

CIR

CENTER FOR INTER-LEGALITY RESEARCH

Working Paper No. 11/2021

GAIA FIORINELLI

ORDINAMENTI INTERCONNESSI

IL CONTRIBUTO DELL'INTERLEGALITÀ ALLA REGOLAZIONE DELLA RETE

The Inter-Legality Working Paper Series can be found at

www.cir.santannapisa.it/working-papers

Ordinamenti interconnessi.

Il contributo dell'interlegalità alla regolazione della rete

Gaia Fiorinelli*

ABSTRACT: Il presente contributo muove dalla constatazione che per disciplinare la Rete si sia sviluppato un singolare «sistema di governo», nel quale coesistono strumenti di portata globale – che rispondono all’esigenza di regolare in modo necessariamente uniforme, a livello mondiale, il funzionamento di Internet – e ordinamenti “particolari”, che concorrono a disciplinare ciò che avviene sul Web a livello dei singoli “nodi”, nei limiti della rispettiva dimensione geografica o del relativo mandato istituzionale. In un tale contesto è, dunque, sempre più frequente la sovrapposizione e interconnessione tra norme, derivanti da ordinamenti giuridici od eventualmente non giuridici diversi, tutte contestualmente applicabili, senza che sia possibile ravvisare un principio ordinatore al di là dell’incidenza sul caso da regolare. Lo scopo della presente analisi è, dunque, quello di comprendere se, nel vasto e articolato panorama regolatorio che interessa il Web, i singoli attori normativi abbiano adottato specifiche soluzioni per gestire la strutturale molteplicità delle norme che rilevano rispetto a ogni singolo caso e, soprattutto, se tali soluzioni siano effettivamente coerenti con la prospettiva dell’interlegalità. In questa prospettiva, dopo l’introduzione del tema (par. 1), l’analisi si concentra (parr. 2 e 3) sull’approccio regolatorio adottato da singoli Stati e dagli altri regolatori del Web, al fine di verificare se, nel plasmare la disciplina di Internet, ciascun ordinamento si dimostri consapevole del fatto che il caso regolato potrà contemporaneamente essere soggetto anche ad altre norme, provenienti da altri sistemi. Successivamente (par. 4) sono, invece, analizzati alcuni recenti casi giurisprudenziali, al fine di valutare se, qualora i regolatori assumano una prospettiva unilaterale, possano essere le corti a compensare i limiti della regolazione, promuovendo il punto di vista dell’interlegalità. In conclusione (par. 5) si prospettano le potenzialità della categoria dell’interlegalità, quale criterio di “composizione” della regolazione esistente, ma soprattutto quale principio ispiratore per i futuri sviluppi della disciplina di Internet.

KEY WORDS: Interlegalità, Internet, *cyberspace*, regolazione statale, *governance* globale, ICANN, *social networks*, extraterritorialità, caso concreto, responsabilità condivisa.

* PhD Candidate in Law, Scuola Superiore Sant’Anna, Pisa, Italy.

1. Internet e il problema dell'interlegalità: dall'interconnessione delle reti all'interconnessione degli ordinamenti.

Internet è generalmente definito la «rete delle reti», proprio perché il suo funzionamento si basa sull'interconnessione a livello globale di molteplici nodi locali¹, i quali, pur mantenendo ciascuno la propria autonomia, sono collegati gli uni agli altri all'interno di un sistema unitario, che consente il flusso immediato dei dati e delle informazioni.

Per disciplinare questa struttura al contempo unitaria e molteplice si è allora sviluppato un singolare «sistema di governo»², nel quale coesistono strumenti di portata globale – che rispondono all'esigenza di regolare in modo necessariamente uniforme, a livello mondiale, il funzionamento di Internet – e ordinamenti “particolari”, che concorrono a disciplinare ciò che avviene sul Web a livello dei singoli “nodi”, nei limiti della rispettiva dimensione geografica o del relativo mandato istituzionale.

Viene da sé che in un contesto così articolato sia frequente e inevitabile il crearsi di (potenziali) situazioni di interlegalità, con ciò intendendo anzitutto, in linea con l'impostazione generale di questo volume, il concetto descrittivo elaborato per rappresentare la sempre più frequente sovrapposizione e interconnessione tra norme, derivanti da ordinamenti giuridici od eventualmente non giuridici (ad es., come si dirà, espressione di entità non statuali e addirittura di *private governance*) diversi, tutte contestualmente applicabili, senza che sia possibile ravvisare un principio ordinatore al di là dell'incidenza sul caso da regolare³.

In primo luogo, infatti, è la strutturale “ubiquità” di ciò che avviene su Internet – che rende ogni contenuto simultaneamente accessibile da ogni dove – a comportare un'altrettanto strutturale sovrapposizione delle disposizioni contemporaneamente applicabili a ogni singolo caso. Come evidenziato da Johnson e Post – principali esponenti dell'approccio c.d. “eccezionalista” alla regolazione della rete – proprio a sottolineare la difficile coesistenza tra un mezzo globale e una congerie di discipline locali, «se si sostiene che ogni entità sovrana abbia il diritto di disciplinare tutto ciò cui i propri cittadini possono accedere sulla rete (...),

¹ Tale evoluzione è descritta da R. KAHN, B. M. LEINER, V. G. CERF, ET AL., *The Evolution of Internet as a Global Information System*, in *International Information & Library Review*, 1997, 29, 2, 129 ss.

² L'espressione è ripresa da B. CAROTTI, *Il sistema di governo di Internet*, Giuffrè, 2016.

