

## LA RESPONSABILITÀ DELL'INTERNET PROVIDER IN DIRITTO COMPARATO PER MATERIALE PUBBLICATO DA TERZI

### Abstract

Sempre più di frequente giungono di fronte alle corti controversie riguardanti la responsabilità, civile e penale, dell'Internet provider per materiale pubblicato online da terzi. La questione è di particolare delicatezza perché verte il bilanciamento degli interessi tra la libertà di manifestazione del pensiero e la tutela della onorabilità e della riservatezza altrui. Nel contributo che segue si indagano le soluzioni adottate in un ordinamento di Common law, quello statunitense e in un ordinamento di Civil law, quello francese.

Sommario: Introduzione. § 2. Cause seriali di diffamazione per contenuti pubblicati in Rete da terzi. §3. Il fenomeno del Web 2.0. §4. Le previsioni della sect. 230 del Communication Decency Act. §5. L'esperienza francese. §6. Conclusioni.

### *1. Introduzione.*

I provvedimenti in epigrafe affrontano un tema di crescente interesse tra gli operatori del settore ed i giuristi, cioè la responsabilità degli Internet provider per contenuti diffamatori postati da terzi in Rete. L'enorme diffusione dei blogs, dei servizi di video e foto sharing, come YouTube, Google Video, Flickr, Photobucket, di siti di scrittura collaborativa, come Wikipedia, comporta un'evoluzione della percezione delle modalità di utilizzo della Rete tra gli internauti. La facilità di accesso agli strumenti evoluti e sempre più raffinati della tecnologia (quali videofonini, telecamere e macchine fotografiche digitali) permette di risvegliare il peculiare lato artistico, giornalistico, investigativo in ciascuno degli utenti di Internet rendendoli potenzialmente artisti, giornalisti o investigatori, pronti a diffondere a una platea illimitata i prodotti della fantasia, della critica, dell'analisi, della ricerca di ciascun individuo, senza preventivi controlli di alcuno. Allo scopo è sufficiente un account su di un servizio online di condivisione di contenuti. Questo fenomeno, sconosciuto in precedenza, vede contrapporsi due esigenze: da un lato la legittima aspirazione di pubblicare qualsiasi contenuto sul web in nome della libertà di espressione e manifestazione del pensiero, ma dall'altro lato pone dei problemi assai rilevanti per quanto concerne la tutela della riservatezza e della reputazione delle persone (fisiche o giuridiche), oggetto di interesse da parte degli utenti della Rete. Indubbiamente questa realtà presenta degli interessanti considerazioni sotto l'aspetto sociologico, comunicativo ovvero di psicologia individuale e della massa, ma ciò che interessa in questa sede è l'analisi dell'aspetto giuridico, ovvero se le normative adottate dai legislatori con l'avvento di Internet qualche tempo fa sono ancora adeguate ad affrontare questi nuovi problemi.

### *§2. Cause seriali di diffamazione per contenuti pubblicati in Rete da terzi.*

Le azioni legali di *defamation*<sup>1</sup> presentate alle corti statunitensi hanno un denominatore comune: vengono citati in giudizio i responsabili dei provider per la cancellazione dei materiali e il risarcimento dei danni subiti a causa della pubblicazione dei materiali di terzi online. Negli Stati Uniti esiste un vivace dibattito giurisprudenziale e dottrinario sul tema. La sentenza *Barrett v. Rosenthal* si inserisce in questo contesto. I ricorrenti si occupano di siti web dove denunciano truffe in materia di salute, mentre la resistente dirige una fondazione avente ad oggetto il miglioramento delle condizioni delle donne ed è curatrice di un gruppo di discussione on line. I ricorrenti attribuiscono alla resistente di averli diffamati attraverso messaggi falsi e fuorvianti aventi ad oggetto la loro personalità, la loro professionalità e l'efficacia delle loro azioni contro le truffe<sup>2</sup>. In particolare, viene reputato offensivo un articolo, intitolato "Opinion by Tim Bolen", che accusa uno dei ricorrenti di aver perseguitato (stalking) una producer di una radio canadese. La signora Rosenthal ha postato tale articolo sul web, all'interno di una delle sue due newsgroups che riguardano cure e medicine alternative e sul sito web ad esse collegato. Nonostante diverse diffide, rimaste inattese, nel continuare la sua opera giudicata diffamatoria nei confronti della attività professionale dei ricorrenti, questi hanno adito vie legali. Le difese della ricorrente hanno invocato la libertà di parola e il riconoscimento dell'immunità prevista della Sect.230 *Communication Decency Act*. Secondo quanto afferma Rosenthal, queste newsgroups fanno parte del "selvaggio west di Internet"<sup>3</sup> senza "nessun amministratore e nessun potere di coercizione delle regole di condotta"<sup>4</sup>. A parere della Corte di primo grado, tale ripubblicazione è protetta dalle disposizioni della Sect. 230(c)(1). La Corte d'appello, cui si è rivolto il Dr. Polevoy ha ribaltato la decisione, a sua volta corretta dalla Corte Suprema della California. Questa statuisce che fino all'intervento di una nuova modifica legislativa da parte del Congresso, la pubblicazione da parte di terzi di messaggi, anche diffamatori, è protetta dall'immunità garantita dalla Sect. 230 del *Communication Decency Act*, in nome della libertà di espressione.

Seguono questo orientamento, da ultimo espresso dalla Corte Suprema Californiana, diversi organi giudicanti statunitensi. La Court of Appeal of State of Arizona<sup>5</sup> si è recentemente pronunciata su caso che presenta una complicazione ulteriore, ovvero che il provider ha rifiutato di cancellare il materiale diffamatorio. Il ricorrente, Mark Austin, e il resistente, John Daniels sono due operatori turistici che organizzano viaggi verso la

---

<sup>1</sup> Com'è noto, il *tort of defamation* si realizza in una dichiarazione volta a gettare discredito su di un soggetto, ledendone l'onore, la reputazione e la stima di cui godeva nel contesto sociale di appartenenza. La *defamation* può essere suddivisa in due differenti fattispecie: il *libel*, che si verifica quando la dichiarazione sia diffusa per mezzo di un supporto duraturo, e lo *slander*, che invece presuppone una diffusione in forma transitoria della dichiarazione (V. Zeno Zencovich, *Onore e reputazione nel sistema del diritto civile*, Napoli, 1985, p. 23).

