *CAN-SPAM Act 2003*, in quanto la modalità di *opt out* non permette un efficace contrasto dello *spamming*²⁵. Altre previsioni significative sul controllo dello *spamming* contenute nella legge federale statunitense dispongono che nel messaggio commerciale elettronico venga altresì indicato l'indirizzo del mittente e siano specificati sia le *header*, nonché l'oggetto della comunicazione il quale deve contenere l'indicazione di "advertising", nonché l'eventuale contenuto sessuale o pornografico del messaggio deve essere esplicitato. Inoltre, il *CAN SPAM Act* vieta l'apertura di indirizzi email multipli con l'utilizzo di informazioni false, nonché la falsificazione degli *header*, l'uso degli *open relays* per inviare comunicazioni commerciali non sollecitate, l'indicazione ingannevole dell'oggetto della comunicazione, l'uso di *harvesting software* per creare mailing list da spammare²⁶. Risulterebbe chiaro, quindi, che l'obiettivo dello *CAN- SPAM Act 2003* è di impedire la diffusione di informazioni commerciali false²⁷ e non la propagazione dello *spamming* attraverso Internet. Altre legislazioni, per esempio quella australiana, si sono mosse in antitesi a questa posizione, adottando il principio dell'*opt-in* relativamente ai messaggi commerciali e con l'esplicito divieto di invio di messaggi commerciali non richiesti provenienti da operatori australiani²⁸. Il legislatore neozelandese ha seguito l'esempio di quello australiano²⁹. In ogni caso, la differente capacità di proliferazione di *spamming*, in confronto con gli USA, non permette alla soluzione adottata dai Paesi oceanici di essere sufficientemente significativa nel contrasto dello *spamming* in Rete.

Sulla base di questa esperienza, ci si potrebbe chiedere se il *CAN-SPAM Act 2003* sia uno strumento valido e sufficiente per contrastare lo *splog*. La dottrina

²⁴ M. POTASHMAN, *International Spam Regulation & Enforcement: Recommendations Following The World Summit On The Information Society*, 29 B.C. Int'l & Comp. L. Rev. 323, (2006), p. 333.

²⁵ Critiche rilevanti al *Can Spam Act 2003* riguardano l'adozione del principio di *opt out*, le pene miti per gli *spammers*, e le disposizioni normative redatte in modo poco incisivo (R. STARK, C. E. KURR, *Using The Securities And Exchange Commission's Statutory Weaponry To Combat Spam*, in 37 U. Tol. L. Rev. 271 (2006), p. 279). Altra parte della dottrina si esprime in termini di "legge federale debole" (J. M. BLANKE, "Robust Notice" And "Informed Consent:" The Keys To Successful Spyware Legislation, in 7 Colum. Sci. & Tech. L. Rev. 2; L. ZHANG, *The Can-Spam Act: An Insufficient Response To The Growing Spam Problem*, 20 Berkeley Tech. L.J. 301 (2005), p. 319.

²⁶ R. A. KURNIT, *Advertising And Corporate Communications Liability*, in SL008 ALI-ABA 431 (2006), p. 431; J. R. STARK, C. E. KURR, *Using The Securities*, cit., p. 275.

²⁷ W. R. DENNY, *Electronic Communications With Clients: Minding The Ethics Rules And The Can-Spam Act*, in 62-DEC Bench & B. Minn. 17 (2005), p. 18.

²⁸ Ci si riferisce alla legislazione federale australiana coordinata dal *Telecommunications Act 1997* e dallo *Spam Act 2003*. L'attuazione normativa delle indicazioni di principio contenuti nei due Acts ha visto la promulgazione di normative settoriali quali dell'*Australian eMarketing Code of Practices* entrato in vigore nel marzo 2005 e dell'*Internet Industry Spam Code of Practice*, entrato in vigore nel luglio 2006. In dottrina, E. FALLETTI, *Op. cit.*, p. 395 ss.

²⁹ Ci si riferisce al *The Unsolicited Electronic Messages Bill 2005*", il quale fa esplicitamente riferimento al principio dell'*opt-in*. In dottrina, S. HARRISON, *New Zealand: Legislation Against Spam*, in *Computer Law Review International*, 2005, 93.

statunitense osserva che seppure lo splog è una forma di *spamming*, la sua trasmissione concerne addirittura l'applicazione *First Amendment* sulla libertà d'espressione³⁰. A differenza dello *spamming* vero e proprio, esso non riguarda semplicemente i messaggi di posta elettronica con la conseguente violazione della *privacy* dei destinatari, ma concerne direttamente il *commercial speech*³¹, il quale ha trovato protezione nella giurisprudenza della Corte Suprema³². Di conseguenza, viene considerato secondario, sotto un profilo strettamente costituzionale, che esso possa disturbare il blog, ovvero uno strumento usato dai navigatori per esprimere pubblicamente idee ed opinioni.

