

Libertà di manifestazione del pensiero e piattaforme online

di

Cristina Equizi*

Sommario: 1. Le piattaforme social. 2. Discorsi d'odio online. 2.1. Il caso Facebook contro i due movimenti politici neofascisti. 2.2. Le ordinanze cautelari monocratiche del Tribunale di Roma. 2.3. L'ordinanza collegiale del Tribunale di Roma sul reclamo di Facebook. 3. La posizione di Facebook e la libertà di manifestazione del pensiero. 4. Il "caso Trump" e brevi considerazioni conclusive.

1. Le piattaforme social

L'art. 21 della nostra Costituzione non è l'unico articolo dedicato alla libertà di espressione¹, esso infatti fa parte di un sistema di norme costituzionali che riguardano diversi ambiti materiali e diverse modalità di espressione².

*Assegnista di ricerca – Università degli Studi dell'Aquila.

¹ La bibliografia sull'art. 21 Cost. è amplissima. Tra gli altri: S. FOIS, *Principi costituzionali e libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1957; C. Esposito, *La libertà di manifestazione del pensiero nell'ordinamento italiano*, Milano, 1958; V. CRISAFULLI, *Problematica della «libertà d'informazione»*, in *Il Politico*, 1964, 297 ss.; A. LOIODICE, *Contributo allo studio della libertà d'informazione*, Napoli, 1967; Id., *Informazione (diritto alla)*, in *Enciclopedia del diritto*, XXI, Milano, 1971; P. TESAURO, *Democrazia e informazione*, in *Rassegna di diritto pubblico*, 1968, 236 ss.; C. CHIOLA, *L'informazione nella Costituzione*, Padova, 1973; Id., *Informazione, pensiero e radiotelevisione*, Napoli, 1984; Id., voce *Manifestazione del pensiero*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, XIX, Roma, 1988; P. BARILE, voce *Libertà di manifestazione del pensiero*, in *Enciclopedia del diritto*, XXIV, 1974, 424 ss.; Id., *Libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1975; V. Italia, *Considerazioni su propaganda e libertà di manifestazione del pensiero*, in *Scritti in onore di Vezio Crisafulli*, vol. II, Padova, 1985; A. Di Giovine, *I confini della libertà di manifestazione del pensiero*, Milano, 1988; M. LUCIANI, *La libertà di informazione nella giurisprudenza costituzionale italiana*, in *Politica del diritto*, 1989, 605 ss.; S. FOIS-A. VIGNUDELLI, *La libertà d'informazione*, Rimini, 1991; P. COSTANZO, *Informazione nel diritto costituzionale*, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, VIII, 1993, 319 ss.; A. BEVERE-A. CERRI, *Il diritto di informazione e i diritti della persona. Il conflitto della libertà di pensiero con l'onore, la riservatezza, l'identità personale*, Milano, 2006; A. PACE-M. MANETTI, Art. 21. *La libertà di manifestazione del proprio pensiero*, in G. BRANCA- A. PIZZORUSSO (a cura di), *Commentario della Costituzione*, Bologna-Roma, 2006, V. BALDINI,

La libertà di espressione, diritto assunto oramai al rango di «*pietra angolare della democrazia*», disciplinato in ambito europeo ed in ambito internazionale, ha visto i confini della propria operatività fortemente condizionati dal progredire costante delle tecnologie telematiche.

L'innovazione tecnologica ha cambiato il modo in cui l'informazione viene prodotta, distribuita e utilizzata. Oggi è sufficiente disporre di un computer, di un *tablet* o di uno *smartphone* ed essere connessi ad internet per diventare produttori di informazione. Nei nuovi flussi della comunicazione il singolo individuo assume un ruolo attivo, inimmaginabile nell'era precedente. Chiunque può produrre informazioni nella rete, reagire all'informazione immessa da altri, proporre fatti, idee, critiche, nuovi punti di vista, foto, video.

Abbiamo assistito ad evoluzioni che hanno portato alla crescita delle libertà di cui godiamo, crescita che non si sarebbe potuta verificare senza internet. Non solamente è stata potenziata la capacità di ciascuno di noi di interagire con gli altri, esprimere le proprie opinioni e raccogliere informazioni, ma si sono poste molte più restrizioni e più controlli all'operato dei detentori del potere politico³. Negli ultimi anni anche la cultura politica è stata travolta dall'avvento dei *social*, permettendo di far circolare le informazioni in modo gratuito e senza le tradizionali mediazioni degli operatori della comunicazione, si è travolto il dibattito politico⁴.

Verità e libertà nell'espressione del pensiero...Prendendo spunto da casi concreti..., in *dirittifondamentali.it*, 2, 2017; F. POLITI, *La libertà di manifestazione del pensiero*, in *Libertà costituzionali e diritti fondamentali. Casi materiali. Un itinerario giurisprudenziale*, 2021, 191 ss.

² M. ORFINO, *Art. 21 Cost.: le ragioni per un intervento di manutenzione ordinaria*, in *MediaLaws*, n. 2/2019, 78 afferma che ci sono «due norme [che] hanno portata generale: l'art. 21 Cost., primo ed ultimo comma, per quanto riguarda la libertà di manifestare il proprio pensiero con ogni mezzo e l'art. 15 Cost., per quanto riguarda la libertà e alla segretezza della corrispondenza e di ogni altra forma di comunicazione. Altre hanno, invece, un contenuto specifico, tutelando una particolare forma di espressione, un particolare mezzo, oppure taluni soggetti per il ruolo che essi svolgono. Al primo tipo sono riconducibili l'art. 19 per la libertà di professare e propagandare la propria fede religiosa e l'art. 33 per la libertà artistica e la libertà di insegnamento. Al secondo tipo i commi centrali dell'art. 21 Cost. dedicati alla stampa; al terzo l'art. 68, c. 1, e l'art. 122, c. 4, che rafforzano la tutela per le opinioni espresse dai parlamentari e dai consiglieri regionali».

³ G. PITRUZZELLA, *La libertà di informazione nell'era di internet*, in *MediaLaws*, n. 1, 2018, 3.

⁴ B. CARAVITA, *Social network, formazione del consenso, istituzioni politiche: quale regolamentazione possibile?*, in *Riv. federalismi.it*, n. 2, 2019, 3.

Nei casi presi in esame, la prima domanda che ci si è posti è se i *social network*, in quanto proprietari delle piattaforme che “ospitano” i contenuti immessi dai propri iscritti, possano disporre liberamente dei propri spazi digitali o se, invece, incontrino limiti dispositivi rispetto alle condotte degli utenti.

Da tempo è stato evidenziato come di fatto sulla rete si assiste ad una «destrutturazione/ ricostruzione del rapporto tra sfera pubblica e sfera privata»⁵ e che, in quest’ottica, non è accettabile una privatizzazione del governo di internet⁶.