<sup>2</sup> Negli atti di causa, tali diffamazioni sono state riassunte nei seguenti termini: "Dr. Barrett is arrogant, bizarre, closed-minded; emotionally disturbed, professionally incompetent, intellectually dishonest, a dishonest journalist, sleazy, unethical a quack, a thug, a bully, a Nazi, a hired gun for vested interests, the leader of a subversive organization, and engaged in criminal activity (conspiracy, extortion, filing a false police report, and other unspecified acts)". "Dr. Polevoy is dishonest, closed-minded; emotionally disturbed, professionally incompetent, unethical, a quack, a fanatic, a Nazi, a hired gun for vested interests, the leader of a subversive organization, and engaged in criminal activity (conspiracy, stalking of females, and other unspecified acts) and has made anti-Semitic remarks".

<sup>3</sup> *Barrett v. Rosenthal*, cit. p. 3.

<sup>4</sup> Per una descrizione ai fini giuridici delle newsgroup si veda *Reno v. American Civil Liberties Union* (1997) 521 US 844, 851.

<sup>5</sup> *Austin v. Daniels and Christaltech Web Hosting*, 1 CA-CV 04-0823.

località indonesiana di Bali. Nella causa è stata convenuta anche la CrystalTech Web Hosting, una società che possiede l'Internet hosting provider utilizzato dal resistente per pubblicizzare la sua attività di tour operator e che pubblica un periodico on line, il "Bali Discovery Tours", al fine di promuovere le offerte turistiche. Il ricorrente ha citato in giudizio il resistente e il provider dopo che questi ha pubblicato sul suo periodico un articolo il quale falsamente dichiarava che Mark Austin era ricercato dalle autorità di Bali per reati criminali. Nonostante diversi solleciti né il resistente, né l'Internet provider services hanno rimosso l'articolo contenente la falsa notizia, in conseguenza di ciò Mark Austin ha citato presso la corte di Maricopa County, sede della società, il provider e il concorrente. Questi hanno eccepito con successo il difetto di giurisdizione in primo grado, decisione confermata in appello<sup>6</sup>.

Una questione ancora pendente sul tema della responsabilità del provider per contenuti diffamatori pubblicati da terzi riguarda la causa pendente presso la Allegheny County Court, in Pennsylvania<sup>7</sup>. Oggetto del contendere è il blog DontDateHimGirl.com, noto anche al di fuori degli USA. Anche in questo caso si tratta di contemperare interessi divergenti quali libertà di pensiero e tutela della onorabilità. DontDateHimGirl.com è stato creato da una signora, Tasha Joseph quale forum per donne abbandonate dai partners onde condividere informazioni sui loro trascorsi sentimentali<sup>8</sup>. Un uomo oggetto delle critiche di una delle frequentatrici del sito, Todd J. Hollis, ha citato in giudizio la titolare del blog e alcune autrici di commenti diffamanti su di lui. La causa, ancora in istruttoria, presenta un unico documento ufficiale reperibile del procedimento, ovvero l'amicus brief depositata dalla Electronic Frontier Foundation (EFF), associazione per la difesa delle libertà su Internet e sottoscritta anche dalla Center for Democracy and Technology e dalla American Civil Liberties Union (ACLU) of Pennsylvania<sup>9</sup>.

Nella causa Anthony v. Yahoo!<sup>10</sup>, l'attore, Anthony, ha sottoscritto un servizio di appuntamenti al buio di Yahoo!. Egli accusa Yahoo! di creare falsi profili personali dei

---

<sup>6</sup> Il giudice Maurice Portley si esprime come segue: "Noi pensiamo che sia irragionevole per i giudici dell'Arizona esercitare la giurisdizione su questo caso di diffamazione via Internet. Primo, né Daniels, né Austin sono residenti in Arizona ed entrambi non vivono qui. Secondo, l'Arizona non ha reali interessi per la soluzione di una disputa relativa ad agenti di viaggio operanti su Bali in concorrenza tra loro. Terzo, Austin non contesta l'affermazione di Daniels sulla giurisdizione di Bali e delle leggi indonesiane. Ne consegue che, siccome l'Arizona non ha uno specifico interesse nella condotta antiggiuridica che minaccia un cittadino britannico il quale voglia proteggere i suoi interessi instaurando la sua causa in una corte dell'Arizona, la giurisdizione personale su Daniels sembra irragionevole" (*Austin v. Daniels*, cit., p. 12).

<sup>7</sup> Todd J. Hollis v. Tasha C. Joseph, G. D. 06-1277.

<sup>8</sup> Dello stesso tenore "boccaccesco" è il caso di Cecilia Barnes v. Yahoo Inc. ([iv. No. 05-926-AA (D. Or., November 8, 2005)] relativo ad un ex fidanzato deluso che pubblica su un sito di Yahoo! un falso profilo relativo alla sua antica fidanzata, con foto di lei ignuda e accurate informazioni per contattarla per "avere sesso con lei". Questo comportamento dell'amante deluso provoca alla ragazza diverse chiamate spiacevoli di sconosciuti. La donna contatta Yahoo! al fine di ottenere la rimozione del materiale a lei concernente, ma senza successo. Di conseguenza fa causa per diffamazione onde ottenere il risarcimento del danno e la rimozione del materiale, ma la Corte accoglie l'istanza di rigetto di Yahoo motivata sulla base del 230 Communication Decency Act, il quale statuisce che "No provider or user of an interactive computer service shall be treated as the publisher or speaker of any information provided by another information content provider".

<sup>9</sup> In questa autorevole opinione consultiva, la Electronic Frontier Foundation argomenta per il rigetto del ricorso, in quanto il ricorrente può citare direttamente le autrici dei commenti, non il provider, né la titolare del sito, entrambi immuni ai sensi della nota sect. 230 CDA.