³ Cfr. G. PALOMBELLA, *Theory, Realities, and Promises of Inter-Legality. A Manifesto*, in G. Palombella, J. Klabbers (eds.), *The Challenge of Inter-Legality*, CUP, 2019, 363 ss.

tutte le attività sul Web dovrebbero essere soggette simultaneamente alle leggi di tutte le entità sovrane territoriali»⁴.

A questo riguardo, paradigmatico dell'inevitabile interconnessione tra discipline statali determinata da Internet può essere il celeberrimo caso *LICRA c. Yahoo*⁵, la cui vicenda merita di essere brevemente ripercorsa. Sul portale web della società americana *Yahoo*, accessibile a livello globale, erano stati messi in vendita alcuni "cimeli" del periodo nazista. LICRA e UIJF, organizzazioni attive in Francia per il contrasto ai discorsi d'odio e all'antisemitismo, avevano lamentato, rivolgendosi all'autorità giudiziaria francese, che tale contenuto, accessibile dalla Francia, risultasse penalmente illecito ai sensi della legislazione interna in materia di negazionismo; la società *Yahoo*, dal canto suo, si opponeva alla rimozione di tali contenuti dal Web, ritenendo che fossero protetti dal Primo emendamento della costituzione americana. Aderendo alla prima prospettiva, il *Tribunal de Grande Instance* di Parigi ordinava dunque a *Yahoo* di adottare tutte le misure necessarie per rendere tali contenuti inaccessibili, quantomeno per chi si connettesse dal territorio francese. Nel solco della seconda prospettiva, invece, la *District Court* americana adita da *Yahoo* stabiliva (con una decisione poi ribaltata dalla Corte di Appello) che la pronuncia del giudice francese contrastasse con il Primo emendamento, sottolineando peraltro come la complessità del caso derivasse dal fatto che «Internet (...) consente di parlare in più di un luogo contemporaneamente»⁶.

Il caso *LICRA c. Yahoo* pare costituire un buon esempio delle situazioni di interlegalità che si verificano su Internet, perché è proprio in conseguenza della "ubiquità" del contenuto pubblicato sui portali *Yahoo* che la legislazione penale francese in materia di negazionismo si

⁴ Cfr. D. R. JOHNSON, D. POST, *Law and Borders – The Rise of Law in Cyberspace*, in *Stanford Law Review*, 1996, 48, 5, 1367 ss.; 1374. Sottolineano come l'ubiquità dei contenuti su internet comporti la produzione contestuale di effetti su più territori O. POLLICINO, M. BASSINI, *The Law of the Internet between Globalisation and Localisation*, in (M. Maduro, K. Tuori, S. Sankari (eds.), *Transnational Law: Rethinking European Law and Legal Thinking*, CUP, 2014, 346 ss.; 359.

⁵ Per un'analisi del caso, deciso in Francia (*Tribunal de Grande Instance, UEJF and Licra v Yahoo! Inc and Yahoo France*, 22 maggio e 20 novembre 2000) e negli Stati Uniti (*United States District Court, N.D. California, Yahoo! Inc v La Ligue contre Le Racisme et L'Antisemitisme*, 7 novembre 2001; *United States Court of Appeals, Ninth Circuit*, 12 gennaio 2006), cfr. ad es. B. MAIER, *How Has the Law Attempted to Tackle the Borderless Nature of the Internet?*, in *International Journal of Law and Information Technology*, 2010, 18, 2, 142 ss.; 144. Altri casi sono riportati anche da J. L. GOLDSMITH, *Unilateral Regulation of the Internet: A Modest Defence*, in *EJIL*, 2000, 11, 135 ss., che richiama, ad esempio, il caso *CompuServe*, relativo all'applicazione della legge anti-pornografia tedesca a un *provider* accessibile a livello mondiale.

⁶ Nella pronuncia della *United States District Court, N.D. California* del 7 novembre 2001 si legge: «*The French order's content and viewpoint-based regulation of the web pages and auction site on Yahoo.com, while entitled to great deference as an articulation of French law, clearly would be inconsistent with the First Amendment if mandated by a court in the United States. What makes this case uniquely challenging is that the Internet in effect allows one to speak in more than one place at the same time. Although France has the sovereign right to regulate what speech is permissible in France, this Court may not enforce a foreign order that violates the protections of the United States Constitution by chilling protected speech that occurs simultaneously within our borders*».

è trovata a interagire con il Primo emendamento della Costituzione americana, parimenti applicabile alla medesima fattispecie, senza che tuttavia tra le due norme, provenienti da ordinamenti giuridici diversi ma convergenti sul medesimo caso, esistesse una qualsivoglia relazione, capace di determinare il prevalere dell'una o dell'altra. Questa controversia, dunque, dimostra come il *cyberspace*, lungi dal costituire uno spazio separato ed estraneo rispetto ai singoli domini statali, si trovi anzi “nel mezzo”, comportando l'inevitabile interconnessione tra le diverse legislazioni nazionali che contemporaneamente rilevano per un medesimo caso concreto.

La sovrapposizione di discipline provenienti da una pluralità di Stati, del resto, non esaurisce la complessità giuridica di Internet. Come si è accennato, infatti, per la regolazione della sua struttura e del suo funzionamento si sono sviluppati inediti strumenti di *governance* di portata globale⁷. È soprattutto con riguardo all'infrastruttura logica del Web – ovverosia ai protocolli, ai domini e agli indirizzi adottati per la trasmissione delle informazioni – che convergono, invero, gli interventi di attori necessariamente globali, tra i quali, ad esempio, l'IETF, il W3C e, soprattutto, l'ICANN, entità di vertice nel «sistema di governo» della rete⁸, di natura privata.