Nella stessa prospettiva, si è affermato anche che i *social* sono ormai diventati luoghi portanti della democrazia tale da non permettere più che i gestori di piattaforme agiscano come se le questioni dell’odio online, dell’apologia del fascismo, della violenza verbale rimangano semplici vicende private.

Risulta evidente l’atipicità di funzionamento delle piattaforme riguardo il rapporto che intercorre tra gestori delle piattaforme e gli utenti con specifico riferimento alla capacità di controllo dei primi e alla sfera di azione dei secondi⁷. È indubbio che i *social* sono soggetti privati che stipulano accordi di natura privatistica con i propri utenti⁸, ma la rilevanza pubblica del mondo virtuale non può cadere nell’indifferenza dell’ordinamento che deve trovare forme di regolamentazione e controllo rispettose, in generale, della peculiare natura del contesto online e, in particolare, delle piattaforme private di condivisione e scambio di contenuti⁹.

2. Discorsi d'odio online

Attraverso l’uso spasmodico della rete è emerso anche il tema dei discorsi d’odio online, che aggrediscono in forme estreme e intollerabili i principi culturali e giuridici delle democrazie fondate sui diritti, come l’incitamento all’odio razziale e l’esaltazione del terrorismo¹⁰.

⁵ S. RODOTA', *Il mondo nella rete*, Bari, 2014, 72.

⁶ *Ibidem*, 58.

⁷ *Ibidem*, 148 ss.

⁸ Come le regole di comportamento da osservare nella discussione e nella condivisione di contenuti le sanzioni comminabili in caso di violazione.

⁹ P. FALLETTA, *Controlli e responsabilità dei social network sui discorsi d’odio online*, cit. 149.

¹⁰ M. MANETTI, *Regolare Internet*, in *MediaLaws*, n. 2/2020, 36.

Le disposizioni dei provvedimenti normativi¹¹ prescrivono l'assenza di un obbligo di sorveglianza in capo ai *providers* sulle proprie piattaforme ma, al tempo stesso, assegnano loro obblighi di rimozione di contenuti su ordine delle autorità pubbliche nonché oneri di comunicazione che permettano alle stesse autorità di individuare e prevenire attività illecite. Nondimeno, tali norme sono state applicate dal giudice europeo e dai tribunali nazionali con sempre maggiori scostamenti rispetto al loro contenuto letterale, sino ad arrivare ad un'interpretazione decisamente ampliata di obblighi e responsabilità degli ISP (*Internet Service Provider*)¹².

Più volte è stato affermato che l'obbligo di rimuovere i contenuti illeciti da parte dell'ISP non sussiste solo in presenza di un ordine dell'autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza, o quando l'ISP stesso agisca come "hosting attivo"¹³ - ma anche quando il *provider* abbia conoscenza della manifesta illiceità della condotta online, a seguito di informazioni acquisite.

Vi è dunque un obbligo di sorveglianza per i *providers* in tutti i casi in cui sia riscontrabile una condotta illecita, ove sussista una segnalazione circostanziata anche da parte di un semplice utente, e a farlo senza alcun limite temporale, una volta che sia giudizialmente riscontrata la natura illecita di una determinata condotta¹⁴.

Un importante segnale per la convergenza alla responsabilizzazione degli ISP è arrivato nel 2016, con la sottoscrizione di un accordo tra la Commissione Ue e i principali intermediari di servizi Internet¹⁵ per l'adozione di un Codice di condotta finalizzato a contrastare le condotte di *hate speech*¹⁶. Il Codice fa riferimento alla

¹¹ Direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico, recepita dal d. lgs. n. 70 del 2003.

¹² P. FALLETTA, *Controlli e responsabilità dei social network sui discorsi d'odio online*, cit. 151.

¹³ Cfr. C. NOVELLI, *Il social giudiziario. La giurisprudenza italiana sulla responsabilità civile degli Internet Service Providers*, in *Rivista italiana di informatica e diritto*, 2019, 97 ss.

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Tra gli altri: Microsoft, Facebook, Twitter e Youtube; successivamente, Instagram, Google+, Snapchat e Dailymotion.

¹⁶ Il Codice di condotta è stato siglato conformemente alla decisione quadro 2008/913/GAI, del 28

novembre 2008, sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale e ai sensi delle leggi nazionali che la recepiscono. Nella premessa all'accordo, le

necessaria collaborazione tra le istituzioni e i soggetti che sulla rete gestiscono i flussi informativi, con intento, di rafforzare le forme di autoregolamentazione e sorveglianza interna dei *providers*¹⁷. Il presupposto evidente è il convincimento che la rimozione efficace e tempestiva di contenuti illeciti sulla rete non può essere affidata alle autorità pubbliche. Infatti, per quanto possano essere efficaci le norme europee e nazionali di contrasto all'odio online, solo i proprietari delle piattaforme digitali possono assicurare una più capillare ed immediata risposta alle segnalazioni degli utenti¹⁸.

2.1. Il caso di Facebook contro i due movimenti politici neofascisti

Le decisioni di Facebook ed Instagram di oscurare le pagine di due movimenti politici neofascisti¹⁹, a causa delle ripetute forme di istigazione all'odio e alla violenza ivi contenute, consentono di riflettere su due grandi questioni da tempo

aziende informatiche e la Commissione europea sottolineano la necessità di tutelare la libertà di espressione, che, come affermato dalla Corte europea dei diritti dell'uomo, si applica non solo alle informazioni o idee accolte favorevolmente o considerate inoffensive o indifferenti, ma anche a tutte quelle che offendono, sconcertano o disturbano lo Stato o una parte della popolazione. Il codice contempla l'impegno delle imprese che vi hanno aderito di predisporre procedimenti di esame rapido delle segnalazioni relative a discorsi d'odio che siano chiari ed efficaci e che possano condurre alla rimozione tempestiva dei contenuti illegittimi, di dotarsi di linee guida che vietino chiaramente la promozione e l'istigazione alla violenza e alla condotta odiosa, di esaminare le richieste di rimozione nel rispetto tanto delle linee guida così adottate quanto della pertinente normativa nazionale di recepimento della suddetta decisione quadro, mediante gruppi di lavoro a ciò specificamente deputati, e di far ciò entro ventiquattro ore dalla conoscenza dell'illecito.

¹⁷ Cfr. F. ABBONDANTE, *Il ruolo dei social network nella lotta all'hate speech: un'analisi comparata fra l'esperienza statunitense e quella europea*, in *Informatica e diritto*, XXVI, 2017, 65 ss.

¹⁸ P. FALLETTA, *Controlli e responsabilità dei social network sui discorsi d'odio online*, cit. 154.

