

POTERE E RESPONSABILITÀ DELLE PIATTAFORME ONLINE

IL PROBLEMA DELLA “RIMOZIONE” DEI CONTENUTI LESIVI PUBBLICATI SUL WEB, IL RUOLO DEI GESTORI, IL QUADRO NORMATIVO E LE PROSPETTIVE, ANCHE ALLA LUCE DELLE NUOVE DISPOSIZIONI SOVRANAZIONALI IN PROCINTO DI ESSERE EMANATE CON LE VESTI DI FONTI IMMEDIATAMENTE APPLICABILI ALL’INTERNO DEI SINGOLI STATI MEMBRI EUROPEI.

La rimozione di contenuti lesivi diffusi online

Il tema della rimozione di contenuti lesivi veicolati attraverso piattaforme online evoca il tema della censura; e della censura preventiva. Tema ostico, in quanto idoneo a evocare a sua volta principi e regole fondamentali e fondanti il nostro sistema e le garanzie prestate dal nostro ordinamento allorché il sindacato censorio, giudiziale o meno, debba essere indirizzato verso forme di manifestazione del pensiero; magari discutibili, magari mendaci, magari illecite, ma pur sempre forme di manifestazione del pensiero.

Le quali, sulla base dell’art. 21 della Costituzione, laddove veicolate attraverso la stampa, non tollerano inibitorie, se non nei casi previsti dalla legge, sicché ogni intervento, giudiziale e/o normativo, preordinato a governare e/o a controllare la diffusione di contenuti illeciti veicolati su piattaforme, sconta l’esigenza di dare una concreta risposta a una molteplicità di quesiti:

- se la piattaforma online possa essere equiparata alla carta stampata
- se il potere di rimozione, giudizialmente esercitato e/o consentito per legge o per contratto, anche in questo caso, sconti i limiti prefigurati dall’art.21 della Costituzione
- se l’effetto che s’intende realizzare attraverso lo strumento della rimozione possa essere ottenuto anche attraverso tipologie di *enforcement* e/o sanzioni “indirette” compatibili con la prefigurata garanzia costituzionale.

Mai come in questo caso il tema del rimedio (al di là dell’indagine in merito alla supposta antiggiuridicità dei contenuti diffusi su piattaforme) pone interrogativi così di forte impatto su istituti e categorie così caratterizzanti, anche in termini sostanziali, il nostro sistema. Istituti e categorie di rilievo giuridico, normativo e positivo, in una logica di cosiddetto



“bilanciamento” degli interessi in gioco, quali quelli, appunto, costituenti la “base giuridica” dell’art. 21 Cost., ma anche di diritti fondamentali, evocati dall’art.2 Cost., che possono vedersi pregiudicati da quei contenuti in questa sede censiti. Al pari del diritto alla libera manifestazione del pensiero, infatti, il diritto al proprio onore, alla propria identità e dignità, personale e professionale gode di rango e rilievo costituzionale; sicché si impone una lettura del divieto di inibitoria sancito dall’art. 21 Cost., rigorosamente letterale e restrittiva, anche alla luce del pesante sistema sanzionatorio introdotto dalla normativa statale, coeva alla nostra Costituzione, espressa nella L 47/48 in tema di stampa destinata alla pubblicazione. Se per stampa destinata alla pubblicazione, soggetta alle così incidenti misure afflittive divise nella richiamata disciplina, viene offerta un’interpretazione particolarmente restrittiva, per stampa suscettibile di inibizione deve darsi analoga lettura.

La piattaforma, dunque, non veicola *stampa* per il solo fatto che veicola

opinioni. In questo caso, dunque, l’opinione può – con una diversa latitudine – essere sottoposta a un controllo legale, giudiziale e volontario di carattere preventivo, laddove offensiva e lesiva dei diritti di terzi.

Il rimedio evocato è, però, di difficile attuazione, alla luce della natura del mezzo e del canale utilizzato per la propalazione della notizia, ponendosi un tema di attuazione concreta della misura interdittiva concessa a beneficio del danneggiato. In questo caso, pertanto, l’ottica da valorizzare per una seria responsabilizzazione della piattaforma è quella correlata all’*enforcement* suscettibile di essere irrogato nel caso di inottemperanza all’ordine di cancellare e/o rimuovere la notizia illecita. Dal piano del rimedio “preventivo” si deve, pertanto, necessariamente transitare a quello della sanzione (legale, giudiziale e/o volontaria) nel caso di inosservanza alla misura censoria adottata nel singolo caso di specie, anche laddove si esprima attraverso l’attuazione di un ordine (e/o di un impegno) alla rimozione, cancellazione o deindicizzazione dei contenuti lesivi.

Il quadro normativo e le prospettive

Quello innanzi descritto è terreno assai impervio, come dimostrano le difficoltà incontrate in diversi ordinamenti nel mettere a punto una disciplina organica in materia di diffusione in rete di contenuti illeciti e di *fake news* (così in Italia, dove – a fronte di diversi criticatissimi disegni di legge – manca una normativa nazionale *ad hoc*; mentre in Francia e in Germania solo a seguito di aspri dibattiti si è giunti all’emanazione di disposizioni dedicate, ancorché con portata assai diversa fra loro).