<sup>10</sup> Anthony v. Yahoo! Inc., 2006 WL 708572 (N.D. Cal. March 17, 2006).

candidati, creando in questo modo aspettative distorte nonché attuando pratiche commerciali sleali. La difesa di Yahoo si fonda sulla richiesta della liberatoria del 47 USC 230 del Communication Decency Act. La Corte californiana rigetta la mozione di Yahoo perché il ricorrente afferma che è Yahoo! a creare i falsi profili e a suggerire la falsa percezione che i profili degli altri utenti sono autentici, non le terze parti, quindi la liberatoria invocata da Yahoo! prevista dal 230 Communication Decency Act non è applicabile a questo caso.

Il caso *D'Alonzo v. Truscello*<sup>11</sup> riguarda un sito web di pettegolezzo politico, *dumpfumo.com*, che riporta online una notizia pubblicata sul giornale locale, il *Philadelphia Daily News*, secondo cui alcuni dei collaboratori di un Senatore americano, incluso il ricorrente, sarebbero stati indagati dall'autorità giudiziaria. Il giorno successivo il giornale pubblica la smentita, mentre il sito web non modifica il tenore dell'articolo pubblicato. Infatti, la causa verte sulla ripubblicazione online della notizia falsa. A parere del giudice si tratta di un caso rientrante nell'immunità prevista dalle disposizioni del 47 USC 230 Communication Decency Act. Il sito web dedicato ai pettegolezzi è esclusivamente un interactive computer service, qualificato solo come distributore, ad essere l'editore della notizia, ovvero l'information content provider, è il *Daily News*. Quindi l'azione contro i responsabili del sito web viene rigettata.

Il caso *Roskowski v. Corvallis Police Officers' Association*<sup>12</sup> riguarda una causa per diffamazione intentata dal capo della polizia contro l'associazione poliziotti della cittadina di Corvallis in merito ad un sito web che pubblica pettegolezzi e storielle sull'ambiente lavorativo curato dall'associazione. Secondo l'attore tale pubblicazione non autorizzata diffonde messaggi diffamatori e viola la privacy delle persone oggetto dei posts. L'associazione invoca, con successo la Sect. 230 del Communication Decency Act. La Corte assolve l'associazione dei poliziotti di Corvallis in quanto i post sono pubblicati online da terzi su cui l'associazione non ha controllo sul materiale pubblicato<sup>13</sup>.

### §3. *Il fenomeno del Web 2.0.*

La serialità delle istanze presentate alle Corti è conseguenza della mutata percezione da parte dei fruitori della Rete. In precedenza gli utenti di Internet si limitavano a consultare la Rete per acquisire notizie ovvero scambiare beni, incentivando due importanti impieghi della Rete: il reperimento delle informazioni e il commercio elettronico. Fenomeno più recente, invece, è il c.d. Web 2.0 che vede gli utenti stessi non più passivi raccoglitori di informazioni attraverso i siti Internet, ma parte attiva, cooperatrice alla pubblicazione dei materiali. Ciò è possibile soprattutto grazie alla crescita degli utilizzatori dei blogs, dei siti di scrittura creativa wiki e dei siti che permettono a chiunque di pubblicare in Rete i propri video, come YouTube o GoogleVideo e molti altri ancora. Viene cancellato, quindi, un qualsiasi tipo di controllo preventivo sui materiali, nonché risulta assai difficile un intervento correttivo qualora i materiali pubblicati risultino osceni, diffamatori o lesivi della privacy.

Tradizionalmente, la giurisprudenza statunitense osserva in precedenza alla rivoluzione internettiana i casi di libel (ovvero il tort of defamation realizzato quando la

<sup>11</sup> 2006 Phila. Ct. Com. Pl. LEXIS 244 (Phila. Ct. Common Pleas May 31, 2006)

<sup>12</sup> *Roskowski v. Corvallis Police Officers' Association* 2005 WL 555398

<sup>13</sup> "The association is not responsible for the postings because it had no control over who posted or what was posted over the website" (*Roskowski v. Corvallis Police Officers' Association*, cit.).

dichiarazione lesiva dell'onore e della reputazione viene diffusa per mezzo di un supporto duraturo) potevano essere gradualmente integrati come segue:

- a) primary publishers, ovvero quando si tratta degli editori in senso tradizionale di libri o giornali;
- b) conduits, come nel caso delle compagnie telefoniche, che si occupano di mettere a disposizione degli utenti/clienti strumenti che permettano la conversazione istantanea;
- c) distributors, come nel caso delle librerie, delle biblioteche, edicole.

Ai sensi di tale consolidata interpretazione gli editori, primary publishers, sono tenuti ad un alto livello di responsabilità per il tort of defamation perché la loro attività è equiparabile a quella degli autori, con i quali attivamente cooperano<sup>14</sup>. Per quanto concerne i Conduits essi non hanno la possibilità di controllare istantaneamente lo scambio di informazioni, anche diffamatorie, ne consegue che sono immuni dalla responsabilità<sup>15</sup>; mentre i distributors, invece, sono soggetti ad uno standard di responsabilità intermedio rispetto agli altri due e possono essere considerati responsabili come gli editori qualora essi conoscano, o abbiano ragione di conoscere, il contenuto diffamatorio del materiale da essi divulgato<sup>16</sup>.

Queste convenzioni tradizionali sono state sconvolte dall'avvento di Internet nel mondo della comunicazione. La giurisprudenza, per sua natura conservatrice, ha tentato di applicare i vecchi criteri decisionali alle nuove fattispecie<sup>17</sup>, mentre la preoccupazione principale del legislatore statunitense è stata, attraverso la pubblicazione del Communication Decency Act nel 1996, di cercare di minimizzare l'esposizione<sup>18</sup> dei minori a contenuti indecenti<sup>19</sup>.