¹⁹ Sul caso numerosi contributi: R. BIN, *Casa Pound vs. Facebook: un'ordinanza che farà discutere*, in *lacostituzione.info*, 15 dicembre 2019; A. VENANZONI, *Pluralismo politico e valore di spazio pubblico della piattaforma social Facebook: la vicenda Casapound*, in *dirittodiinternet.it*, 12 dicembre 2019; A. CAPUTO, *Quella su Facebook nel caso CasaPound è una sentenza (in)giusta*, in *huffingtonpost.it*, 13 dicembre 2019; C. MELZI D'ERIL - G. E. VIGEVANI, *Facebook vs. Casapound: un social network è davvero un servizio pubblico?*, in *Il Sole 24 Ore*, 15 dicembre 2019; A. MANCONI, *Note su Facebook, Casapound e l'esclusione dal dibattito pubblico*, in *dinamopress.it*, 18 dicembre 2019; C. CARUSO, *La libertà di espressione presa sul serio. CasaPound c. Facebook, Atto I*, in *sidiblog.org*, 20 gennaio 2020; P. DE SENA - M. CASTELLANETA, *La libertà di espressione e le norme internazionali ed europee prese sul serio: sempre su CasaPound c. Facebook*, 20 gennaio 2020; F. PALLANTE, *La propaganda nazi-fascista via social network e la Costituzione democratica antifascista*, in *questionegiustizia.it*, 20 gennaio 2020; P. ZICCHITTU, *I movimenti "antisistema" nell'agorà digitale: alcune tendenze recenti*, in *giurcost.org*, 5 marzo 2020.

dibattute con riferimento al rapporto tra diritto e realtà digitale. Il primo riguarda l'incertezza sulla dimensione pubblica o privata dei *social network*, il secondo, i margini di azione degli *internet service provider* in caso di condotte illecite commesse all'interno delle proprie piattaforme e, in particolare, in caso di *hate speech*²⁰.

L'inarrestabile frequenza dei discorsi d'odio in rete fa discutere, da diversi anni, sul difficile equilibrio tra l'esigenza di arginare normativamente il fenomeno e quella di non pregiudicare la tutela di altri diritti e libertà costituzionalmente rilevanti. In particolare, l'annosa questione dei limiti alla libertà di espressione assume su internet un rilievo del tutto peculiare, anche per la maggiore complessità di ruoli e responsabilità nella dimensione online.

La decisione di *Facebook* ed *Instagram*, del 2019, di oscurare le pagine di due partiti politici neofascisti - *Casapound* e *Forza Nuova* -, e di altri numerosi account dei loro esponenti, a causa delle loro ripetute istigazioni all'odio e alla violenza, ha svelato la molteplicità e la complessità degli interessi in gioco. Innanzitutto, bisogna sottolineare come i giudici dello stesso Tribunale di Roma abbiano deciso in modo opposto due casi analoghi. Le opposte conclusioni cui sono pervenuti i giudici sembrano spiegabili con la diversa ricostruzione del nostro ordinamento democratico da parte dei giudici: vale a dire, se esso si conformi ai canoni di una c.d. democrazia "protetta" o, invece, a quelli di una democrazia "aperta". In secondo luogo, i giudici hanno manifestato due concezioni sensibilmente diverse in ordine al rapporto che dovrebbe intercorrere tra norme costituzionali e norme sovranazionali, con particolare riferimento alla tutela delle libertà fondamentali e, tra di esse, di quelle di associazione (a fini politici) e di libertà di manifestazione del pensiero²¹.

Le ordinanze in esame trovano la loro comune origine nella decisione assunta il 9 settembre 2019 da *Facebook Ireland Ltd.* di disattivare le pagine delle due associazioni di estrema destra, in entrambi i casi *Facebook* adduceva la violazione, da parte delle due associazioni, delle Condizioni d'uso del social.

²⁰ P. FALLETTA, *Controlli e responsabilità dei social network sui discorsi d'odio online*, cit. 146.

²¹ O. GRANDINETTI, *Facebook vs. Casapound e Forza Nuova, ovvero la disattivazione di pagine social e la disciplina multilivello dei diritti fondamentali*, in *MediaLaws*, 4 febbraio 2021, 2.

2.2. Le ordinanze cautelari monocratiche del Tribunale di Roma

Avverso la disattivazione della propria pagina (e del profilo²² del suo rappresentante) *CasaPound* adiva in via d'urgenza il Tribunale di Roma, chiedendo che *Facebook* venisse condannata all'immediata riattivazione della pagina dell'associazione. *Facebook* si difendeva eccependo che la chiusura della pagina dell'associazione sarebbe dipesa dalla violazione delle Condizioni d'uso, cui accedono i c.d. *Standard* che l'utente al momento della registrazione al servizio è tenuto ad accettare nel loro complesso e a rispettare. Infatti, in caso di violazione degli *Standard/Condizioni d'uso* è previsto il potere di *Facebook* di disporre, a carico dell'utente, la sospensione dell'utilizzo del servizio e, nei casi più gravi, la disabilitazione dell'account, sia temporanea che definitiva, anche senza alcun preavviso. Nello specifico, *Facebook* opponeva alle richieste cautelari dell'associazione che gli *Standard* vietano espressamente le organizzazioni che incitano all'odio ed alla violenza, mentre *CasaPound* avrebbe divulgato contenuti di questa natura *“attraverso la promozione, nelle pagine di CasaPound, degli scopi e delle finalità dell'associazione”*²³. A sostegno di tali affermazioni il social richiamava e documentava, anche attraverso articoli di stampa e di quotidiani online – ma, non con contenuti pubblicati su FB – *«una serie di episodi connotati da atteggiamenti di odio contro le minoranze o violenza, che hanno visti quali protagonisti membri di CasaPound»*²⁴. Il 12 dicembre 2019 il Tribunale, con l'ordinanza in esame ha disatteso le difese di *Facebook*, accogliendo il ricorso di *CasaPound* ed ordinando quindi al social di riattivare immediatamente la pagina dell'associazione. Le motivazioni dell'ordinanza cautelare si sono snodate attraverso i seguenti principali passaggi. Innanzitutto, il Tribunale ha richiamato il *«ruolo centrale e di primaria importanza ricoperto dal servizio Facebook nell'ambito dei social network»* ed il *«rilievo preminente*

²² Il “profilo” su *Facebook* è un account che permette di raccontare al suo titolare chi egli sia quali siano i suoi interessi e i suoi stati d'animo.

²³ Trib. Roma, sez. impresa, ord. 12 dicembre 2019, 4.

