

28 gennaio 2010 12:17

Liberta' di espressione su Internet: piu' tutela nei forum on line che nel social network

di Deborah Bianchi*



Il forum on line e' la piazza mediatica dove ciascuno puo' dire la sua. Il forum on line puo' anche divenire teatro di reati di opinione, quando l'intervento postato si spinge oltre il diritto alla liberta' di espressione sancito dall'art. 21 della Costituzione e si pone in contrasto con diritti di pari rango quali il diritto all'onore e alla reputazione o il diritto alla riservatezza garantito dall'art. 2 della Carta costituzionale.

Il social network e' il luogo della community. Direi il regno del social marketing in cui si tengono in piedi strutture comunicative a scopo di sondare i gusti degli utenti. Non solo, direi anche che e' il regno in cui si testano gli umori della gente e si "forgiano" le idee "dal basso".

Il forum on line riflette il pensiero del singolo, il social network catalizza il pensiero del gruppo.

Apparentemente simili a un occhio distratto, assolutamente diversi per chi mastica un po' la logica del social. Il social guida gli orientamenti, crea aggregazione di pensiero e di persone intorno a nuovi oggetti del desiderio, a nuove mode giovanili, a nuovi (o vecchi) umori politici. Il social e' business, il social e' potere.

E' ancora possibile dire la propria nell'Internet? Il che si traduce: **e' ancora possibile individuare uno spazio di liberta' di espressione nell'ambiente digitale?**

La giurisprudenza ... matura e non

Il distinguo di carattere sociale condotto poc'anzi trova un prosieguo anche nell'analisi giuridica.

Il forum on line sotto il profilo della liberta' di espressione registra un livello di tutela piu' maturo rispetto al social network.

La classe politica sta acquisendo sempre piu' la consapevolezza dell'importanza del social e dunque rivolge un'attenzione particolare a questo new media. Come tutte le cose che incutono timore, questo tipo di new media viene demonizzato e inquadrato in modo grossolano. Tanto che in quest'ultimo periodo si era addirittura pensato ad introdurre delle leggi bavaglio atte a scongiurare il rischio dell'apologia di reato e di violenza.

Fortunatamente il governo, illuminato dagli addetti ai lavori, ha fatto un passo indietro. Ora sembra che il nuovo orientamento miri a redigere un codice di autoregolamentazione a cura degli operatori del settore.

Alla luce degli ultimi sviluppi politici e giurisprudenziali possiamo osservare che il pensiero dell'internauta sia tutelato in modo piu' appropriato nel forum (e simili: blog, newsgroup, mailing list, chat e cosi' via) piuttosto che nel social network.

Nella cronaca giurisprudenziale del forum on line e' possibile registrare una linea evolutiva, segno inequivocabile di una maturazione nella coscienza giuridica della disciplina di questo fenomeno. Riguardo al social network non e' ancora possibile dipanare una vicenda intellegibile.

Qui le idee "pericolose" vengono estirpate con l'epurazione del gruppo che le propugna. D'altronde i social network sono community proprietarie nel senso che le piattaforme su cui sono allocate appartengono a dei privati: uno per tutti pensiamo a Facebook. I privati non amano essere intralciati nei loro affari dalle istituzioni e così tendono ad autocensurarsi piuttosto che incorrere nel rischio di essere chiamati in causa per milioni di euro.

E' chiaro che la liberta' di espressione dell'utente di questo tipo di piattaforma ha garanzie con tenuta minore rispetto a forum allocati sui server delle pubbliche amministrazioni o sui server delle associazioni al servizio di categorie professionali o dei consumatori. Nell'ambito della community digitale e' il gestore del sito che comanda. Dunque e' plausibile che opinioni sgradite vengano cancellate addirittura da un privato (il proprietario del social network) su segnalazione, indipendentemente dall'intervento di un provvedimento dell'autorita' giudiziaria.

In Paesi come la Cina i contenuti lesivi non esistono. Il problema viene estirpato alla radice strappando pagine e pagine web fino a consegnare agli utenti uno scenario accuratamente sterilizzato e immune dagli scricchiolii di fondo che fanno perdere tanto tempo.

In Paesi come la Francia i contenuti lesivi del diritto d'autore vengono bollati con la cosiddetta risposta graduale (prima un richiamo via e.mail, poi una raccomandata, infine il distacco dalla rete per 30 giorni) gestita da un'Autorita' amministrativa, l'Hadopi.