#### *§4. Le previsioni della Sect. 230 del Communication Decency Act .*

Come si è visto dai casi presentati, la giurisprudenza statunitense è concorde nel rifiutare la teoria della responsabilità del distributore di contenuti perché essa avrebbe un impatto "drammatico" sugli Internet Services Providers<sup>20</sup>. Tale interpretazione è

<sup>14</sup> Restatement (Second) of Torts ("Restatement") § 581(1) cmt. c (1977).

<sup>15</sup> *Lunney v. Prodigy Services Co.*, 723 N.E.2d 539, 542 (N.Y. 1999); Restatement § 581(1) cmt. f.

<sup>16</sup> Si veda, il Restatement § 581(1) cmts. d, e.

<sup>17</sup> J. M. Zitter, *Liability of Internet Service Provider for Internet or E-Mail Defamation*, in 84 *A.L.R.5th* 169, p. 84; J. A. Friedman, F. M. Buono, *Limiting Tort Liability For Online Third-Party Content Under Section 230 Of The Communications Act*, in 52 *Fed. Comm. L.J.* 647, (2000), p. 647.

<sup>18</sup> Come è stato osservato in una nota decisione in materia: *Batzel v. Smith*, 333 F.3d 1018, 1026 (9th Cir. 2003), Congress intervened and enact Title V of the Telecommunications Act of 1996, the CDA. Although its "primary goal . . . was to control the exposure of minors to indecent material," *Batzel v. Smith*, 333 F.3d 1018, 1026 (9th Cir. 2003), Congress wanted to "remove disincentives for the development and utilization of blocking and filtering technologies" and to encourage the development of technologies that allow users to control the information they receive. 47 U.S.C. § 230 (b)(3)-(4). To effectuate its goals, Congress chose to "override the traditional treatment of publishers, distributors, and speakers under statutory and common law.

<sup>19</sup> Anche se l'espressione "indecent material" è abbastanza vaga, è possibile intuire che si tratta principalmente di materiali violenti o pedopornografici. Su questa stessa linea d'azione il Ministero delle Telecomunicazioni ha emanato in data 8 gennaio 2007 un decreto ministeriale contenente i "Requisiti tecnici degli strumenti di filtraggio che i fornitori di connettività alla rete Internet devono utilizzare, al fine di impedire, con le modalità previste dalle leggi vigenti, l'accesso ai siti segnalati dal Centro nazionale per il contrasto alla pedopornografia", pubblicato sulla G. U. 29 gennaio 2007, n. 23.

<sup>20</sup> *Barrett v. Rosenthal*, S122953, November, 20<sup>th</sup> 2006, cit.

protetta dal dato positivo contenuto nella Sect. 230 del Communication Decency Act<sup>21</sup>, la quale esclude che gli Internet services providers siano equiparati agli editori e siano sottoposti alle medesime responsabilità in materia di diffamazione<sup>22</sup>. Essa garantisce l'immunità del provider per la pubblicazione in Rete di contenuti provenienti da terzi. In sede di lavori preparatori, il legislatore federale ha osservato che il rapido sviluppo di Internet e delle società che offrono connessioni alla Rete ai singoli cittadini americani rappresenta un straordinario avanzamento per quanto concerne le opportunità disponibili per il miglioramento dell'educazione e dell'informazione<sup>23</sup>. Altresì offrono un open space per il dibattito politico aperto a tutte le opinioni. Ciò rappresenta una opportunità unica per lo sviluppo culturale e lo svolgimento di molteplici attività intellettuali<sup>24</sup>. Tuttavia, questi servizi necessitano di un controllo sempre più raffinato proporzionale al loro grado di sviluppo<sup>25</sup>. Per giungere a tali risultati, cui beneficia la collettività, Internet e le altre reti di computer interconnesse, hanno subito un minimo intervento governativo<sup>26</sup>. I lavori preparatori del Congresso statunitense sottolineano come le scelte di politica strategica in materia degli Stati Uniti siano rivolte a promuovere il continuo sviluppo di Internet e degli altri servizi e media collegati<sup>27</sup> onde preservare il libero mercato vibrante e competitivo, come attualmente Internet è, senza eccessive influenze della regolamentazione statale o federale<sup>28</sup>, nonché incoraggiare lo sviluppo di tecnologie che massimizzino il controllo degli utenti su cosa viene ricevuto dalle individui, famiglie e scuole che utilizzino Internet e gli altri servizi interconnessi<sup>29</sup>, nonché rimuovere i disincentivi per le tecnologie che blocchino o filtrino le quali permettano il controllo genitoriale sull'accesso a materiali online discutibili ovvero

---

<sup>21</sup> Il Communication Decency Act è compreso nel Telecommunication Act del 1996. La Corte Suprema, con la decisione caso *Reno v. ACLU*, U.S. Supreme Court del 26 giugno 1997, pubblicata in italiano su *Dir. inf. e inf.*, 1998, 64, nella traduzione di V. Zeno Zencovich ha modificato profondamente questa disposizione. I giudici supremi americani hanno eliminato dalla legge i § 223 (a) e 223 (d), nel passaggio in cui vietavano «the knowing transmission of obscene or indecent messages to any recipient under 18 years of age» e «the knowing sending or displaying of patently offensive messages in a matter that is available to a person under 18 years of ages».

<sup>22</sup> D. A. Anderson, *Rethinking Defamation*, 48 *Ariz. L. Rev.* 1047 (2006), p. 1058.

<sup>23</sup> Sect. 230, (a), (1). E. K. Fritts, *Internet Libel And The Communications Decency Act: How The Courts Erroneously Interpreted Congressional Intent With Regard To Liability Of Internet Service Providers*, 93 *Ky. L.J.* 765, (2004-2005), p. 773.

<sup>24</sup> Sect. 230, (a), (3). E. Schlachter, *Cyberspace, The Free Market and the Free Marketplace of Ideas: Recognizing Legal Differences in Computer Bulletin Board Functions*, 16 *Hastings Comm. & Ent. L.J.* 87 (1993); B. W. Sanford, M. J. Lorenger, *Teaching an Old Dog New Tricks: The First Amendment in an Online World*, 28 *Conn. L. Rev.* 1137, 1139 (1996); S. Beckett Boehm, *A Brave New World Of Free Speech: Should Interactive Computer Service Providers Be Held Liable For The Material They Disseminate?*, 5 *Rich. J.L. & Tech.* 7, (1998), p. 32.