²⁴ *Ibidem*.

assunto dal servizio con riferimento all'attuazione dei principi cardine essenziali dell'ordinamento come quello del pluralismo dei partiti politici (49 Cost.), al punto che il soggetto che non è presente su Facebook è di fatto escluso (o fortemente limitato) dal dibattito politico italiano (...)), desumendone che Facebook ricoprirebbe una «speciale posizione». Sicché, il rapporto tra FB e l'utente che intenda registrarsi al servizio non sarebbe assimilabile «al rapporto tra due soggetti privati qualsiasi», ciò in quanto «una delle parti, appunto FB, ricopre una speciale posizione: tale speciale posizione comporta che Facebook, nella contrattazione con gli utenti, debba strettamente attenersi al rispetto dei principi costituzionali e ordinamentali finché non si dimostri (con accertamento da compiere attraverso una fase a cognizione piena) la loro violazione da parte dell'utente».

In particolare, l'esclusione di CasaPound si porrebbe in contrasto con «il diritto al pluralismo [politico], eliminando o fortemente comprimendo la possibilità per l'Associazione ricorrente, [...], di esprimere i propri messaggi politici». Con riferimento alla possibile violazione di quegli stessi principi costituzionali da parte dell'utente, il Tribunale ha pure escluso che gli episodi di incitamento all'odio richiamati da Facebook potessero giustificare la disattivazione della pagina FB, poiché detti episodi, pur riferiti da vari organi di informazione, non avrebbero «trovato ingresso nella pagina Facebook di CasaPound» e, dall'altro lato, la responsabilità di eventi e comportamenti (anche penalmente illeciti) riguardanti singoli appartenenti ad un'associazione non potrebbero «ricadere in modo automatico sull'Associazione stessa (che dovrebbe così farsene carico) e che perciò solo ad essa possa essere interdetta la libera espressione del pensiero politico su una piattaforma così rilevante come quella di Facebook», tanto più che nel nostro ordinamento le ipotesi di «responsabilità oggettiva o 'da posizione' (...) va[n]no interpretate restrittivamente»²⁵.

La seconda ordinanza in esame è quella sul ricorso presentato da Forza Nuova, dove il Tribunale di Roma è giunto a delle conclusioni opposte rispetto alla precedente. Come sappiamo anche FN, a fronte della disattivazione della propria pagina FB, ricorreva in via d'urgenza al Tribunale di Roma sostenendo ragioni analoghe a quelle di CasaPound. Questa volta, tuttavia, il giudice ha

²⁵ O. GRANDINETTI, *Facebook vs. Casapound e Forza Nuova*, cit., 5.

preliminarmente ricostruito il quadro normativo di diritto nazionale, internazionale e dell'unione europea in merito ai limiti apponibili alla libera manifestazione del pensiero in relazione ai messaggi di incitamento all'odio ed alla discriminazione basati su motivi riferibili alla razza, all'orientamento religioso, all'orientamento sessuale o all'origine etnica²⁶. All'esito di questa amplissima rassegna di fonti nazionali e sovranazionali ed all'altrettanto diffusa ricostruzione di numerosi episodi²⁷ tratti da organi di informazione e considerati «fatti notori», il giudice ha quindi concluso nel senso che «Facebook non solo poteva risolvere il contratto grazie alle clausole contrattuali accettate al momento della sua conclusione²⁸, ma aveva il dovere legale di rimuovere i contenuti, una volta venutone a conoscenza, rischiando altrimenti di incorrere in responsabilità»²⁹.

Per giungere a questa soluzione, ci si è focalizzati sulle fonti internazionali³⁰, sul diritto UE primario e derivato, richiamando: l'art. 2 del TUE, il preambolo della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, l'art. 11 sulla libertà di espressione e

²⁶ V., P. DE SENA – M. CASTELLANETA, *La libertà di espressione e le norme internazionali ed europee prese sul serio: sempre su CasaPound c. Facebook*, cit.

²⁷ Aventi, secondo l'ordinanza, ad oggetto da un lato l'apologia del fascismo se non direttamente la ricostituzione del partito fascista e, dall'altro lato, manifestazioni discriminatorie e talvolta di odio in danno di rom, migranti, omosessuali.

²⁸ L'art. 3.2. delle Condizioni d'uso, afferma che qualora «l'utente abbia violato chiaramente, seriamente e reiteratamente le proprie condizioni o normative, fra cui in particolare gli Standard della community, Facebook potrebbe sospendere o disabilitare in modo permanente l'accesso dell'utente al suo account».

²⁹ Trib. Roma, sez. diritti della persona, ord. 23 febbraio 2020,43.

³⁰ Vengono citati: l'art. 7 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo approvata in sede O.N.U. il 9 dicembre 1948, che garantisce la tutela da ogni discriminazione e contro qualsiasi incitamento a tale discriminazione; gli artt. 1 e 4 della Convenzione di New York sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale (ratificata dall'Italia con l. 654/1975), in base ai quali gli Stati contraenti condannano ogni propaganda ed ogni organizzazione che s'ispiri a concetti ed a teorie basate sulla superiorità di una razza e si impegnano ad adottare misure efficaci per eliminare ogni incitamento ad una tale discriminazione, nonché a dichiarare crimini ogni diffusione di idee basate sulla discriminazione razziale ed a vietare le organizzazioni e le attività di propaganda che incitano alla discriminazione razziale; l'art. 20 del Patto sui diritti civili e politici del 16 dicembre 1966, che impone agli Stati di vietare qualsiasi appello all'odio nazionale, razziale o religioso che costituisca incitamento alla discriminazione, citandosi in proposito la decisione del Comitato dei diritti dell'Uomo delle Nazioni Unite, 15 dicembre 1966, nel caso *Faurisson c. Francia*; l'art. 7 dello Statuto della Corte Penale Internazionale, che prevede come crimine contro l'umanità la persecuzione contro qualsiasi gruppo o collettività identificabile per motivi politici, razziali, nazionali, etnici, culturali, religiosi, sessuali, ovvero per altri motivi che siano universalmente riconosciuti come inammissibili dal diritto internazionale.

d'informazione, nonché il suo art. 21 che vieta «qualsiasi forma di discriminazione [...]»³¹. A livello del diritto secondario UE, l'ordinanza ha invece valorizzato la decisione del Consiglio Europeo 2008/913/GAI³² sulla lotta ad alcune forme di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale, in cui si richiede tra l'altro che gli Stati membri perseguano come reati forme di razzismo particolarmente gravi come «l'istigazione pubblica alla violenza o all'odio [...]» o l'«apologia, la negazione, la minimizzazione grossolana dei crimini di genocidio, dei crimini contro l'umanità e dei crimini di guerra quali definiti dagli articoli 6, 7 e 8 dello statuto della Corte penale internazionale»³³. La stessa ordinanza ha poi richiamato la direttiva 2000/43/CE³⁴ per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica. Accanto a questa decisione, il giudice ha citato anche il Codice di condotta UE adottato per far fronte al proliferare dell'incitamento all'odio razzista e xenofobo online³⁵ in base al quale, i post ed i commenti discriminatori e d'odio vanno prontamente valutati dalle piattaforme online (entro 24 ore dalla segnalazione) e rimossi.