La dottrina americana che si è pronunciata sul problema³³ nell'affrontare la questione sotto questo profilo si è chiesta se davvero i contenuti, spesso *fake*, cioè falsi, degli *spam blogs* possono considerarsi "*speech*", o meglio, "*commercial speech*" ottenendo così la tutela costituzionale. A questo proposito, si ricorda che seppure la Corte Suprema intenda la categoria "*speech*" in senso molto esteso, ha comunque statuito che il *commercial speech* goda di una protezione differente, ma non minore³⁴ in confronto alla libertà di parola. Nondimeno, la dottrina cerca rifugio in una diversa corrente giurisprudenziale della Corte Suprema³⁵ per sostenere che in ogni regolamentazione dello spam commerciale e degli *spam links* debba aumentare l'impegno governativo nella protezione dei *bloggers* e dei loro lettori dalle molestie e dal fastidio provocati dallo spam bilanciando gli interessi tra le diverse parti. A questo fine, occorrerebbe verificare che cosa intenda la Corte Suprema degli Stati Uniti per *commercial speech* e se lo *spamming* rientri davvero in questa categoria costituzionalmente protetta dal *First Amendment*.

§4. Lo splog, la definizione di commercial speech e le garanzie costituzionali.

Negli Stati Uniti la Corte Suprema³⁶ ha delineato il confine tra messaggio commerciale e non commerciale affermando che l'essenza delle comunicazioni commerciali consiste "in un messaggio il quale proponga nulla più che una transazione commerciale"³⁷. La dottrina americana che ha studiato il fenomeno

³⁰ T. WU, *Application-Centered Internet Analysis*, 85 Va. L. Rev. 1163 (1999), 1170; AA. VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit.

³¹ W. BARFIELD, *Commercial Speech, Intellectual Property Rights, And Advertising Using Virtual Images Inserted In Tv, Film, And The Real World*, 13 UCLA Ent. L. Rev. 153 (2006), p. 165.

³² *Cincinnati v. Discovery Networks, Inc.* 507 U.S. 410 (1993), 422; *Ohralik v. Ohio State Bar Ass'n*, 436 U.S. 477 (1978), 455.

³³ AA. VV., *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit., 477.

³⁴ *Cincinnati v. Discovery Networks, Inc.* cit.; *Ohralik v. Ohio State Bar Ass'n*, cit.

³⁵ *Central Hudson Gas & Electric Corp. V. Public Service Commission of New York*, 447 US 557 1980.

³⁶ *Zauderer, v. Office of Disciplinary Counsel of Supreme Court of Ohio*, 471 U.S. 626 (1985), 637; R. POST, *The Constitutional Status of Commercial Speec*, 48, UCLA L. Rev. 1 (2000), 5; AA. VV. *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit., 478.

³⁷ *Bolger v. Youngs Drug Prods. Corp.*, 463 U.S. 60, (1983), 66. La dottrina afferma che "commercial speech has been defined as advertising or other speech that promotes an economic interest or proposes a commercial transaction that was formerly regulated as an unprotectable

dello splog è concorde nell'estendere tale definizione anche allo *spamming* diretto ai diari online e ai siti wiki³⁸, comprendendo nella definizione anche la pubblicità indiretta. In realtà, a parere di chi scrive, confortata anche dalla dottrina australiana, lo *spamming* è molto di più: non ci si riferisce soltanto al contenuto che potrebbe essere il più vasto e che comprende quindi anche messaggi che siano al di fuori della tradizionale pubblicità collegata ad un prodotto in vendita, ma a messaggi aventi contenuto religioso, ideologico, sessuale, finanziario e così via. L'approccio americano al problema privilegia l'oggetto del messaggio, mentre lo *spamming* dovrebbe riferirsi all'inutilità del messaggio ricevuto, ovvero al fastidio che prova il destinatario nel ritrovarsi la sua casella di posta elettronica invasa o il suo blog bloccato dalla ricezione dei messaggi non sollecitati.