<sup>25</sup> Sect. 230 (a), (2). J. L. Lambe, *Dimensions Of Censorship: Reconceptualizing Public Willingness To Censor*, 7 *Comm. L. & Pol'y* 187, (2002), 187.

<sup>26</sup> Sect. 230 (a), (4); E. K. Fritts, *Op. cit.*

<sup>27</sup> Sect.230 (b), (1).

<sup>28</sup> SEct. 230 (b) (2). Tuttavia, a seguito degli attentati terroristici del 2001, negli Stati Uniti si sta registrando una invasività di controllo sui contenuti inviati dagli utenti per mezzo della posta elettronica e di Internet probabilmente impensabile al momento della redazione del Communication Decency Act (L. K. Donohue, *Anglo-American Privacy And Surveillance*, 96 *J. Crim. L. & Criminology* 1059, (2006), p. 1059; J. C. Sims, *What Nsa Is Doing . . . And Why It's Illegal*, 33 *Hastings Const. L.Q.* 105, (2006), p. 33; D. Cole, L. S. Lederman, *The National Security Agency's Domestic Spying Program: Framing The Debate*, 81 *Ind. L.J.* 1355, (2006), p. 81.

<sup>29</sup> Sect. 230 (b) (3); E. K. Fritts, *op. cit.*; D. R. Sheridan, *cit.*

inappropriati<sup>30</sup>, infine assicurare la vigorosa applicazione delle leggi penali federali per prevenire e punire la divulgazione di oscenità, persecuzione e molestie per mezzo del computer<sup>31</sup>.

A questo proposito, la Sect. 230 (c)(2)(A) al fine di realizzare le intenzioni del Congresso statunitense, prevede la c.d. clausola del Buon Samaritano<sup>32</sup>, Good Samaritan Clause. Essa si applica all'Internet Provider che, dimostrata la sua buona fede, impedisca l'accesso alle informazioni ritenute offensive, oscene o lesive a qualsiasi titolo dei diritti altrui<sup>33</sup>. La medesima clausola viene applicata quando l'Internet Provider agisca su istanza di un utente che segnali l'illiceità dell'informazione<sup>34</sup>.

La medesima disposizione legislativa del 230 Communication Decency Act, al primo paragrafo, prevede la regolamentazione dell'attività dell'editore o dello speaker. Esso afferma che nessun provider o utilizzatore di computer connessi in REte può essere considerato responsabile per i contenuti diffusi da un altro editore provider di informazioni. In particolare, il provider non può essere considerato responsabile per materiale osceno pubblicato da altri, qualora il provider editore sia in buona fede e limiti l'accesso alla pubblicazione di materiale osceno, lascivo, molto violento, molesto, ovvero in ogni caso discutibile, anche qualora il materiale sia costituzionalmente protetto<sup>35</sup>, ai sensi della Good Samaritan Clause. Per mezzo di questa disposizione, il Congresso ha inteso rimuovere i disincentivi all'autoregolamentazione degli internet services providers e incoraggiarli a controllare da sé la diffusione del materiale offensivo attraverso i loro servizio senza timore di incorrere in responsabilità a seguito di tali circostanze<sup>36</sup>.

La Sect. 230 del Communication Decency Act prevede una serie di definizioni utili ad interpreti ed operatori ad orientarsi nella disciplina della responsabilità per la pubblicazione di materiali illegittimi da parte di terzi. Fenomeno interessante è la

---

<sup>30</sup> Sect. 230 (b) (4).

<sup>31</sup> Sect. 230 (b) (5); O. Goldrin, A. L. Hamblin, *Think Before You Click: Online Anonymity Does Not Make Defamation Legal*, 20 Hofstra Lab. & Emp. L.J. 383, (2003), p. 402.

<sup>32</sup> S. K. Patel, *Immunitizing Internet Service Providers From Third-Party Internet Defamation Claims: How Far Should Courts Go?*, 55 Vand. L. Rev. 647 (2002), p. 658; M. A. Troiano, *The New Journalism? Why Traditional Defamation Laws Should Apply To Internet Blogs*, 55 Am. U. L. Rev. 1447, (2006), p. 1455; D. A. Myers, *Defamation And The Quiescent Anarchy Of The Internet: A Case Study Of Cyber Targeting*, 110 Penn St. L. Rev. 667, (2006), p. 670.

<sup>33</sup> G. M. Riccio, La responsabilità civile degli internet providers alla luce della direttiva n. 2000/31/CE, in *Revista electrónica de derecho informático*, 2002, consultata sul sito Internet <http://comunidad.vlex.com/redi>, S. Beckett Boehm, *Op. cit.*; M. L. Rustad, T. H. Koenig, *Rebooting Cyberspace*, in 80 Wash. L. Rev. 335, 2005

<sup>34</sup> G. M. Riccio, La responsabilità civile, cit; N. Fried, *Dodging the Communications Decency Act when Analyzing Libel Liability of On-line Services: Lunney v. Prodigy Treats Service Provider like Common Carrier*, in 1 Columbia Science & Tech. Law Rev., 1999, 1; M.A. Ravn, *Navigating Terra Incognita: Why the Digital Millennium Copyright Act Was Needed to Chart the Course of Online Service Provider Liability for Copyright Infringement*, in 60 Ohio St. L.J., 1999, 755.

<sup>35</sup> "(1) Treatment of publisher or speaker. No provider or user of an interactive computer service shall be treated as the publisher or speaker of any information provided by another information content provider. "(2) Civil liability. No provider or user of an interactive computer service shall be held liable on account of— "(A) any action voluntarily taken in good faith to restrict access to or availability of material that the provider or user considers to be obscene, lewd, lascivious, filthy, excessively violent, harassing, or otherwise objectionable, whether or not such material is constitutionally protected; or "(B) any action taken to enable or make available to information content providers or others the technical means to restrict access to material described in paragraph [(A)].