Al contempo, tuttavia, confluiscono su Internet, quale oggetto diretto o indiretto di regolazione, gli sforzi normativi di una vastissima platea di attori istituzionali, trattandosi di un mezzo trasversale alle più disparate attività umane: vari sono infatti gli usi che di Internet possono farsi, così come i contenuti che tramite Internet è possibile veicolare, o ancora i diritti che Internet consente di esercitare. In parallelo si osserva, dunque, l'intervento di organizzazioni di carattere internazionale (ONU, WTO, WIPO, CoE, OECD, UNESCO, per menzionarne soltanto alcune) o sovranazionale (l'UE) che, ciascuna per l'ambito di rispettiva competenza, disciplinano uniformemente taluni specifici settori o garantiscono la tutela di diritti fondamentali⁹.

⁷ In relazione a tale “ideale”, cfr. T. SCHULTZ, *Carving up the Internet: Jurisdiction, Legal Orders, and the Private/Public International Law Interface*, in *The European Journal of International Law*, 2008, 19, 4, 799 ss. Cfr. anche M. C. KETTEMAN, *The Normative Order of the Internet. A Theory of Rule and Regulation Online*, OUP, 2020.

⁸ In proposito cfr. la ricostruzione operata da M. C. KETTEMAN, *The Normative Order of the Internet*, cit., 61 ss., nonché l'analisi di R. RADU, *Negotiating Internet Governance*, OUP, 2019, e di K. RAUSTIALA, *Governing The Internet*, in *The American Journal Of International Law*, 2016, 110, 3, 491 ss.

⁹ Cfr. nuovamente M. C. KETTEMAN, *The Normative Order of the Internet*, cit., nonché V. G. CERF, *Internet Governance is Our Shared Responsibility*, in *I/S: A Journal of Law and Policy for the Information Society*, 2014, 1, 10 ss.; 11.

Con la conseguenza, ad esempio, – ma sul punto si tornerà più diffusamente – che le richieste di registrazione di nomi di dominio, presentate dagli utenti alle autorità competenti a livello locale, si trovano ad essere contemporaneamente soggette alle *policy* dell'ICANN, che impone di comunicare e pubblicare i dati identificativi del richiedente, ma anche alla rilevante disciplina (nazionale o sovranazionale) in tema di protezione dei dati, che può eventualmente ostare alla diffusione di informazioni personali dell'utente¹⁰. È significativo al riguardo che l'ICANN abbia adottato un'apposita *Procedure For Handling WHOIS Conflicts with Privacy Law*¹¹, al fine di pervenire a soluzioni che tengano conto di tutte le diverse discipline rilevanti.

Sono in definitiva frequenti i casi nei quali la struttura e il funzionamento di Internet rendono necessario gestire in concreto la sovrapposizione e l'interconnessione di norme prodotte da più ordinamenti giuridici diversi ed eterogenei. Un'operazione, peraltro, la cui complessità dipende essenzialmente dalla necessità di conciliare due esigenze opposte¹², all'interno di un simile sistema policentrico e non gerarchico di fonti normative¹³ che convergono su un medesimo oggetto di regolazione: da un lato, riconoscere a ciascun ordinamento la facoltà di esercitare le proprie competenze istituzionali; dall'altro lato, contenere o regolare gli effetti “spillover”, extra-territoriali ed extra-sistematici, che qualsivoglia prospettiva unilaterale inevitabilmente può produrre, talora compromettendo le prerogative di altri ordinamenti parimenti legittimati o interessati a disciplinare il medesimo fatto¹⁴.

Lo scopo della presente analisi è, dunque, quello di comprendere se, nel vasto e articolato panorama regolatorio che interessa il Web, i singoli attori normativi abbiano adottato specifiche soluzioni per gestire la strutturale molteplicità delle norme che rilevano rispetto a ogni singolo caso e, soprattutto, se tali soluzioni siano effettivamente coerenti con la prospettiva dell'interlegalità, intendendo ora tale categoria anche quale criterio normativo, in virtù del quale sono – o dovrebbero essere – tutte le legalità sovrapposte e concorrenti a definire il diritto del caso concreto¹⁵.

¹⁰ Il tema è illustrato da B. CAROTTI, *Il sistema di governo di Internet*, cit., 139 ss.

¹¹ La procedura, revisionata al 18 aprile 2017, è reperibile sul sito icann.org.

¹² Cfr. ancora T. SCHULTZ, *Carving up the Internet*, cit., 808.

¹³ Lo osservano P. DE HERT, E. MANTOVANI, *Global law will be Responsive Law, at least with regard to Cyberspace*, in *Tilburg Law Review*, 2012, 17, 346 ss.; 347.

¹⁴ In relazione agli effetti “spillover” connessi all'esercizio della giurisdizione su Internet, cfr. J. L. GOLDSMITH, *Unilateral Regulation of the Internet: A Modest Defence*, cit., 142 ss.

¹⁵ Cfr. ancora G. PALOMBELLA, *Theory, Realities, and Promises of Inter-Legality*, cit. 363 ss.

In questa prospettiva, le Sezioni II e III sono dedicate, rispettivamente, all'analisi dell'approccio regolatorio adottato da singoli Stati e dagli altri regolatori del Web, al fine di verificare se, nel plasmare la disciplina di Internet, ciascun ordinamento si dimostri consapevole del fatto che il caso regolato potrà contemporaneamente essere soggetto anche ad *altre* norme, provenienti da *altri* sistemi. Nella Sezione IV sono, invece, analizzati alcuni recenti casi giurisprudenziali, al fine di valutare se, qualora i regolatori assumano una prospettiva unilaterale, possano essere le corti a compensare i limiti della regolazione, promuovendo il punto di vista dell'interlegalità. Nella Sezione V si prospettano, infine, le potenzialità della categoria dell'interlegalità, quale criterio di "composizione" della regolazione esistente, ma soprattutto quale principio ispiratore per i futuri sviluppi della disciplina di Internet.

