

Aspetti legali connessi alle applicazioni del Web 2.0



Come è noto Internet non è un'entità fisica o tangibile, ma piuttosto una gigantesca rete che interconnette un numero infinito di gruppi più ristretti di reti informatiche collegate fra di loro. Si tratta dunque di una *rete di reti*.

Internet non appartiene a nessuno, non è finanziata da istituzioni, governi o organizzazioni internazionali e non è un servizio commerciale. Questa realtà costituisce contemporaneamente sia la forza che la debolezza di Internet.

La forza poiché tale rete planetaria non può essere soggetta a nessuna influenza esterna assumendo quindi un'indipendenza assoluta; la debolezza poiché la sua connotazione acentrica ed in un certo senso "anarchica" comporta tutti quegli inconvenienti derivanti dalla mancanza di un effettivo controllo dall'alto, con la nascita di nuove fattispecie criminose.

Tale aspetto ha chiaramente esaltato la connotazione di Internet come massimo strumento di espressione del principio sancito anche dalla nostra Costituzione di libertà di manifestazione del pensiero.

L'avvento del web 2.0 inteso come evoluzione della rete e dei siti internet, caratterizzati da una maggiore interattività che pone l'utente al centro della rete, ha evidenziato ancora di più gli aspetti descritti in precedenza.

Difatti Internet non è più una semplice "rete di reti", né un agglomerato di siti Web isolati e indipendenti tra loro, bensì la "summa" delle capacità tecnologiche raggiunte dall'uomo nell'ambito della diffusione dell'informazione e della condivisione del sapere.

E' naturale che in considerazione proprio di queste nuove potenzialità di Internet, è necessario un giusto ed equilibrato bilanciamento tra principi fondamentali come la tutela della libertà di manifestazione e circolazione del pensiero e la tutela di altri interessi giuridicamente rilevanti che assumono anch'essi un rango di carattere costituzionale e potrebbero essere lesi da un esercizio sconsiderato della libertà in questione. Si pensi ad es. all'onore, alla reputazione, alla dignità personale, alla riservatezza, al buon costume, alla morale pubblica.

I contenuti creati dagli utenti e resi pubblici attraverso il mezzo telematico, costituiscono un potenziale veicolo di violazioni degli interessi di terzi e in questo senso una minaccia per diritti quali l'immagine, l'onore e la reputazione, nonché la riservatezza. Come messo in risalto da alcuni interpreti, la rete, che per sua natura tende a connettere individui, formazioni sociali e istituzioni di ogni genere, pone questioni "inquietanti" in quanto risolvibili solo con nuovi approcci, soluzioni mai adottate prima e in taluni casi non ancora individuate.

Internet, non può e non deve essere considerato una “zona franca” del diritto, bensì come uno degli ambiti nei quali l’individuo svolge la sua personalità e che necessita di una disciplina idonea ad attuare le tutele previste dall’ordinamento.

Tutela dei diritti di terzi

L'onore consiste nel sentimento che il soggetto ha di sè e del proprio valore; la reputazione, invece, nel sentimento che di tale soggetto ha la collettività.

L'onore, tutelato dalla fattispecie dell'ingiuria, può essere lesa, pertanto, solo in caso di offese rese in presenza del destinatario; la reputazione, tutelato dalla fattispecie della diffamazione, solo in caso di offese fatte in presenza di altri.

Stante il divieto di analogia in materia penale, non sembra possibile assimilare le comunicazioni via internet a quelle telefoniche, mentre appare opportuno avvalersi di un'interpretazione estensiva delle espressioni "scritti" e "disegni" di cui all'art. 595 c.p., riferibile anche ai contenuti diffusi via internet.

Quanto al requisito richiesto dalla norma, secondo cui gli atti lesivi devono essere diretti alla persona offesa, non si hanno dubbi che ciò accada allorché il messaggio sia veicolato da posta elettronica all'indirizzo del destinatario. Più problematica risulta l'ipotesi in cui l'offesa sia veicolata attraverso un mezzo che raggiunge più persone contemporaneamente (newsgroup, mailing list, siti web). In questi casi, si ritiene non si integri il delitto di ingiuria, bensì quello di diffamazione aggravata.

L'ampia casistica in materia di condotte diffamatorie presenta un intimo legame con l'attività giornalistica e la libertà di informazione, tale che l'evoluzione della giurisprudenza ne risulta fortemente influenzata. Si registra che un vastissimo numero di pronunce sia diretto all'accertamento della possibilità di invocare le scriminanti del diritto di cronaca e del diritto di critica nell'ambito della professione giornalistica.

Ma si pensi alle opinioni espresse attraverso siti internet, newsgroup e blog, che non necessariamente costituiscono mezzi di informazione giornalistica e per le quali non sono invocabili i diritti di cronaca o di critica.

Per molti, però, il diritto di critica non sarebbe una mera specificazione del diritto di cronaca e come tale non sarebbe invocabile esclusivamente da chi esercita l'attività giornalistica.