<sup>36</sup> *Zeran v. American Online*, U.S Court of Appeals, 4th Circuit, CA-96-1564-A, 129 F.2d 327 (1997).

settorializzazione tecnico – giuridica dei termini della quotidianità traslati nel linguaggio del legislatore. Ad esempio, nel linguaggio comune il termine “user”, utente, si riferisce a qualcuno che utilizza qualche cosa in un contesto che rende chiare le circostanze dell’azione. La Sect. 230 (c) (1) invece si riferisce ad un significato settorializzato del termine ovvero esso indica chi utilizza un i servizi di un Internet provider. La Sect. 230 (f) (2) a sua volta definisce l’interactive computer service quale “ogni servizio di informazioni, sistema o software access o provider che renda disponibili o permetta l’accesso ad gruppo di utenti ad un computer server che permetta l’accesso a Internet”<sup>37</sup>. Nel senso ora specificato risulterebbe chiaro che per la giurisprudenza chi diffonde materiali non propri attraverso la Rete è un utente dei servizi<sup>38</sup>, quindi resta immune dalla responsabilità del publisher<sup>39</sup>. La giurisprudenza tende a rifiutare quella interpretazione restrittiva del termine user propria dei defendants in questi casi, ovvero relativamente alla distinzione tra utente passivo e utente attivo, in base alla possibilità di pubblicare e diffondere informazioni su Internet attraverso gli Internet providers. Tale distinzione non è accettata dalla legge, né dalla clausola del buon samaritano, orientata a bloccare e controllare il materiale offensivo. Un approccio differente, negatorio dell’immunità prevista dalla Sect. 230, soffocherebbe la diversità del discorso politico, delle possibilità di sviluppo culturale e dell’esplorazione della miriade di opportunità riservate all’attività intellettuale che invece l’immunità della Sect. 230 intende proteggere. Inoltre asfissierebbe la possibilità di autocontrollo: gli utenti devono essere responsabilizzati nella selezione dei materiale attraverso l’utilizzo della clausola del buon samaritano.

Le decisioni più recenti della giurisprudenza statunitense hanno posto alcuni punti fermi in una materia così complessa e in veloce divenire. Nessun provider o utente di computer service interattivi può essere considerato responsabile sulla base di:

- a) ogni azione volontaria espletata in buona fede onde restringere l’accesso o la disponibilità di materiale che l’utente o il provider considerano osceno, lascivo, sconcio, eccessivamente violento, molesto e in ogni caso discutibile, indipendentemente dal fatto che questo materiale possa considerarsi costituzionalmente protetto<sup>40</sup>;
- b) ogni azione orientata a rendere edotto il provider che sui suoi server sono ospitati materiali di cui sopra;

La policy del legislatore federale in materia intende incoraggiare gli internet service providers a autoregolarmentare la diffusione del materiale offensivo attraverso i loro servizi senza timore di incorrere in responsabilità<sup>41</sup> conseguenti a spiacevoli incidenti dovuti alla pubblicazione di materiali discutibili o diffamatori.

Ciò nonostante, i giudici estensori della decisione *Barrett v. Rosenthal* osservano che “la prospettiva di una immunità generalizzata per coloro che intenzionalmente divulgano contenuti diffamatori ha implicazioni disturbanti”<sup>42</sup>. Codesta immunità, interpretata letteralmente, garantisce la libertà di (qualsiasi) espressione online e non

---

<sup>37</sup> Negli atti del Congresso preparatori alla redazione della a Sect. 230(a)(2) si legge che ciascun server debba offrire un alto grado di controllo sulle informazioni ricevute e secondo l’intento espresso del legislatore americano espresso dalla section 230(b)(3) al fine di incoraggiare lo sviluppo di tecnologie che massimizzino il controllo degli utenti su quali informazioni vengano pubblicate in Rete da singoli, famiglie, e scuole che utilizzino Internet e i servizi connessi *Barrett v. Rosenthal*, cit., p. 28.

<sup>38</sup> *Barrett v. Rosenthal*, cit.

<sup>39</sup> *Batzel v. Smith*, cit., p. 333.

<sup>40</sup> *Austin v. Cristaltech*

<sup>41</sup> *Zeran v. America Online*, cit.

<sup>42</sup> *Barrett v. Rosenthal*, cit. p. 34.

permette che utenti e Internet services providers siano perseguiti per contributi postati da terzi. I diffamati possono citare in giudizio coloro la fonte originaria della diffamazione propagata da Internet. Con tale inciso, la Corte Suprema Californiana si pone dei dubbi sull'efficacia dell'autocontrollo da parte dei provider sul materiale pubblicato, e rimanda ad eventuali modifiche legislative la restrizione dell'immunità garantita dalla Good Samaritan Clause<sup>43</sup>.

#### §5. L'esperienza francese.

Il caso deciso dal Tribunale de Grande Instance di Parigi, invece, concerne la fattispecie di notizie diffamatorie diffuse attraverso un blog della piattaforma "Blogger", appartenente alla filiale francese di Google. Il blog, intitolato "*Biographie cachée de H. P. (ou la tragédie di une petite fille)*", conteneva molti elementi importanti attinenti la vita privata della parte ricorrente in violazione dell'art. 9 del Code Civil. Sul blog venivano resi noti dei fatti riguardanti dei conflitti famigliari sorti a seguito del divorzio della ricorrente, del suicidio di suo padre e dell'educazione della figlia nata nel 1997. In Francia il formante legislativo afferma che la legge 29 luglio 1881 sulla libertà di stampa, all'art. 29 definisce in cosa consista la diffamazione, cioè "qualsiasi allegazione o imputazione di un fatto che attenta all'onore o alla considerazione di una persona o di un ente alla quale il fatto è attribuito"<sup>44</sup>. Detto elemento viene collegato dai giudici parigini con l'art. 23 della medesima legge<sup>45</sup>, il quale allargherebbe<sup>46</sup> l'applicazione della presunta diffamazione anche agli strumenti di comunicazione realizzati successivamente alla pubblicazione della legge francese sulla libertà di stampa, come "tutti i mezzi di comunicazione audiovisiva", e tra questi è possibile annoverare Internet rientra senza dubbio alcuno. Si noti che la "*loi de confiance dans l'économie numérique*" estende anche ad Internet la punibilità delle fattispecie previste dalla legge del 1881 è entrata in vigore cioè il 21 giugno 2004<sup>47</sup>. Tale legge, all'art. 6-VI prevede il diritto di rettifica dei messaggi diffamatori: «*Toute personne nommée ou désignée dans un service de communication au public en ligne dispose d'un droit de réponse, sans préjudice des demandes de correction ou de suppression du message qu'elle peut*