2. I regolatori di internet alla prova dell'interlegalità. (I) Gli Stati.

Come si è anticipato, il funzionamento di Internet è parso sin dalle origini un fenomeno capace di mettere in discussione su più versanti la sovranità degli Stati: tant'è vero, infatti, che la stessa nozione di *cyberspace* è stata concepita proprio al fine di descrivere una realtà che si voleva estranea e trasversale rispetto alle frontiere geografiche¹⁶, uno spazio virtuale delimitato soltanto da indirizzi, domini e password, nel quale sarebbe venuta meno non già la sola fattibilità, quanto piuttosto la stessa legittimità di qualsivoglia disciplina adottata a livello nazionale¹⁷. Già nelle prime riflessioni teoriche relative alla regolazione dello spazio virtuale, dunque, fattori quali la natura strutturalmente globale del fenomeno e la percepita assenza di delimitazioni territoriali erano posti alla base di una radicale contestazione dell'autorità dello Stato rispetto alla regolazione del Web.

Prescindendo dalle posizioni più estreme, che attribuivano alla deregolamentazione di Internet un significato prettamente politico¹⁸, interessa ora osservare come uno dei principali ostacoli all'adozione di discipline statali per il *cyberspace* fosse individuato, per l'appunto, nella capacità di ogni contenuto presente sul Web di produrre contestualmente effetti significativi «in ogni altra parte della rete», cioè a dire «praticamente ovunque sul pianeta»¹⁹: il che, a voler ragionare in termini tradizionali, avrebbe condotto inesorabilmente «alla

¹⁶ Cfr. J. P. BARLOW, *A Declaration of the Independence of Cyberspace*, su *eff.org*, 8 febbraio 1996, ma anche J. COHEN, *Cyberspace As/And Space*, in *Columbia Law Review*, 2007, 107, 10 ss.

¹⁷ Cfr. D. R. JOHNSON, D. POST, *Law and Borders*, cit., 1370 ss. *Contra*, cfr. ad es. Cfr. J. L. GOLDSMITH, *The Internet and the Abiding Significance of Territorial Sovereignty*, in *Global Legal Studies Journal*, 1998, 5, 2, 475 ss.

¹⁸ È il caso della posizione di J. P. BARLOW, *A Declaration of the Independence of Cyberspace*, cit.

¹⁹ Cfr. D. POST, *Governing Cyberspace: Law*, in *Santa Clara High Tech Law Journal*, 2008, 24, 4, 883 ss.: 891

conclusione che (quasi) tutto ciò che fai sul Web può essere soggetto alla legge di (quasi) ciascuno. Simultaneamente»²⁰.

Una siffatta prospettiva, tuttavia, pareva insostenibile in termini pratici, potendo cioè sortire l'effetto di assoggettare chiunque agisse su Internet a *tutte* le discipline vigenti e dunque, o *ex ante* alla legge che apparisse più restrittiva e, quindi, compatibile “per eccesso” con tutte le altre normative rilevanti²¹, oppure *ex post* alla legge che risultasse casualmente applicabile, a seguito dell’(arbitrario) esercizio della propria giurisdizione da parte di una delle tante autorità statali coinvolte²². Di conseguenza, appariva preferibile che i poteri normativi dello Stato fossero trasferiti a soggetti privati e a gruppi, dato che – si riteneva – soltanto gli stessi attori del *cyberspace* avrebbero potuto adottare una disciplina per la rete, quale ordine giuridico spontaneo: una sorta di *lex electronica* che potesse regolare uniformemente le transazioni sul Web, prescindendo da qualsiasi apparato tradizionalmente deputato all'esercizio del potere²³.

D'altra parte, anche alcuni tra i fautori della possibilità di regolare il *cyberspace* con un tradizionale approccio *top-down* hanno inizialmente riservato allo Stato un ruolo per certi versi marginale, ritenendo che la regolazione del Web fosse in tanto giuridicamente fattibile, in quanto capace di adattarsi alle caratteristiche del fenomeno da regolare: da qui la proposta di ricorrere a strumenti di armonizzazione internazionale o ad accordi transnazionali²⁴, come già accadeva per altri fenomeni di portata transfrontaliera.

Nella prassi, tuttavia, gli Stati hanno continuato ad applicare a Internet la regolazione già esistente, ripudiando le teorie che volevano il *cyberspace* estraneo alla giurisdizione statale e, anzi, sforzandosi per trasferire sul Web gli esistenti confini geografici.

Una delle peculiarità di questo nuovo mezzo di comunicazione, dunque, è stata quasi paradossalmente quella di attribuire alle discipline degli Stati – tradizionalmente intesi quali enti a “fini generali”, ma con “competenza territoriale” – una proiezione potenzialmente globale.

A prescindere dalla localizzazione fisica di singoli fenomeni in sé considerati, infatti, gli Stati hanno sin da subito percepito l'urgenza di assicurare a ciò che avveniva *online* il

²⁰ *Ivi*, 891

²¹ Cfr. T. SCHULTZ, *Carving up the Internet*, cit., 813.

²² Cfr. D. POST, *Governing Cyberspace: Law*, cit., 910.

²³ Cfr. D. R. JOHNSON, D. POST, *Law and Borders*, cit., 1389.