In Paesi come l'Italia, scongiurando almeno per ora le voci minacciose del governo circa probabili leggi bavaglio, pare che la classe dirigente sia adesso orientata sulla linea del legislatore europeo che licenziando il Pacchetto Telecom dopo burrascose discussioni ha optato per l'esclusiva attribuzione alla competenza del giudice stabilire quali siano i contenuti lesivi.

Niente di nuovo sotto il sole: la legge e il giudice anche nell'Internet si stigmatizzano come unici strumenti di democrazia e di tutela della liberta' di espressione.

L'intervento del giudice attualmente si registra piu' intenso nel mondo dei forum on line (e simili: blog, newsgroup, mailing list, chat e così via). Tant'e' come dicevo sopra che appare verosimile il tentativo di seguire la traccia di una certa linea evolutiva della giurisprudenza.

E' chiaro che l'organo giudicante, masticando da poco la materia, e' soggetto a perplessita', a pronunzie piu' o meno illuminate a seconda della presentazione dei fatti riportata dalle parti. Si tratta di una produzione giurisprudenziale a macchie di leopardo che offre un andamento ondivago e frastagliato. E' possibile tuttavia scorgere una linea evolutiva atta a indicare un intervento tanto piu' adeguato quanto piu' si dimostra matura la sensibilita' verso questi temi.

L'eta' della materia, del buio e della chirurgia elettronica

La cronaca del forum on line nelle aule giudiziarie parrebbe cadenzata da tre eta' : l'eta' della materia, l'eta' del buio e l'eta' della chirurgia elettronica.

L'eta' della materia si identifica nei tempi in cui per censurare un contenuto on line si autorizzava il sequestro materiale del server. Il gestore della piattaforma incriminata si trovava alla porta la polizia giudiziaria pronta per asportare dalla sala macchine l'unita' indagata. Cosicche' come dice il proverbio: *per un frate matto stava male tutto il convento*. Il sequestro indiscriminato del contenuto lesivo e di tutta la piattaforma su cui risultava allocato determinava la morte non solo di quella produzione ma anche di tutte le innumerevoli altre assolutamente estranee alla vicenda.

Pensiamo alla pronunzia del GIP del Tribunale di Latina, 7 giugno 2001, in cui si sostiene che *"nell'ipotesi di reato*

commesso mediante un sito Internet, il luogo di commissione del reato deve essere identificato con quello dove avviene l'immissione dei dati, essendo irrilevante quello dove avviene la percezione dei dati stessi, potenzialmente esteso a qualsiasi punto della superficie terrestre dal quale e' possibile collegarsi in rete. Puo' essere sottoposto a sequestro preventivo ex art. 321 c.p. il sito Internet, inteso come insieme di hardware e software mediante il quale si genera il prodotto telematico sotto forma di trasmissione di flussi di dati) attraverso cui viene commesso un reato".

Pensiamo ancora alla Cassazione Penale del 2003:

"la prova in ordine alla sussistenza del reato de quo e' verosimilmente tutelabile limitando il sequestro alla memoria fissa del computer o ad eventuali supporti (floppy, CD) contenenti elementi utili alle indagini" Cass. pen., Sez. III, 18 novembre 2003, n. 1778, in <http://www.penale.it/> (<http://www.penale.it/>).

L'eta' del buio si identifica nei tempi in cui per censurare un contenuto on line si intimava al gestore della piattaforma o al fornitore di connettivita' l'oscuramento del sito. Questo tipo di intervento e' gia' migliore rispetto all'asportazione materiale della macchina server dalla struttura dell'hosting provider (fornitore di spazi web). Nell'eta' della materia per una scritta ingiuriosa sul muro si buttava giu' tutto il palazzo. Nell'eta' del buio per la stessa scritta ingiuriosa si abbatteva la strada conducente al muro incriminato. Tuttavia anche in questo caso occorre fare i conti con i diritti degli utenti estranei a questa vicenda che postavano sul sito oscurato le loro idee, i loro progetti, le loro opinioni. Si tratta della tecnica del filtraggio secondo cui viene interdetto l'indirizzo elettronico del sito in questione e dunque non e' piu' possibile trovare operatori di rete che conducano a quel luogo digitale.

Questa tecnica e' molto utilizzata tutt'oggi (soprattutto nel mondo dei siti pirata dei diritti d'autore, nel mondo dei siti di gioco on line e nel mondo della pedopornografia) e sussiste insieme a tecniche maggiormente garantiste quali la chirurgia elettronica.