<sup>43</sup> Tuttavia, nei suoi termini la Sect. 230 mantiene esenti gli intermediari dalla responsabilità per la ripubblicazione (di contenuti diffamatori). L'immunità prevista dalla normativa serve a proteggere la libertà di espressione online e incoraggia l'autocontrollo, come ha inteso il Congresso. La Sect. 230 è stata interpretata (in questa sede) letteralmente. Essa non permette che gli utenti o gli Internet services providers siano perseguiti quali distributori o utenti attivi. Gli attori sono liberi ai sensi della Sect. 230 di citare in giudizio la fonte originaria della diffamazione propagata in Internet. Ogni ulteriore espansione della responsabilità deve attendere la modifica del Congresso (Barrett v. Rosenthal, loc. cit.).

<sup>44</sup> Nella versione originale: «*Toute allégation ou imputation d'un fait qui porte atteinte à l'honneur ou à la considération de la personne ou du corps auquel le fait est imputé est une diffamation*»

<sup>45</sup> Il cui testo è modificato dalla Legge 72-546 del 1 luglio 1972 pubblicata sul *Journal Officiel* del 2 luglio 1972; e dalla legge 85-1317 del 13 dicembre 1985 art. 18-i pubblicata sul *Journal Officiel* del 24 dicembre 1985.

<sup>46</sup> *Seront punis comme complices d'une action qualifiée crime ou délit ceux qui, soit par des discours, cris ou menaces proférés dans des lieux ou réunions publics, soit par des écrits, imprimés, dessins, gravures, peintures, emblèmes, images ou tout autre support de l'écrit, de la parole ou de l'image vendus ou distribués, mis en vente ou exposés dans des lieux ou réunions publics, soit par des placards ou des affiches exposés au regard du public, soit par tout moyen de communication audiovisuelle, auront directement provoqué l'auteur ou les auteurs à commettre ladite action, si la provocation a été suivie d'effet.*

<sup>47</sup> Oltre alle statuizioni della legge sulla stampa del 1881, la «*Loi de confiance dans l'économie numérique*»

*adresser au service* ». La richiesta di rettifica va inviata al direttore della pubblicazione entro tre mesi dalla pubblicazione del messaggio diffamatorio, ingiurioso e illecito.

La legge “pour la confiance dans l'économie numérique”, ovvero per la fiducia nell'economia digitale, è stata promulgata il 21 giugno 2004<sup>48</sup>, e si tratta della legge di implementazione nell'ordinamento francese della direttiva europea 2000/31/CE “Relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno e conosciuta anche come “Direttiva sul commercio elettronico. Tale legge è stata discussa dal legislatore francese per circa un anno e mezzo al fine di delineare statuti e obblighi degli Internet Providers (intermédiaires techniques) e dei gestori dei siti di commercio elettronico. La dottrina rileva come essa sia divisa tra “la tentazione repressiva e il tentativo libertario”<sup>49</sup> al fine di trovare un equilibrio idoneo per ciò che concerne la questione fondamentale relativa alla responsabilità degli Internet providers.

La soluzione francese, accogliendo il disposto comunitario, limita la responsabilità civile e penale del provider esclusivamente in alcuni casi, ovvero quando questi si presta ad ospitare sui suoi server un contenuto di cui abbia “effettivamente conoscenza del suo carattere illecito” ed insieme non si adoperi per cancellarlo. La dottrina è critica con la formulazione del disposto normativo, in quanto la fattispecie sarebbe descritta in modo molto vago, nonché ci si chiede come possa un provider distinguere il carattere illecito di un contenuto pubblicato online, a meno che non gli si deleghi delle funzioni giudiziarie lasciandogli un certo margine di discrezionalità<sup>50</sup>. Per questi motivi, su richiesta di sessanta deputati e sessanta senatori, è stato adito il controllo preventivo del Conseil constitutionnel<sup>51</sup>, il quale ha emanato un provvedimento<sup>52</sup> di interpretazione restrittiva dei disposti della legge sulla fiducia nell'economia numerica, specie per quanto concerne il fornitore dei servizi Internet. Altresì il Conseil Constitutionnel precisa che gli articoli 6-I.2 e 6-I.3 della legge sulla fiducia nell'economia digitale non può essere integrata la responsabilità di un Internet provider che non abbia cancellato materiali segnalati da terzi come illeciti se tali materiali non presentino un carattere manifestamente illecito o il ritiro non sia ordinato da un giudice<sup>53</sup>.

I giuristi francesi leggono l'opinione emanata a seguito del controllo preventivo, effettuato in astratto dal Conseil Constitutionnel prima dell'entrata in vigore della legge, come una garanzia a favore del provider: questi non può essere investito dell'onere di

---

<sup>48</sup> Legge 2004-575 del 21 giugno 2004, pubblicata sul Journal officiel de la République française n° 143 du 22 juin 2004, p. 1168.

<sup>49</sup> “hésitant entre la tentation répressive et les tentatives libertaires” (L. Thoumyre, *Comment les hébergeurs français sont devenus juges du manifestement illicite*, consultato su [www.juriscom.net](http://www.juriscom.net), il 31 gennaio 2007.