²⁴ Per una visione d'insieme, cfr. T. SCHULTZ, *Carving up the Internet*, cit., 802-803. Cfr. anche J. GOLDSMITH, T. WU, *Who controls the Internet? Illusions of a borderless world*, OUP, 2006, 13 ss., ma anche sui rapporti tra sovranità territoriali e internet, L. LESSIG, *Code*, 2006, Basic Books, 279 ss.

medesimo livello di tutela giuridica che era ordinariamente garantito a ciò che accadeva *offline*. Risultato, quest'ultimo, al quale non si poteva addivenire se non applicando, ogniqualvolta fosse necessario, la legislazione nazionale, indipendentemente da (e senza alcun riguardo per) gli eventuali effetti extra-territoriali delle proprie decisioni²⁵.

Così, ad esempio, gli Stati hanno continuato ad applicare pianamente la disciplina interna in tema di diffamazione (com'è testimoniato dal caso *Gutnick*²⁶, considerato l'emblema di un approccio «nazionalistico»²⁷ e «campanilistico»²⁸ a Internet), o in materia di proprietà intellettuale (come nella controversia tra *Louis Feraud* e *Viewfinder*²⁹) anche ai contenuti pubblicati *online*, non sempre verificando se le ragioni di altri ordinamenti o, soprattutto, le ragioni dei singoli risultassero pregiudicate da tale approccio unilaterale a casi di potenziale

²⁵ Cfr. essenzialmente J. GOLDSMITH, T. WU, *Who controls the Internet?*, cit., 49 ss., nonché, sulla tensione tra “local law” e “global law” in tali ipotesi, J. ZITTRAIN, *Be Careful What You Ask For: Reconciling a Global Internet and Local Law*, Harvard Law School Public Law, Research Paper No. 60, 2003.

²⁶ High Court of Australia, *Dow Jones and Company Inc v Gutnick*, 10 dicembre 2002. Il caso nasce dalla pubblicazione sul periodico *Barron's Online*, dell'editore *Dow Jones*, diffuso principalmente negli USA, ma accessibile *online* da qualsiasi luogo, di un articolo dal titolo «*Unholy Gains*», nel quale si diceva che Mr. Gutnick, uomo d'affari e imprenditore australiano, aveva avuto rapporti finanziari con un soggetto condannato per reati fiscali e riciclaggio. La Corte ha affermato la giurisdizione australiana e l'applicabilità della legislazione australiana in materia di diffamazione a tale contenuto, pubblicato negli Stati Uniti, sottolineando come – pur preso atto del rilievo secondo il quale, a seguito dell'applicazione unilaterale delle legislazioni nazionali da parte dei singoli Stati dal cui territorio il contenuto sia (semplicemente) accessibile, «*a publisher would be bound to take account of the law of every country on earth, for there were no boundaries which a publisher could effectively draw to prevent anyone, anywhere, downloading the information it put on its web server*» - tuttavia, nel caso sottoposto al suo scrutinio, «*it is his reputation in that State, and only that State, which he [Mr. Gutnick] seeks to vindicate. It follows, of course, that substantive issues arising in the action would fall to be determined according to the law of Victoria. But it also follows that Mr Gutnick's claim was thereafter a claim for damages for a tort committed in Victoria, not a claim for damages for a tort committed outside the jurisdiction*». Anche nell'opinione del Justice Callinan, si legge che, nonostante la «*ubiquity of the Internet*» e l'obiezione che, di conseguenza, «*a publisher would be bound to take account of the law of every country on earth*», «*the fact that publication might occur everywhere does not mean that it occurs nowhere*». Cfr. B. MAIER, *How Has the Law Attempted to Tackle the Borderless Nature of the Internet?*, cit., 154. In sostanza, la *High Court* australiana ha applicato la legislazione nazionale in tema di diffamazione, negando che la questione presentasse alcun profilo di potenziale rilevanza extra-territoriale. La pronuncia è perciò ritenuta a «*dangerous judgement*» (non tanto per l'esito, quanto per la motivazione della decisione) da U. KOHL, *Defamation on the Internet: Nice Decision, Shame about the Reasoning: Dow Jones & Co Inc v Gutnick*, in *The International and Comparative Law Quarterly*, 2003, 52, 4, 1049 ss.; 1055-1056, che censura la linea argomentativa seguita dai giudici australiani, nella parte in cui hanno statuito, più o meno esplicitamente, che chiunque agisca *online* debba aspettarsi di essere esposto alle leggi di qualsiasi Stato e che tale problema, tuttavia, sia più ipotetico che reale, considerata la tendenziale inefficacia pratica delle legislazioni statali rispetto a Internet.

²⁷ Cfr. R. GARNETT, *Dow Jones & company Inc V Gutnick. An Adequate Response to Transnational Internet Defamation?*, in *Melbourne Journal of International Law*, 2003, 4, 197 ss.

²⁸ Cfr. in questi termini U. KOHL, *Conflict of Laws and the Internet*, in R. Brownsword, E. Scotford, K. Yeung (eds.), *The Oxford Handbook of Law, Regulation and Technology*, OUP, 2017, 269 ss.; 274-275.