Con riferimento al diritto nazionale, il giudice, dopo aver ricordato che la repressione penale delle fattispecie discriminatorie dovrebbe rappresentare l'*extrema ratio*, elenca le disposizioni del codice penale³⁶ e delle leggi speciali³⁷ che sanzionano le fattispecie violative dell'altrui dignità, vietando altresì qualsiasi «organizzazione, associazione, movimento o gruppo avente tra i propri scopi l'incitamento alla discriminazione o alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi».

³¹ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea.

³² *Decisione quadro 2008/913/GAI del Consiglio, del 28 novembre 2008, sulla lotta contro talune forme ed espressioni di razzismo e xenofobia mediante il diritto penale.*

³³ *Decisione del Consiglio Europeo 2008/913/GAI.*

³⁴ *Direttiva 2000/43/CE del Consiglio del 29 giugno 2000 che attua il principio della parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica.*

³⁵ O. GRANDINETTI, *Facebook vs. Casapound e Forza Nuova, cit.*, 7.

³⁶ *Sezione I-bis, Capo III, Titolo XII, del Libro II c.p. intitolato "Delitti contro l'uguaglianza"*

³⁷ Il riferimento è alle leggi: n. 645/1952 (c.d. Legge Scelba); n. 654/1975, il cui art. 3 è stato abrogato e trasfuso nell'attuale art. 604-bis c.p.; n. 205/1993 di conversione del d.l. 122/1993 (c.d. Legge Mancino); n. 482/1999; n. 85/2006; n. 115/2016; n. 167/2017; le quali, anche integrandosi e modificando le prime due leggi, hanno punito penalmente, in modo progressivamente più rigoroso, varie ipotesi di comportamenti razzisti e xenofobi.

Sulla base di questa ricostruzione, l'ordinanza passa poi ad analizzare la posizione di Facebook e le regole applicabili alla fattispecie in forza delle Condizioni d'uso e degli Standard. Riguardo al primo aspetto, il giudice afferma (dissociandosi da quanto ritenuto nell'Ordinanza monocratica sul caso di CasaPound) che «Facebook è un soggetto privato, pur svolgendo un'attività di indubbio rilievo sociale, ed il rapporto tra le parti in causa è regolato, oltre che dalla legge, anche dalle condizioni contrattuali alle quali la parte aderisce quando chiede di iscriversi al social network»³⁸.

In particolare, ricorda il giudice, le Condizioni d'uso da un lato prevedono che, al fine di creare una community in cui le persone si sentano al sicuro, sono vietati usi impropri dei servizi FB e comportamenti dannosi per gli altri utenti, dall'altro lato fanno rinvio agli Standard, secondo i quali sono vietati i contenuti che possano essere interpretati come «discorsi di incitazione all'odio», cioè un «attacco diretto alle persone sulla base di aspetti tutelati a norma di legge, quali razza, etnia, nazionalità di origine, religione, orientamento sessuale, casta, sesso, genere o identità di genere e disabilità o malattie gravi [...] discors[i] violent[i] o disumanizzant[i], dichiarazioni di inferiorità o incitazioni all'esclusione o alla segregazione»³⁹. Alla luce dell'analisi delle informazioni reperibili in rete, l'ordinanza qualifica perciò Forza Nuova come "organizzazione d'odio" ai sensi della normativa nazionale e sovranazionale, nonché ai sensi delle Condizioni d'uso e degli Standard di FB, in quanto l'associazione per un verso si richiama «agli ideali del fascismo», per altro verso si è resa «protagonista di iniziative di discriminazione in danno di rom, migranti e omosessuali», così pervenendo il giudice a conclusioni che, per la loro inconciliabilità con quelle contenute nell'Ordinanza monocratica su CasaPound, hanno fatto pensare ad una sua implicita "riforma"⁴⁰.

2.3. L'ordinanza collegiale del tribunale di Roma sul reclamo di Facebook

A seguito del reclamo proposto da FB avverso l'ordinanza su CasaPound, il Tribunale di Roma non si è discostato dalla precedente pronuncia ed ha proceduto a fare alcune precisazioni di merito, senza operare alcun passo indietro.

³⁸ Trib. Roma, 23 febbraio 2020, *cit*, 14.

³⁹ Standard di facebook.

⁴⁰ P. ZICCHITTO, *I movimenti "antisistema" nell'agorà digitale: alcune tendenze recenti*, *cit.*, 7, Cfr. O. GRANDINETTI, *Facebook vs. Casapound e Forna*, *cit.*, 9.

L'ordinanza collegiale ha affermato innanzitutto che al rapporto intercorrente tra FB e gli utenti si applicano le ordinarie regole civilistiche. Ciò non vuol dire che l'esercizio dei poteri contrattuali sia senza limiti, dovendosi sempre applicare i limiti dell'ordine pubblico e del buon costume, e le clausole generali della buona fede e del divieto di abuso del diritto⁴¹. Di qui, la ritenuta infondatezza di tutte le argomentazioni di FB basate su un'asserita sottrazione a qualsiasi controllo delle regole dettate dallo stesso social network per l'utilizzo del suo servizio. Il Tribunale ha inoltre ritenuto l'irrilevanza della qualità di partito politico di *CasaPound*, sottolineando che da tale qualità non può derivare alcuna tutela ulteriore rispetto a quella già riconosciuta a qualsiasi soggetto dagli artt. 18 e 21 Cost. nei rapporti interprivati. Sempre in via preliminare, ha sottolineato che *«se la posizione del gestore è riconducibile alla libertà di impresa tutelata dall'art. 41 della Costituzione, quella dell'utente è riconducibile, di fronte a contestazioni relative alle opinioni espresse sulla piattaforma, alla libertà di manifestazione del pensiero protetta dall'art. 21 e, di fronte a contestazioni relative alla natura ed agli scopi dell'associazione, all'art. 18 e quindi a valori che nella gerarchia costituzionale si collocano sicuramente ad un livello superiore»*⁴².

Per il Tribunale, la necessità di ricondurre il giudizio di liceità di un'associazione al parametro legale *«è imposta dall'impossibilità di riconoscere ad un soggetto privato, quale è Facebook Ireland, sulla base di disposizioni negoziali e quindi in virtù della disparità di forza contrattuale, poteri sostanzialmente incidenti sulla libertà di manifestazione del pensiero e di associazione, tali da eccedere i limiti che lo stesso legislatore si è dato nella norma penale»*⁴³.

Su queste basi il collegio è passato ad esaminare le disposizioni (richiamate anche nell'Ordinanza di Forza Nuova) volte a vietare la ricostituzione del partito fascista e la discriminazione razziale, etnica e religiosa, ma ha fornito di queste norme un'interpretazione volta soprattutto a valorizzare la giurisprudenza costituzionale in materia di limiti alla libertà di associazione e di divieto di ricostituzione del partito fascista.