La questione è destinata a trovare a breve rilevanti risposte nella normativa sovranazionale, per di più in procinto di essere emanata con le vesti di fonti immediatamente applicabili all’interno dei singoli Stati membri Ue. La Commissione europea si è, invero, occupata più volte, nel corso degli anni, delle possibili strategie avverso i contenuti illeciti propalati online; soprattutto sono ormai in fase conclusiva e comunque assai avanzata le procedure di approvazione di due proposte di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che contengono nuove disposizioni per i servizi di intermediazione, i social media e le altre piattaforme in rete, con l’obiettivo di contrastare l’inserimento di contenuti illegali e di apprestare la più elevata protezione dei diritti degli utenti. Si tratta, in particolare, della Proposta di regolamento “*relativa a un mercato unico dei servizi digitali – legge sui servizi digitali – e che modifica la direttiva 2000/31/CE*” di cui alla procedura n. 2020/0361/COD (cd. *Digital services act*); e della Proposta di regolamento “*relativa a mercati equi nel settore digitale (legge sui mercati digitali)*” di medesima data, di cui alla procedura n. 2020/0374/COD (cd. *Digital markets act*).

In particolare, il *Digital services act* prevede articolate misure, fra le quali un più ampio potere e dovere di rimozione dei contenuti illegali da parte dei prestatori di servizi di *hosting* anche a seguito di una procedura di notifica da parte degli utenti; potere/dovere che è in grado di estenderne l’ambito di responsabilità. Ora, è vero che ai prestatori del servizio di intermediazione non è imposto un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmettono o memorizzano, né è richiesto di accertare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illegali; così come il prestatore

di un servizio di *hosting* non risponde esclusivamente in quanto tale delle informazioni archiviate su richiesta di un destinatario. E, tuttavia, egli ne è responsabile allorché abbia conoscenza effettiva di attività o di contenuti illeciti (circostanza che si verificherà più di frequente anche in virtù dei previsti meccanismi di notifica di cui si è detto) e nondimeno – pur avendo acquisito tale consapevolezza – non agisca in modo tempestivo nella direzione della loro rimozione o della disabilitazione all’accesso.

Un sistema quale quello descritto non va esente da criticità ed è in grado di sollevare problemi – sia teorici che pratici – di non poco momento. Oltre alle delicate e fondamentali questioni, poc’anzi accennate, che vengono in considerazione allorché il contenuto su cui il gestore della piattaforma è chiamato a intervenire costituisca espressione della libertà costituzionalmente presidiata dall’art. 21 Cost. (si è parlato, da parte di alcuni, di “privatizzazione della censura” con riguardo fra l’altro all’omologo modello offerto dalla normativa tedesca, nonché ad alcune previsioni dei rammentati disegni di legge italiani), è altrettanto chiaro che l’affidamento alle piattaforme di ampie prerogative di controllo e rimozione potrebbe esporre le stesse a responsabilità su un duplice versante: quello relativo all’ottemperanza agli obblighi imposti dalle norme di riferimento (in particolare ove il gestore della piattaforma, nel caso concreto, ritenga di non procedere

alla rimozione) e quello afferente alla possibile pretermissione dei diritti dell’autore del contenuto (nel caso opposto in cui il gestore della piattaforma si determini alla rimozione sulla base del presupposto – che dovesse invece rivelarsi errato – della sua illiceità). Ciò a maggior ragione considerando che l’illiceità di un contenuto non è sempre *ictu oculi* percepibile e che il giudizio intorno alla sua congruità richiede non di rado una valutazione (non solo di carattere fattuale, ma anche) tecnico-giuridica, sovente complessa e articolata. A questo proposito uno degli emendamenti alla proposta di Regolamento di cui si discorre è volto a precisare che le notifiche degli utenti debbano ritenersi idonee a fare acquisire una conoscenza effettiva (rilevante ai fini dell’insorgere di responsabilità) qualora consentano a un prestatore diligente di servizi di *hosting* di individuare l’illegalità della pertinente attività o informazione senza un esame giuridico dettagliato.

La precisazione appare opportuna, anche se verosimilmente non sufficiente a sciogliere i dubbi suscettibili di sorgere nelle singole fattispecie.

Carlo Berti¹, Barbara Grazzini²

1. Professore associato, Diritto privato e Diritto della comunicazione, Università di Bologna
2. Professoressa associata, Diritto civile e Diritto della comunicazione Università di Bologna

La parte dell’articolo dal titolo “La rimozione di contenuti lesivi diffusi online” è a cura di Carlo Berti. La parte dal titolo “Il quadro normativo e le prospettive” è a cura di Barbara Grazzini.



FOTO: STEVEN LEK - CC BY-SA 4.0