²⁹ Si fa riferimento alla pronuncia della United States District Court, S.D. New York, *Sarl Louis Feraud International v. Viewfinder Inc.*, del 29 settembre 2005: la District Court ha dichiarato incompatibile con il Primo emendamento la decisione del *Tribunal de Grande Instance de Paris*, che aveva condannato il portale *Viewfinder*, per aver pubblicato contenuti in violazione dei diritti di proprietà intellettuale dei *designer* ricorrenti, al risarcimento dei danni e alla rimozione dei contenuti dal portale, con un'*astreinte* in caso di inadempimento (v. anche le diverse pronunce rese dal *Tribunal de Grande Instance de Paris* il 2 maggio 2001, nelle cause portate avanti da numerosi *designer* francesi). Cfr. anche T. SCHULTZ, *Carving up the Internet*, cit., 810.

rilevanza globale. La vicenda *Louis Feraud v. Viewfinder*, in particolare, è efficacemente rappresentativa di tale incomunicabilità tra contrapposte visioni unilaterali. Da un lato, infatti, il *Tribunal de Grande Instance* di Parigi – adito da alcuni stilisti francesi a seguito della pubblicazione non autorizzata di contenuti protetti dal *copyright* sul sito statunitense *firstview.com*, che raccoglieva fotografie di sfilate di moda – ha condannato il portale medesimo al risarcimento dei danni e alla rimozione dei contenuti dal Web, senza prendere in considerazione né eventuali disposizioni applicabili provenienti dall’ordinamento straniero, né la posizione del portale e i confini del suo diritto alla libertà di espressione. Dall’altro lato, la *District Court* di New York, negando il riconoscimento degli effetti della decisione del Tribunale francese, perché ritenuta incompatibile con il Primo emendamento della Costituzione americana, non ha tenuto in alcun conto le ragioni degli stilisti e l’eventuale lesione loro arrecata dalla diffusione non autorizzata dei contenuti³⁰.

Gli inconvenienti derivanti da un simile approccio – vale a dire, la moltiplicazione di pronunce contrastanti e la pretermissione delle esigenze di tutela, o dei diritti, riconosciuti e garantiti da *altri* ordinamenti – sono stati di recente evidenziati con maggiore apertura dalla Corte di Appello della British Columbia e, poi, dalla Corte Suprema canadese nel caso *Equustek*³¹, là dove entrambe le Corti hanno ammesso che la proiezione globale della propria prospettiva unilaterale appaia spesso come l’unica soluzione possibile per garantire l’*effettività* del diritto nazionale, quando applicato a Internet³². Per questa ragione, tuttavia, si tratta di decisioni che – come osservato dalla Corte di Appello della British Columbia – occorre assumere con particolare cautela, dovendo ogni autorità giudiziaria evitare di adottare pronunce i cui effetti extra-territoriali possano «ledere i valori fondamentali di un altro Stato»³³.

³⁰ Anche la successiva decisione della *US Court of Appeals* (cfr. *US Court of Appeals for the Second Circuit, Sarl Louis Feraud International, S.A. Pierre Balmain v. Viewfinder, Inc.*, 5 giugno 2007) intervenuta sulla questione, ha perpetuato la medesima prospettiva unilaterale, affermando che la pronuncia del *Tribunal de Grande Instance* potesse essere riconosciuta dall’ordinamento statunitense soltanto a condizione che la legislazione francese rilevante tutelasse il *copyright* nello stesso modo in cui lo tutelava la legislazione degli Stati Uniti.

³¹ Supreme Court of Canada, *Google Inc. v. Equustek Solutions Inc.*, 28 giugno 2017; precedentemente, Court Of Appeal For British Columbia, *Equustek Solutions Inc. v. Google Inc.*, 11 giugno 2015. Cfr. in proposito M. GEIST, *The Equustek Effect: A Canadian Perspective on Global Takedown Orders in the Age of the Internet*, in G. Frosio (ed.), *Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*, OUP, 2020, 709 ss.

³² Si legge, infatti, nella pronuncia della Corte suprema: «*Where it is necessary to ensure the injunction’s effectiveness, a court can grant an injunction enjoining conduct anywhere in the world. The problem in this case is occurring online and globally. The Internet has no borders — its natural habitat is global. The only way to ensure that the interlocutory injunction attained its objective was to have it apply where Google operates — globally*».

³³ Court Of Appeal For British Columbia, *Equustek Solutions Inc. v. Google Inc.*, cit., § 92. La Corte Suprema canadese ha, invece, attribuito al singolo destinatario del provvedimento la prerogativa e l’onere di adire l’autorità giudiziaria per dimostrare se e in che modo una pronuncia, cui sia stata attribuita efficacia globale, violi la legge di un altro ordinamento (cfr. Supreme Court of Canada, *Google Inc. v. Equustek Solutions Inc.*, cit., § 46).

Accanto a tale prima fase di tendenziale inerzia regolatoria degli Stati, che hanno continuato a fare affidamento sulla legislazione già esistente – perciò inidonea a offrire soluzioni realmente interlegali –, la progressiva diffusione di Internet ha determinato un mutamento di approccio, ma non di prospettiva, assistendosi a interventi regolatori che, pur dedicati specificamente a Internet, tentano tuttavia di “riterritorializzarlo”, suddividendolo in tanti «Internet nazionali», delimitati digitalmente³⁴.

Ad esempio, al fine di assicurare l’effettività della legislazione nazionale, in molti Stati sono stati introdotti obblighi di localizzazione sul territorio nazionale di *server* e *database*, così da potervi applicare senza ostacoli la regolazione statale. È il caso, ad esempio, del *Personally Controlled Electronic Health Records Act* adottato in Australia, che obbliga alla localizzazione sul territorio australiano dei dati sanitari relativi ai cittadini, o ancora della legge federale russa n. 242 del 21 luglio 2014, che prevede che tutti i dati personali dei cittadini russi debbano essere conservati su database situati sul territorio nazionale³⁵. Tali discipline costituiscono soltanto alcune tra le iniziative statali volte a governare Internet controllandone fisicamente le infrastrutture³⁶.