Il diritto di critica ha un carattere autonomo e può essere esercitato da chiunque, nel rispetto dei confini stabiliti dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione in materia di diritto di cronaca: a) utilità sociale dell'informazione; b) verità; c) forma civile dell'esposizione dei fatti.

Quanto alla riproduzione dell'immagine altrui, il Codice Civile prevede un principio di portata generale idoneo a costituire il limite di ogni utilizzazione dell'immagine di terzi: *qualora l'immagine di una persona o dei genitori, del coniuge o dei figli sia stata esposta o pubblicata fuori dei casi in cui l'esposizione o la pubblicazione sia dalla legge consentita, ovvero con pregiudizio al decoro o alla reputazione della persona stessa o dei detti congiunti, l'autorità giudiziaria, su richiesta dell'interessato, può disporre che cessi l'abuso, salvo il risarcimento dei danni (art. 10 c.c.).*

Tale principio è sufficiente a ritenere che ogni riproduzione abusiva dell'immagine altrui possa essere ritenuta illegittima e costituisca titolo per una richiesta di risarcimento danni; il web e la posta elettronica sono soggetti agli stessi limiti previsti per i media tradizionali.

La legge sul diritto d'autore, inoltre, prevede al Capo VI una sezione dedicata ai "Diritti relativi al ritratto", nell'ambito della quale si afferma che l'immagine di una persona non possa essere esposta, riprodotta o messa in commercio senza il consenso della persona ritratta.

Un'eccezione è prevista nel caso di riproduzione dell'immagine di una persona nota, qualora essa ricopra un pubblico ufficio, ovvero quando sussista un'esigenza di giustizia o di polizia, nonché nel caso in cui la riproduzione sia giustificata da finalità didattiche o culturali, o infine quando essa sia collegata a fatti o avvenimenti di interesse pubblico.

Tuttavia, anche in queste ipotesi, il limite all'utilizzazione dell'altrui immagine è pur sempre costituito dalla tutela dell'onore e della reputazione della persona ritratta.

La giurisprudenza è unanime nel rinvenire il fondamento costituzionale nell' art. 2 della Costituzione, ma sarebbe altresì possibile trovare un fondamento ai diritti in questione negli articoli 13, 14 e 15, che contemplano rispettivamente la libertà personale, l'inviolabilità del domicilio, nonché la libertà e la segretezza della corrispondenza.

In generale, è possibile affermare che le situazioni soggettive sin qui citate, quali onore, reputazione, immagine, aiutino a definire un altro diritto, quello alla riservatezza la cui estensione è stata progressivamente ampliata da giurisprudenza e dottrina, fino ad essere considerato il diritto dell'individuo al controllo sulla circolazione e sull'utilizzo dei propri dati personali.

Con l'avvento dell'informatica il "right to privacy" ha quindi acquistato un nuovo significato ed una nuova ampiezza, che non poteva avere un secolo fa: questo ora consiste nel diritto, riconosciuto al cittadino, di esercitare anche un controllo sull'uso dei propri dati personali inseriti in un archivio elettronico.

Il diritto alla riservatezza, per effetto della nuova dimensione acquisita, non viene, infatti, più inteso in un senso puramente negativo, come facoltà di ripulsa delle intromissioni di estranei nella vita privata, o di rifiutare il consenso alla diffusione di informazioni sul proprio conto, di rinuncia alla partecipazione nella vita sociale; ma in senso positivo, come affermazione della libertà e dignità della persona, e come potere di limitare il potere informatico, controllandone i mezzi ed i fini di quel potere.

Il progressivo sviluppo delle comunicazioni elettroniche ha determinato la crescita esponenziale di nuovi servizi e tecnologie. Se ciò ha comportato, da un lato, indiscutibili vantaggi in termini di semplificazione e rapidità nel reperimento e nello scambio di informazioni fra utenti della rete Internet, dall'altro, ha provocato un enorme incremento del numero e delle tipologie di dati personali trasmessi e scambiati, nonché dei pericoli connessi al loro illecito utilizzo da parte di terzi non autorizzati.

Si è così maggiormente diffusa l'esigenza di assicurare una forte tutela dei diritti e delle libertà delle persone, con particolare riferimento all'identità personale e alla vita privata degli individui che utilizzano le reti telematiche.

La disciplina introdotta in materia dal Codice per la protezione dei dati personali, riproponendo un criterio già presente nella normativa comunitaria, adotta un approccio "tecnologicamente neutro", ossia valido ed applicabile a tutte le forme di comunicazione elettronica a prescindere dal mezzo tecnico utilizzato.

Nell'attuale era tecnologica le caratteristiche personali di un individuo possono essere tranquillamente scisse e fatte confluire in diverse banche dati, ciascuna di esse contraddistinta da una specifica finalità. Su tale presupposto può essere facilmente ricostruita la c.d. persona elettronica attraverso le tante tracce che lascia negli elaboratori che annotano e raccolgono informazioni sul suo conto.