⁴¹ Ai sensi degli artt. 1175, 1366 e 1375 c.c.

⁴² *Ibidem*.

⁴³ O. GRANDINETTI, *Facebook vs. Casapound e Forza Nuova*, cit., 10 ss.

Passando infine all'esame della normativa antidiscriminatoria, il Tribunale riconosce che in questo contesto normativo l'associazione viene ritenuta illecita al ricorrere della «finalità dell'incitamento all'odio», finalità che può essere legittimamente desunta dal «suo statuto e dal suo programma politico»; ma lo stesso Tribunale constata che nel programma di *CasaPound* non è rintracciabile «alcuna dichiarazione o punto programmatico di carattere razzista o discriminatorio», proponendosi piuttosto, da parte di FB, una deduzione automatica, in base alla quale il richiamo anche all'ideologia fascista, seppur limitatamente ad aspetti diversi da quelli razzisti e discriminatori, possa sorreggere questa assimilazione. Pertanto, secondo il collegio, anche le norme contro il razzismo e la discriminazione «in nessun caso sanzionano la mera manifestazione del pensiero, ma fanno riferimento a condotte di diversa gravità ed intensità che presentano connotazioni ulteriori che le qualificano secondo i casi come diffusione, propaganda, istigazione, incitamento, apologia», con la conseguenza che, in assenza di dichiarazioni o punti programmatici in tal senso, il divieto «colpirebbe solo un contenuto del pensiero imputato sulla base di una deduzione astratta».

3. La posizione di Facebook e la libertà di manifestazione del pensiero

Nella vicenda appare significativo come *Facebook* non abbia rivendicato la propria libertà di espressione, neppure sotto il profilo del rispetto della libertà dei *media*⁴⁴, restando fedele all'impostazione in forza della quale essa non risponde dei contenuti caricati dagli utenti sulla piattaforma, essendo solo questi ultimi responsabili, con la sola eccezione degli obblighi imposti agli intermediari di internet⁴⁵. Dai documenti contrattuali che regolano i rapporti tra FB e gli utenti si evince che il *social network* si auto-qualifica come un creatore di «tecnologie e servizi che consentono agli utenti di connettersi fra di loro, creare community e far crescere le aziende» e fa proprio «l'impegno verso la libertà di espressione»⁴⁶ degli utenti (non della

⁴⁴ Art. 21 Cost. ed art. 11, par. 2, CDFUE

⁴⁵ Obblighi imposti dalla direttiva 2000/31/CE73.

⁴⁶ Condizioni d'uso di Facebook.

propria), affermando di volere che «*le persone possano esprimersi apertamente sui temi che hanno a cuore, anche se alcune persone potrebbero essere in disaccordo o trovarli discutibili*»⁴⁷.

Di fatto nella ordinanza collegiale sul caso di *CasaPound* è stata rigettata, in particolare, la pretesa di FB di ritenersi affrancata dal rispetto dei valori costituzionali dello Stato in cui la piattaforma viene ad operare, respingendo così il tentativo del *social network* di creare nella *community* un sistema di valori parallelo ed autonomo, tentativo che del resto si allinea alle più generali tendenze ad appropriarsi delle costituzioni statuali ovvero a crearne di alternative⁴⁸ e, da ultimo, a darsi persino “corti supreme” investite del compito di interpretarle⁴⁹. Al di là della problematica sostenibilità di tali affermazioni, questa impostazione della questione porta allo scoperto alcuni dei valori effettivamente in gioco in queste controversie, ancorché non immediatamente evidenti, probabilmente a causa della particolarità dei casi decisi e, forse, delle associazioni coinvolte. Al riguardo, qui può dirsi che un intervento in materia sarebbe auspicabile⁵⁰, quantomeno con riferimento a quei *social network* che possedano in un determinato paese una soglia elevata di utenti⁵¹. L’ancoraggio dell’intervento del legislatore al raggiungimento di determinate soglie di utenti consentirebbe infatti di trovare una più solida

⁴⁷ Standard di Facebook.

⁴⁸ C. CARUSO, *La libertà di espressione presa sul serio. CasaPound c. Facebook, Atto I, cit.*, e, amplius, C. CARUSO, *L’individuo nella rete: i diritti della persona ai tempi di Internet*, in *forumcostituzionale.it*, 28 aprile 2013, richiamando la nota teorica di G. TEUBNER, *Ordinamenti frammentati e costituzioni sociali*, in *Riv. Giur. Studenti Università di Macerata*, 2010, 45 ss. Sulla prospettiva dell’adozione di costituzioni civili per Internet, S. RODOTÀ, *Una Costituzione per Internet*, in *Politica del diritto*, 2010, 337 ss., già osservava come «*La prospettiva delle ‘costituzioni civili’ per internet segnerebbe la definitiva vittoria dei soggetti economici attualmente dominanti, sottomettendo ad essi la tutela dei diritti fondamentali e delle libertà degli utenti*», 373. Su tali temi si v. anche M. BASSINI, *Internet e libertà di espressione. Prospettive nazionali e sovranazionali*, 2019, 78 ss.

⁴⁹ Vedi P. BONINI, *L’autoregolamentazione dei principali Social Network. Una prima ricognizione delle regole dei contenuti politici*, in *Riv. Federalismi.it*, 11, 2020, 277 ss.

⁵⁰ Si vedano, N. IRTI, *Un diritto incalcolabile*, Torino, 2016, nonché G. D’AMICO, *Problemi (e limiti) dell’applicazione diretta dei principi costituzionali nei rapporti di diritto privato (in particolare nei rapporti contrattuali)*, in *Giust. civ.*, 2016, 443 ss.; A. PACE, *Interpretazione costituzionale ed interpretazione per valori*, (2005) ora in ID., *Per la Costituzione. Scritti scelti*, Napoli, 2019, vol. I, 35 ss.; M. LUCIANI, *Interpretazione conforme a Costituzione*, in *Enc. Dir. Annali*, vol. IX, Milano, 2017; ID., *Certezza del diritto e clausole generali*, in *Questione giustizia*, 1, 2020, 67 ss.; A. BALDASSARRE, *Interpretazione e argomentazione nel diritto costituzionale*, in *costituzionalismo.it*, 2, 2007.

⁵¹ Criterio già utilizzato ad es. in Francia ed in Germania.

giustificazione costituzionale, che, almeno per la comunicazione politica, potrebbe in sostanza ricollegarsi alla *ratio* sottesa alla risalente giurisprudenza in materia, la quale, sebbene in un contesto in cui le potenzialità di internet non erano neppure immaginabili, giustificò l'intervento del legislatore, dapprima con riferimento al solo periodo elettorale e, poi, in un contesto tecnologico già mutato, anche con riferimento ai periodi diversi da quelli elettorali, in presenza di situazioni di dominanza oligopolistica, nonostante in quest'ultimo caso si fosse di fronte a soggetti (le emittenti televisive) che con forza si richiamavano – a differenza di FB – all'art. 21 della Costituzione⁵².