Tanto per avere un'idea di cosa si tratta consideriamo le parole della Cassazione:

"disporre che i fornitori di servizi Internet (Internet service provider) e segnatamente i provider operanti sul territorio dello Stato italiano inibissero ai rispettivi utenti l'accesso all'indirizzo www.thepiratebay.org (<http://www.thepiratebay.org/>) ai relativi alias e nomi di dominio rinviati al sito medesimo". Corte di Cassazione - Sezione III penale, 23 dicembre 2009 n. 49437.

Il giudice che adotta la tecnica del filtraggio ordina ai provider di oscurare i siti che violano la legge. Per il caso di The Pirate Bay, questo sito era stato oscurato dal 10 agosto 2008 dai maggiori Internet Service Provider italiani, perche' colpevole di violare il copyright rendendo facilmente accessibile all'utenza materiale protetto dal diritto d'autore.

Nell'eta' attuale, l'eta' della chirurgia elettronica (che non ritengo essere l'eta' dell'oro), per censurare un contenuto on line si intima al gestore del sito la rimozione dei post che si ritengono ingiuriosi, diffamatori o comunque lesivi lasciando in piedi l'area web in cui sono stati introdotti. Quest'ultimo rimedio si dimostra assai piu' rispettoso dei precedenti riguardo alla liberta' di espressione degli internauti frequentatori del sito estranei ai fatti indagati in quanto si asporterebbero con tecnica chirurgica solo i cancheri e si preserverebbe la salute dell'organismo operato.

Proprio la battaglia giudiziaria condotta da Aduc (<http://avvertenze.aduc.it/censura/>) sull'argomento mediante il susseguirsi di processi successivi ha portato dei buoni frutti. Siamo passati infatti dall'eta' del buio all'eta' della chirurgia elettronica. Mentre inizialmente veniva imposto di oscurare totalmente un forum, sopprimendolo, adesso si ordina di rimuovere unicamente i messaggi lesivi.

"Il tribunale del riesame ha revocato il sequestro del forum esistente nell'ambito del sito appartenente

all'associazione ricorrente (Aduc) lasciandolo esclusivamente sui singoli messaggi inviati da alcuni partecipanti al forum in questione contenenti le frasi oggetto dei reati contestati'

(Cass. penale, sez. III, 10 marzo 2009, 10535).

Un passo ulteriore verso l'eta' dell'oro sarebbe individuare dei criteri guida per determinare la sostanza dei cancheri.

Ma i cancheri quand'e' che sono cancheri?

Lascia perplessi infatti una recente pronunzia del Tribunale di Firenze (gennaio 2010) resa in materia di forum on line e sempre con parte resistente Aduc. La pronunzia in oggetto si avvale correttamente della tecnica della chirurgia elettronica per garantire al massimo la liberta' di espressione degli utenti del forum in oggetto, ma poi si arresta sulla soglia di dare innesco alla scatto di qualita'.

La pronunzia avrebbe avuto l'occasione di dare almeno una prima descrizione dei criteri guida per valutare quali fossero i contenuti lesivi. Purtroppo la penna del giudice si e' fermata e la battaglia per la liberta' di espressione continua:

"Rilevato che in fatto e' pacifico quanto dedotto da parte ricorrente; ritenuto che per l'efficace tutela del nome delle ricorrenti e' tecnicamente possibile e ragionevolmente satisfattivo delle loro richieste un intervento non gia' radicale di oscuramento del forum di discussione "Di' la tua, "Contratto XY" del sito www.aduc.it ma attesa la disponibilita' di parte resistente a procedere a specifiche operazioni chirurgiche di eliminazione dei messaggi offensivi o comunque pregiudizievoli al buon nome delle ricorrenti P.Q.M. In parziale accoglimento del ricorso ordina ad Aduc di procedere a sua cura e spese all'eliminazione dei messaggi in qualunque modo nocivi del buon nome della Index Europea Spa e della Indexcom Srl. Dichiara compensate tra le parti le spese del procedimento".

* **Deborah Bianchi**, avvocato specializzato in diritto applicato alle nuove tecnologie, esercita nel Foro di Pistoia e Firenze in materia civile e amministrativa
[avv.deborah\(at\)deborahbianchi.it](mailto:avv.deborah(at)deborahbianchi.it)