Allo stesso modo in considerazione delle caratteristiche di accesso di particolari strumenti del web 2.0 (social network, second life, ecc.) legati alle tradizionali credenziali di autenticazione (user id e password) non manca, la problematica della clonazione dei profili: attraverso semplici procedure, peraltro illustrate in rete, è possibile accedere al profilo di un determinato utente e agire per conto di questo, lasciando messaggi e commenti contenenti pubblicità.

Le ipotesi di reato collegate a simili forme di abuso possono essere le più varie ma si riconducono tutte senz'altro al furto di identità che negli ultimi tempi sta preoccupando particolarmente l'Autorità per la protezione dei dati personali.

Ma altra grande problematica
posta da Internet, attiene ai
diritti di terzi, titolari di opere
tutelate dal diritto d'autore.

Se è vero che i social network hanno interpretato il desiderio degli utenti di servizi costruiti a propria misura che dessero la possibilità di entrare in contatto con altri utenti attraverso la condivisione dei propri interessi (musica, cinema, fotografia, ecc.), non può negarsi che le modalità attraverso cui ciò si realizza, rischia di ledere gli interessi, economici e morali di chi può vantare diritti sulle opere che vengono diffuse in rete.

L'inserimento da parte dell'utente di contenuti di vario genere, sulla propria pagina web in assenza di consenso da parte degli aventi diritto (autori, editori e titolari dei c.d. diritti connessi), costituisce una violazione dei diritti di proprietà intellettuale sanzionata penalmente dalla l. 633/1941 (legge sul diritto d'autore).

La comunicazione o peggio ancora diffusione al pubblico di opere altrui da parte degli utenti, costituisce una pratica diffusissima e rappresenta una delle maggiori criticità dei social network.

Una volta in rete, i contenuti (o estratti di essi), possono essere riprodotti in streaming un numero infinito di volte dagli utenti: tale circostanza ha indotto gli attori a ritenere, in assenza di qualsiasi tipo di accordo con i titolari dei diritti, che tale attività promossa dai social networks e in generale dai siti che diffondono musica online, fosse assolutamente illecita.

Un esempio per tutti è rappresentato dal fenomeno del peer to peer che ormai sta assumendo un rilievo di carattere internazionale e vede, non sempre a ragione, criminalizzato l'uso della rete per simili finalità.

Ma di fronte a tali fenomeni
come si configura la
responsabilità dei prestatori
di servizi?

La responsabilità dei prestatori di servizi della società dell'informazione è disciplinata dalle norme di cui al d.lgs. 70/2003 ("Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico"), il quale offre la definizione e la disciplina della responsabilità delle diverse tipologie di prestatori di servizi, individuando tre diversi gradi di responsabilità in ragione dell'attività svolta.

Il mero trasporto (mere conduit) delle informazioni o di semplice fornitura dell'accesso alla rete (art. 14); la memorizzazione automatica, intermedia e temporanea di informazioni (caching) allo scopo di rendere più efficace il successivo inoltramento ad altri destinatari su loro richiesta (art. 15); la memorizzazione "duratura" di informazioni (hosting) fornite dai destinatari del servizio (art. 16).

In particolare l'art. 17 del d.lgs da un lato detta un principio comune alle norme sulla responsabilità degli intermediari ribadendo l'assenza di un generale obbligo di sorveglianza da parte degli intermediari sulle attività degli utenti che utilizzano i loro servizi, un problema molto avvertito dagli Internet providers, sui quali però pende sempre il rischio di una forma di responsabilità oggettiva mascherata.

Dall'altro lato, però, considerato che nei servizi di hosting il responsabile del sistema, per la natura stessa del servizio, ha sempre la possibilità di controllare i contenuti dei siti anche se tale controllo, soprattutto nelle imprese di grandi dimensioni, diviene difficilmente realizzabile, il prestatore è sempre tenuto ad informare senza indugio l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza, qualora sia a conoscenza di presunte attività o informazioni illecite riguardanti un suo destinatario del servizio della società dell'informazione nonché a fornire senza indugio, a richiesta delle autorità competenti, le informazioni in suo possesso che consentano l'identificazione del destinatario dei suoi servizi con cui ha accordi di memorizzazione dei dati, al fine di individuare e prevenire attività illecite.

La verità è che Internet ha bisogno di una regolamentazione di carattere generale che ne disciplini l'uso a qualsiasi livello. Solo successivamente potrebbe essere affrontato in maniera davvero organica l'ulteriore problema della prevenzione e repressione dei reati commessi attraverso la Rete.

Internet per quanto simbolo per antonomasia della libertà di manifestazione del pensiero non può e “non deve essere considerata una zona franca dove il diritto non si applica: ma per applicarlo alla Rete, occorre prima comprenderne bene la filosofia e la tecnologia”.

Alla luce di quanto detto sopra risulta evidente che il vero problema, quindi, non sia quello di elaborare una qualsivoglia qualificazione giuridica nella quale includere il fenomeno Internet (è stato questo il maggiore sforzo della dottrina) ma sia quello di regolamentare lo stesso ponendosi in un'ottica internazionalista e pragmatistica avvalendosi della preziosa collaborazione degli operatori del settore.