Pare dunque evidente che gli Stati, tanto nella prima quanto nella seconda fase, abbiano adottato una prospettiva tendenzialmente unilaterale e autoreferenziale nella regolazione di Internet: ciò è evidente soprattutto per la seconda, più recente, linea di tendenza, alla base della quale vi è infatti l’intenzione degli Stati di precludere già a monte il possibile verificarsi di situazioni interlegali, cercando di contenere il “caso” entro i confini nazionali, proiettati sulla rete.

2.1. Soltanto un recente intervento legislativo dell’ordinamento statunitense si pone invece in controtendenza, tratteggiando un’impostazione normativa più coerente con la prospettiva dell’interlegalità (o, come l’ha etichettata la dottrina americana, con una prospettiva di «*sovereign deference*»³⁷). Si fa riferimento, nello specifico, alla disciplina dell’acquisizione transfrontaliera di elementi di prova nel *cyberspace* introdotta negli Stati Uniti con il c.d.

³⁴ Essenziale in proposito è il report di W. J. DRAKE, V. G. CERF, W. KLEINWÄCHTER, *Internet Fragmentation: An Overview*, World Economic Forum – Future of the Internet Initiative White Paper, gennaio 2016, reperibile su weforum.org, in part. 31 ss.

³⁵ Per una completa disamina di tutti i provvedimenti ascrivibili a questa tendenza, cfr. A. CHANDER, U. P. LÊ, *Data Nationalism*, in *Emory Law Review*, 2015, 64, 677 ss.

³⁶ Tale tendenza è descritta da L. DENARDIS, *Five Destabilizing Trends in Internet Governance*, cit., 127 ss.; in relazione a questa prospettiva, v. anche A. D. MURRAY, *Nodes And Gravity In Virtual Space*, in *Legisprudence*, 2011, 5, 195 ss. Si tratta di un orientamento messo in luce anche da A. K. WOODS, *Litigating Data Sovereignty*, in *The Yale Law Journal*, 2018, 128, 328 ss.; 361.

³⁷ Cfr. in proposito A. K. WOODS, *Litigating Data Sovereignty*, cit., 399.

*CLOUD Act*³⁸. Nel quadro degli obblighi di cooperazione degli *internet service provider* nelle procedure di acquisizione transfrontaliera di prove informatiche, il *CLOUD Act* prevede infatti che ciascun *provider*, destinatario di un ordine di conservazione e produzione di prove elettroniche emanato da un'autorità statunitense, abbia la possibilità di presentare all'autorità medesima una mozione per ottenere la modifica o l'annullamento della richiesta ricevuta, qualora questa collida con obblighi contrastanti previsti da uno Stato terzo, contestualmente applicabili.

In tali casi, è espressamente previsto che l'autorità procedente, considerate tutte le circostanze del caso, debba valutare quale sia la soluzione maggiormente conforme con «gli interessi della giustizia», tenendo conto altresì degli interessi dell'ordinamento straniero a prevenire qualsiasi produzione di dati che risulti vietata sulla base della sua disciplina interna. Il giudice nazionale – una volta riconosciuta la pluralità dei regimi giuridici che convergono su un medesimo caso – è, dunque, esplicitamente chiamato a prendere in considerazione anche le disposizioni che derivano da un diverso ordinamento giuridico, il cui contenuto non è indifferente, ma anzi concorre espressamente a definire la norma applicabile al caso concreto.

In quest'ultima ipotesi, quindi, pare che un ordinamento statale abbia adottato una soluzione che – almeno in apparenza – è coerente con il criterio dell'interlegalità e con il ruolo che tale prospettiva si propone di attribuire al *caso concreto*. La norma descritta, infatti, riconosce (e produce) un *problema* interlegale, per poi – anziché fornire anche una soluzione, a livello della regola – prevedere che sia il singolo giudice *del caso* a gestire, di volta in volta, l'interconnessione tra tutte le legalità rilevanti³⁹. È importante osservare, soprattutto, come tale strumento – che non predetermina secondo criteri formali le modalità dell'intersezione tra le diverse legalità – apra anche a soluzioni potenzialmente conciliative, ammettendo che – *a seconda del caso* – nel coordinamento tra la legislazione statunitense e la legislazione straniera possa essere quest'ultima a prevalere (e che, dunque, i fini perseguiti dall'ordinamento concorrente possano risultare predominanti rispetto alle esigenze della giustizia statunitense).

3. (Segue): (II) Gli altri regolatori del Web.

Nonostante le forti istanze nazionali, che «conformano la struttura» e «dipingono i tratti» di Internet, il fatto che la rete sia «di per sé un mezzo mondiale» rende questo settore,

³⁸ Cfr. in proposito oltre a A. K. WOODS, *Litigating Data Sovereignty*, cit., anche la risposta di J. L. GOLDSMITH, *Sovereign Difference and Sovereign Deference on the Internet*, in *The Yale Law Journal Forum*, 18 marzo 2019.

³⁹ Evidenzia tuttavia i limiti di questa disciplina a A. K. WOODS, *Litigating Data Sovereignty*, cit., 399 ss.

come si è anticipato, uno degli esempi più evidenti della «globalizzazione»⁴⁰, in ragione dello sviluppo di ordinamenti giuridici del tutto autonomi rispetto all'autorità dei singoli Stati⁴¹. Su Internet è, infatti, particolarmente evidente la coesistenza di molteplici ordinamenti giuridici (internazionali, sovranazionali, ma soprattutto globali) che, oltre a quelli statali, intervengono ciascuno con una specifica prospettiva, o su uno specifico settore, e si trovano sistematicamente a interagire e sovrapporsi.