Non trascurabile, infine, il ragionamento seguito dalla giurisprudenza in riferimento al fascismo. Le associazioni e le opinioni che si ispirano, anche solo in parte, al fascismo aderiscono a questa ideologia, dunque, a queste associazioni e alle loro esternazioni devono senz'altro applicarsi i reati che reprimono le organizzazioni e le espressioni razziste e discriminatorie⁵³.

L'Ordinanza sul caso di Forza Nuova aderisce senz'altro a questo schema, mentre l'Ordinanza collegiale su CasaPound se ne distacca. In quest'ultima ordinanza, infatti, il collegio osserva sotto un primo profilo, che l'attribuzione di posizioni razziste e discriminatorie non può derivare da una "deduzione" in base alla quale dal richiamo (nel programma di un'associazione) ad alcuni punti dell'ideologia fascista deriverebbe, in modo automatico e meccanicistico, l'adesione di quella formazione a tutti i punti programmatici di quella ideologia (ed in particolare alla discriminazione razziale), ancorché nessun riferimento sia reperibile in tal senso nei suoi punti programmatici⁵⁴.

4. Il "caso Trump" e brevi considerazioni conclusive

⁵² O. GRANDINETTI, *Facebook vs. Casapound e Forza Nuova*, cit., 18.

⁵³ Cass. pen., sez. I, sent. 23024/2001.

⁵⁴ O. GRANDINETTI, *Facebook vs. Casapound e Forza Nuova*, cit., 25 ss.

Un' altra emblematica situazione venutasi a creare *online*, che ha scatenato l'attenzione di tutto il mondo e che ha condotto molti studiosi ad interrogarsi in questione è quella che fa riferimento al caso Trump.

Come noto, a seguito dei noti eventi di violenta protesta dei sostenitori di Trump a Capitol Hill, *Twitter* ha intrapreso un'epurazione iniziata con il blocco definitivo dell'account del presidente americano, accusato di aver "incoraggiato i suoi sostenitori a interrompere la certificazione della vittoria del democratico Joe Biden da parte del Congresso", ed è proseguita con l'annuncio della sospensione permanente di 70.000 account affiliati al movimento pro-Trump QAnon, per impedire loro di utilizzare il *social network* per scopi violenti⁵⁵. *Facebook* ha portato a termine un'operazione simile bloccando tutti i contenuti che contengono lo slogan di Donald Trump "Stop the Steal", "fermate il furto", intonato anche dagli assalitori a Capitol Hill lo scorso 6 gennaio. Naturalmente la società di Mark Zuckerberg, come *Twitter*, ha sospeso anche l'account di Trump dopo le violenze a Capitol Hill, ma, mentre il blocco dell'account *Twitter* di Trump è permanente, quello di *Facebook* si è protratto fino all'inaugurazione di Joe Biden.

Da questo evento sono scaturite naturalmente molte reazioni e si è acceso un ampio dibattito tra favorevoli e contrari alla scelta operata dai colossi del *web*. Nella regolamentazione dei *social network* si riscontrano differenze tra l'impostazione più liberale degli Stati Uniti, che affida il controllo unicamente ai gestori delle piattaforme, e quella europea, che prevede un maggiore controllo pubblico.

Rudolf Smend affermò che «la libertà di manifestazione del pensiero non ha un valore puramente individuale e di rapporto tra lo Stato e i singoli: in realtà essa ha un contenuto di diritto pubblico, una funzione costitutiva e integrativa dello Stato nel suo complesso, una funzione sociale e di formazione della volontà e della vita della collettività»⁵⁶. A quasi cent'anni di distanza queste affermazioni appaiono tanto più attuali di fronte

⁵⁵ L'assalto al Campidoglio degli Stati Uniti è avvenuto a Washington il 6 gennaio 2021 da parte dei sostenitori del presidente uscente Donald Trump per contestare il risultato delle elezioni presidenziali del 2020 e per sostenere la richiesta di Trump di rifiutare la proclamazione di Joe Biden alla Casa Bianca.

⁵⁶ R. SMEND, *Relazione al quarto convegno dell'associazione dei costituzionalisti tedeschi*, 1927.

all'enorme espansione dei *social network* e al peso crescente che essi assumono nella formazione della pubblica opinione⁵⁷.

Sul piano della mera opportunità, la scelta operata da *Twitter* e *Facebook* può forse paradossalmente ottenere l'effetto opposto di trasformare Trump in un martire della libertà di manifestazione del pensiero. Dal punto di vista giuridico, si ritiene invece che piattaforme come *Twitter* e *Facebook*, che sono strutture privatistiche, possano controllare il contenuto degli interventi ed eventualmente bloccarne la diffusione. Dunque, l'espulsione del Presidente degli Stati Uniti da *Facebook*, *Twitter* e altri *social media* è stata interpretata, da alcuni, come lecita applicazione delle condizioni contrattuali, da altri come una illecita censura privata. La peculiarità del caso induce a ricordare come l'idea che i titolari di funzioni pubbliche o costituzionali siano portatori della libertà di pensiero al pari di tutti gli altri cittadini deriva dall'esigenza, costituzionalmente imposta, di rispettare i diritti della persona che riveste tale carica⁵⁸. I soggetti che rivestono un'alta carica, come in questo caso il Presidente degli Stati Uniti d'America, richiamano con essi la difficoltà nel distinguere i comportamenti tenuti nell'esercizio delle loro funzioni da quelli tenuti fuori da questo esercizio. Ciò che appare non soggetto ad alcun dubbio è che quando si parla del Capo dello Stato, tipicamente, i messaggi, volontari o non, verbali o non, che non siano circondati da uno scrupoloso riserbo, assumono inevitabilmente un significato pubblico.

Non pare dunque paradossale affermare che questi soggetti, date le funzioni da essi ricoperte, vedano ridursi i propri spazi di libertà⁵⁹, e pertanto poter ritenere che, quando Trump usava i *social media*, con l'intento di diffondere il proprio

⁵⁷ E. PALICI DI SUINI, *I social network chiudono l'accesso a Trump: violazione della libertà di stampa o salvaguardia della democrazia?*, in *Il quotidiano giuridico*, 21 gennaio 2021.

⁵⁸ M. MANETTI, *Facebook, Trump e la fedeltà a Costituzione*, in *Forum di Quaderni Costituzionali*, 1, 2021, 195; Cfr. C. BOLOGNA, *La libertà di espressione dei funzionari*, Bonomia University Pres, Bologna, 2020.