<sup>50</sup> L. Thoumyre, *Op. cit.*

<sup>51</sup> Il Conseil Constitutionnel francese è una istituzione di nuova costituzione, esso è stato designato dalla Costituzione della V Repubblica promulgata il 4 ottobre 1958. Il Conseil constitutionnel non ha precedenti nella storia francese: si tratta di un organo consultivo su istanza di un quorum di parlamentari prima che la legge votata dall'Assemblée Parlementare e dal Senato venga promulgata. In questo senso è possibile affermare che il Conseil constitutionnel non sia un organo verticistico al pari della Cour de Cassation o del Conseil d'État. H. Roussillon, *Le Conseil constitutionnel*, Paris, 2001; Monera F., *L'idée de République et la jurisprudence du Conseil constitutionnel*, Paris, 2004; L. Favoreau, P.Loic, *Le Conseil constitutionnel*, 2005.

<sup>52</sup> Décision n° 2004-496 DC del 10 giugno 2004, consultata su <http://www.conseil-constitutionnel.fr/>

<sup>53</sup> *ne sauraient avoir pour effet d'engager la responsabilité d'un hébergeur qui n'a pas retiré une information dénoncée comme illicite par un tiers si celle-ci ne présente pas manifestement un tel caractère ou si son retrait n'a pas été ordonné par un juge* (Conseil constitutionnel, cit.).

giudicare cosa sia illecito e cosa no; tuttavia il problema si pone a carico del provider nel caso di contenuti “manifestamente illeciti”. Con tale espressione, afferma la dottrina, che si intendono inequivocabilmente contenuti a carattere pedopornografico, l’apologia di guerra e di atti di terrorismo. Al contrario, nei casi tradizionali di pubblicazione di contenuti diffamatori non sembrerebbe essere richiesto il controllo preventivo, in quanto l’autore di tali materiali può sempre invocare a suo vantaggio la buona fede<sup>54</sup>.

## 6. Conclusioni.

Un recente caso<sup>55</sup> occorso in Brasile rende ben chiaro quanto sia delicato il problema di cui si sta trattando: una nota conduttrice televisiva e modella brasiliana si intrattiene con il suo amante fidanzato su una spiaggia spagnola. La signorina è nota al grande pubblico per fama riflessa, ovvero per essere stata la promessa sposa di un noto calciatore, che al tempo dei fatti vestiva la casacca di un nobile club spagnolo. Qualcuno filma e posta il video degli approcci amorosi tra i due su YouTube. La curiosità è tanta e lo scandalo diventa planetario. Maggiormente fastidioso per i due protagonisti della vicenda è che il video sia assai visto in Brasile, terra d’origine e luogo di residenza nonché di lavoro della coppia. La signorina e il suo partner fanno istanza al Tribunale di Giustizia dello Stato di San Paolo onde richiedere la cancellazione delle immagini sul noto sito di video sharing e qualora ciò non accadesse venisse comminata alla filiale brasiliana del provider una multa molto esosa per ogni giorno di permanenza del video sulla Rete, nonché l’oscuramento delle pagine visibili dal Brasile di YouTube. I giudici brasiliani accolgono la richiesta ordinando a YouTube di filtrare l’accesso al video, sia sui server brasiliani, sia sui server americani<sup>56</sup>. Nonostante i tentativi di oscuramento del sito (andati a vuoto per le proteste feroci degli utenti brasiliani) i giudici hanno sembrato sottovalutare la forza del Web 2.0, ovvero che seppur cancellato su quegli specifici server, il video sbucava fuori su altri provider caricato dagli utenti che in precedenza lo avevano salvato da YouTube.

La storia del video di Daniela Cicarelli e della sua battaglia legale contro YouTube, combattuta presso la giurisdizione brasiliana, non quella statunitense, ha una morale cui tutti gli operatori del settore e i giuristi devono confrontarsi. Questa riguarda la voglia di protagonismo degli utenti della Rete, la loro curiosità e il desiderio di interagire con Internet trasformando il proprio account personale in una specie di Hyde Park’s Corner con un pubblico infinito e non limitato ai passanti di Park Lane. Il problema riguarda la capacità dei legislatori, nazionali e sopranazionali, di farsi carico della delicatezza del

---

<sup>54</sup> L. Thoumyre, *Op. cit.*

<sup>55</sup> “Judge lifts order that led to YouTube ban in Brazil”, consultato sul sito della CNN il 9 gennaio 2007, <http://edition.cnn.com/2007/WORLD/americas/01/09/youtube.brazil.ap/index.html>, mentre sul sito web del Corriere della Sera online in data 5 gennaio 2007 si poteva leggere “L’ex di Ronaldo: via il mio video da YouTube”, [http://www.corriere.it/Primo\\_Piano/Cronache/2007/01\\_Gennaio/05/cica.shtml](http://www.corriere.it/Primo_Piano/Cronache/2007/01_Gennaio/05/cica.shtml)

<sup>56</sup> *Pelo presente, passado nos autos em epígrafe, informo a Vossa Senhoria que por r. decisão da Quarta Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, foi concedido efeito ativo para determinar que Vossa Senhoria tome, por tempo indeterminado, uma das providências sugeridas nos autos, abaixo relacionadas, objetivando o bloqueio do site www.youtube.com, da cor-ré YouTube Inc, aos internautas brasileiros, informando, após, o Juízo, da providência tomada. 1. Colocar um filtro na entrada da solicitação de acesso por um usuário brasileiro, dessa forma essa solicitação nem chega ao computador americano. 2. Colocar um filtro na entrada da resposta do website americano, dessa forma a informação não chega ao usuário brasileiro. Aproveito a oportunidade para apresentar a Vossa Senhoria protestos de estima e consideração. Lincon Antônio de Moura Juiz de Direito (Dispositivo della decisione della Quarta Câmara do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, consultato su <http://portal.tj.sp.gov.br/wps/portal/home>).*

bilanciamento degli interessi tra libertà di manifestazione del pensiero e tutela della onorabilità e riservatezza.

Elena Falletti