Nei fatti, però, lo splog, ovvero gli *spam links*, non si propongono soltanto di inoltrare messaggi che pubblicizzino prodotti ovvero propongano la conclusione di contratti, ma tendono ad incrementare il numero delle visite sul sito dello *spammer*. Paradossalmente parrebbe essere proprio questa l'attività protetta dall'egida costituzionale del *First Amendment* poiché molti *spammer*, compresi gruppi politici e organizzazioni con fini ideologici che utilizzano i loro siti falsi a scopo di splog, non pubblicizzano un certo prodotto in vendita, in quanto non ne producono, bensì cercano di attrarre visitatori presso il loro dominio per dare maggiore diffusione alle loro idee. Ed è su questa base, ovvero sulla protezione della diffusione delle idee, che parrebbe ampliarsi la protezione costituzionale agli spam blogs sotto l'egida del *First Amendment*. In altri termini, questo tipo di messaggi non sollecitati non avrebbero esclusivamente fini commerciali³⁹ non proponendo specificamente l'acquisto di un determinato bene, ma diffondendo contenuti anche di altro tipo.

A questo punto nel sistema americano sembrerebbe esserci una contraddizione che si può esprimere come segue. Anche se gli spam blogs sono protetti costituzionalmente dal *First Amendment* nonostante inondino la Rete con messaggi commerciali o non commerciali, la dottrina fa pressione affinché il legislatore federale prescriva l'obbligo legale di adottare programmi automatici che filtrino o limitino tale attività. Un'azione più incisiva, quale la proibizione di questa attività, sarebbe illegale perché in contrasto con i principi costituzionali. Ora ci si potrebbe domandare se l'intera *policy* statunitense in materia di *spamming*, a partire dal *CAN SPAM Act 2003* sia valida, oppure sia fondata su dei presupposti che non bilancino appieno il diritto di commercializzare e pubblicizzare i prodotti degli imprenditori americani con i diritti degli utenti. Ossia, per quanto riguarda i destinatari delle mails, di non vedere la loro privacy violata e per quanto concerne i titolari dei blogs di poter continuare a godere del loro strumento per poter diffondere idee e notizie senza

communication. (...) commercial speech is speech that advertises a product or service, usually for profit (W. BARFIELD, *Op. cit.*, p. 162).

³⁸ AA. VV. *Splog! Or How to Stop the Rise of a New Menace on the Internet*, cit., 478.

³⁹ *Virginia v. Hicks*, 539 U.S. 113, (2003), 118.

il timore di venire bloccati dall'attività spammatoria. Tale buco legale, infatti, ha notevoli conseguenze non soltanto sugli utenti americani, ma sui navigatori di tutta la Rete, che loro malgrado vengono intercettati dai messaggi indesiderati di provenienza statunitense.

§5. Conclusioni.

L'irrazionalità della normativa statunitense in materia parrebbe essere senza soluzione e sembrerebbe apparentemente colpire soltanto una categoria di nicchia, seppure ampia, ovvero coloro che scelgono di raccontare la propria quotidianità, esperienze ed ambizioni in Rete. Sebbene il fenomeno sociale costituito dai blogs e dai siti di scrittura collaborativi possa venire considerato marginale, il problema giuridico persiste e riguarda la difficoltà di contemperare gli interessi commerciali perseguiti con pubblicità e marketing con il diritto alla libera manifestazione del proprio pensiero in maniera immune da collegamenti con *advertising* particolarmente aggressivo.

I primi sono meritevoli di tutela fino a che non si pongono nell'illegalità, ovvero attraverso la diffusione di *virus*, *worms* e *trojan horses* allo scopo di tracciare le abitudini del navigatore. Le conseguenze di tale comportamento comporterebbero una lesione nel suo diritto alla riservatezza e dei diritti della personalità, ma anche truffe, frodi, sottrazioni di denaro, clonazioni di carte di credito, accessi abusivi a sistemi informatici e bancari. Il secondo consiste in uno dei più importanti diritti della personalità, ovvero la versione *cyber* del *right to be alone*⁴⁰, del diritto alla propria riservatezza, la quale sembra essere la più grande delle libertà e la più difficile da preservare.

⁴⁰ Il primo giurista americano che scrisse del *right to be alone* fu T. COOLEY nel *Treatise on the Law of Tort*, prima edizione del 1879. Tale felice espressione venne ripresa da S. D. WARREN e L. D. BRANDEIS nel saggio *The right to privacy*, 4 Harv. L. Rev, 1890, p. 193, dove già si sottolineava che "recent inventions and business methods call attention to the next step which must be taken for the protection of the person, and for securing the individual what Judge Cooley calls the right "to be alone".