⁵⁹ Cfr. A. PACE, sub Art. 21, in G. BRANCA, A. PIZZORUSSO, *Commentario della Costituzione* Bologna, 2006, pp. 102 ss.: «L'importanza della carica pubblica, in tali ipotesi, assorbe, infatti, nella sfera pubblica (quanto meno tendenzialmente) ogni manifestazione, quand'anche privata, dei titolari di essa e conseguentemente da un lato restringe la possibilità di effettuare pubbliche esternazioni di pensieri privati, dall'altro sottopone tali pubbliche esternazioni alla disciplina «funzionale» delle attività e degli atti degli organi pubblici».

pensiero, egli non stava esercitando una libertà, ma il potere spettante al Presidente di comunicare con i propri concittadini, e sia pure al di fuori delle vie ufficiali⁶⁰. La tendenza a sottrarsi ai canali ufficiali, preferendo utilizzare metodi maggiormente informali, come quelli dei *social media*, è il risultato delle consuetudini populiste sempre più dominanti.

I *social media* – quando non vengano usati per comunicazioni riservate – possono tendenzialmente equipararsi ad un *forum* pubblico, oppure ad un *mass media*, che attribuisce all' esercente il potere di selezionare, nell'esercizio delle proprie libertà di iniziativa economica e di manifestazione del pensiero, i messaggi che gli vengono sottoposti per la pubblicazione. Se è vero che, in generale, le piattaforme non possono considerarsi responsabili dei messaggi illeciti diffusi dall'utente, nel caso Trump non può negarsi che la forza persuasiva che hanno avuto le sue parole, faceva presumere un rischio di violenza così grave ed imminente, tanto da indurre a riflettere sulla possibile complicità dei *social media* che le avevano diffuse. Ciò che i fatti raccontano è che Trump con le sue parole e con i suoi comportamenti stesse tentando un colpo di stato, tentando ai valori costituzionali statunitensi; mentre le piattaforme, agendo come cittadini comuni, e non come soggetti dotati di speciali poteri censori, sono riuscite a giustificare l'espulsione del Presidente solo come una forma di applicazione delle condizioni d'uso che chiunque voglia appartenere ai *social network* deve sottoscrivere⁶¹. La questione è sicuramente molto complessa se si considerano tutti gli interessi in gioco: la libertà di manifestazione del pensiero, il rispetto dei principi costituzionali, il pluralismo politico, senza dimenticare la necessità di evitare l'incitamento alla violenza e all'odio in rete.

Le valutazioni da fare sono dunque numerose e complesse e pertanto, il fatto che vengano lasciate alla discrezionalità dei proprietari/amministratori dei *social* pone certamente qualche dubbio in più.

⁶⁰ M. MANETTI, *Facebook, Trump e la fedeltà a Costituzione*, cit. 197.

⁶¹ M. MANETTI, *Facebook, Trump e la fedeltà a Costituzione*, cit. 199 ss..

In questo, sia pur nell'estrema incertezza che domina a tutt'oggi la regolamentazione dei *social network*, sono da evidenziare anche le differenze che si riscontrano in Europa e negli Stati Uniti.

In Italia, con il decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70, si è stabilito che il prestatore non è assoggettato ad un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmette o memorizza, né ad un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite. Egli è però tenuto ad informare senza indugio l'autorità giudiziaria o amministrativa avente funzioni di vigilanza qualora sia a conoscenza di presunte attività o informazioni illecite riguardanti un suo destinatario del servizio della società dell'informazione⁶².

Del tutto differente è l'impostazione statunitense, la cui disciplina delle telecomunicazioni⁶³ è ora racchiusa nel 47 U.S. Code. Il paragrafo 230⁶⁴ inizia con disposizioni ispirate alla massima protezione del *freedom of speech* garantito dal Primo Emendamento alla Costituzione e alla concezione liberale del *Market Place of Ideas*, secondo cui nel confronto tra le varie opinioni tende a prevalere l'opinione più corretta. Su questa base i fornitori dei *social network* sono esonerati da ogni responsabilità e possono limitare l'accesso ai servizi secondo quanto ritengono più opportuno. *Twitter* e *Facebook* hanno pertanto bloccato l'accesso di Trump alle loro piattaforme. Comportamento perfettamente conforme alla normativa statunitense, dunque, ma certo non esente da rilievi e perplessità. È corretto lasciare in mano ai privati (a pochi privati) il controllo e la limitazione delle *fake news* e dei messaggi di odio che invadono i *social network* e che possono influenzare in maniera molto rilevante l'opinione pubblica?

Nel 2016, Giovanni Pitruzzella, presidente dell'Antitrust, affermò in un'intervista rilasciata al *Financial Times* che i Paesi dell'Unione Europea dovevano costituire organismi indipendenti, coordinati da Bruxelles e modellati sul sistema delle agenzie antitrust, per individuare le *fake news*, rimuoverle dalla circolazione e, se

⁶² E. PALICI DI SUINI, *I social network chiudono l'accesso a Trump: violazione della libertà di stampa o salvaguardia della democrazia?*, cit.

⁶³ La disciplina delle telecomunicazioni dettata dalla legge del 1934 fu riformata dal *Telecommunications Act* del 1996 e successivamente emendata nel 1998 e nel 2018.

⁶⁴ *Protection for private blocking and screening of offensive material*.

necessario, imporre sanzioni. Il dibattito è quanto mai aperto: controllo solo da parte dei privati, o da parte di strutture indipendenti o da parte dello Stato? Qualsiasi decisione al riguardo rischia tuttavia di avere effetti limitati, dal momento che la rete è potenzialmente universale, travalica i confini nazionali. Nessun legislatore statale è perciò in grado di risolvere in maniera definitiva un problema che sfugge alle maglie dei decisori tradizionali. Accanto a rimedi giuridici, che possono avere un effetto solo parziale ma che occorre comunque sperimentare e potenziare, si tratta di puntare sull'educazione e su una informazione il più possibile capillare e corretta.

Giornalisti responsabili, testate televisive, insegnanti, educatori e la stessa classe politica hanno un'enorme responsabilità: quella di mettere le persone in grado di partecipare in modo consapevole ed informato alla gestione della vita pubblica, realizzando una vera democrazia, come potere del popolo, ed esercitando in tal modo quello che nel 1892 Georg Jellinek definiva lo *status activae civitatis*⁶⁵ e cioè il gradino più alto delle libertà pubbliche, al di sopra dei doveri, al di sopra delle libertà negative e al di sopra delle stesse libertà positive, perché il massimo che un cittadino possa fare per realizzare un'effettiva democrazia è proprio "farsi Stato", essere soggetto e non solo oggetto dell'azione pubblica, con piena coscienza e autonomia⁶⁶.

⁶⁵ G. JELLINEK, *System der subjectiven offentlichen Rechte*, Freiburg I. B., Mohr, 1892

⁶⁶ E. PALICI DI SUINI, *I social network chiudono l'accesso a Trump: violazione della libertà di stampa o salvaguardia della democrazia?*, cit.