Sul versante del diritto internazionale, tuttavia, nonostante il tentativo delle Nazioni Unite di promuovere l'approvazione di un accordo-quadro sulla *governance* di Internet⁴², non si è mai pervenuti all'adozione di un trattato appositamente dedicato alla disciplina della rete, pur trattandosi dello strumento apparentemente più indicato, almeno in una prospettiva tradizionale, per regolare un'infrastruttura globale; la Convenzione sul *Cybercrime* adottata in seno al Consiglio d'Europa risulta, in effetti, l'unico strumento di diritto internazionale specificamente dedicato alla regolazione della rete⁴³.

Numerosi sono, invece, gli atti di *soft law* elaborati da organizzazioni internazionali per orientare lo sviluppo di una *governance* globale di Internet e per promuovere adeguati standard di tutela dei diritti fondamentali⁴⁴. Da questi documenti emerge l'intento programmatico di «ricomporre» *ex ante* le molteplici legalità che si sovrappongono sul Web mediante forme procedurali di cooperazione, che portino all'elaborazione di norme condivise per la gestione di Internet⁴⁵. Per il momento, tuttavia, la considerazione delle diverse legalità concorrenti rimane affidata alla responsabilità dei singoli ordinamenti, tanto a livello nazionale, quanto nel panorama sovranazionale e globale.

⁴⁰ Cfr. B. CAROTTI, *Il sistema di governo di Internet*, cit., 1.

⁴¹ *Ivi*, 15 ss. Cfr. in proposito anche M. LEISER, A. MURRAY, *The Role of Non-State Actors and Institutions in the Governance of New and Emerging Digital Technologies*, in in R. Brownsword, E. Scotford, K. Yeung (eds.), *The Oxford Handbook of Law, Regulation and Technology*, OUP, 2017, 670 ss.

⁴² Come rammenta G. M. RUOTOLO, voce *Internet (diritto internazionale)*, in *Enc. Dir.*, Annali, VII, Giuffrè, 2014, 545 ss.; 552: «la firma di una Convenzione generale sulla *governance* del web era uno degli obiettivi del *World Summit on the Information Society (WSIS)* indetto dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite con la risoluzione del 21 dicembre 2001, n. A/RES/56/183». Tale iniziativa ha portato alla Dichiarazione *Building the Information Society: A Global Challenge In The New Millennium*, adottata a Ginevra il 12 dicembre 2003 e all'*Impegno e all'Agenda* adottati a Tunisi del 18 novembre 2005. Non si è, tuttavia, pervenuti all'adozione di una Convenzione generale dedicata alla *governance* di Internet.

⁴³ Cfr. in proposito anche B. DE LA CHAPELLE, P. FEHLINGER, *Jurisdiction on the Internet: From Legal Arms Race to Transnational Cooperation*, in in G. Frosio (ed.), *Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*, OUP, 2020, 727 ss. e in part. 736 ss.

⁴⁴ In questa prospettiva, cfr. M. C. KETTEMAN, *The Normative Order of the Internet*, cit., 33 ss., ma anche 121 ss., che sottolinea come la *governance* di Internet quale «*common interest*» e la sua rilevanza per la tutela dei diritti umani abbiano comportato l'impegno di organizzazioni quali l'UNESCO, l'OSCE, l'OECD.

⁴⁵ Cfr. G. M. RUOTOLO, voce *Internet (diritto internazionale)*, cit., 556.

3.1. Alcuni spunti possono, in proposito, ricavarsi dall'analisi della disciplina europea in tema di Internet: e ciò a dispetto del fatto che l'Unione europea, pur avendo adottato numerosi atti incidenti sulla regolazione del Web, abbia sovente assunto un approccio assimilabile a «quello di un legislatore interno»⁴⁶, focalizzandosi sulla disciplina delle attività che hanno luogo *online*, piuttosto che su una visione strutturale e “organica” della Rete. Si allude, in particolare, alle prime direttive dedicate al commercio elettronico, alla tutela dei dati personali, al diritto dei consumatori o alla proprietà intellettuale, adottate per rafforzare il mercato unico interno e per proteggere, al contempo, i singoli dall'impatto di Internet nelle attività quotidiane⁴⁷.

In alcuni recenti interventi normativi dell'Unione emerge, tuttavia, con maggiore evidenza la consapevolezza del fatto che qualsivoglia disciplina europea si trovi, su Internet, a coesistere con le norme di altri ordinamenti giuridici, in parallelo con la ricerca di soluzioni funzionali a governare tale sovrapposizione.

In questo senso, ad esempio, è interessante la soluzione elaborata nel *GDPR* per disciplinare il trasferimento di dati personali verso Paesi terzi o organizzazioni internazionali: ai sensi dell'art. 45, infatti, tale trasferimento è ammesso soltanto laddove la Commissione ritenga che il soggetto destinatario dei dati garantisca un livello di protezione adeguato. La Commissione è, dunque, chiamata a valutare se le norme adottate nell'ordinamento giuridico di destinazione siano non già *formalmente*, quanto invece *sostanzialmente* adeguate ad assicurare tutela al caso concreto, rilevando non soltanto la “pertinente legislazione” dello Stato terzo ma anche “l'attuazione di tale legislazione”. La considerazione delle diverse legalità rilevanti si colloca, quindi, già al livello amministrativo, nell'attuazione della disciplina in materia di protezione dei dati. La soluzione individuata non risponde, tuttavia, a un paradigma conciliativo, o di coordinamento, dato che si prestabilisce la prevalenza della disciplina europea e dei suoi scopi di tutela, senza ammettere alcuna considerazione degli interessi di ordinamenti concorrenti (e, dunque, senza attribuire alcuna rilevanza *alle ragioni del caso* nella definizione del diritto applicabile)⁴⁸.

La ricerca di soluzioni congegnate proprio al fine di mettere il “caso” al centro di tutte le norme che contemporaneamente rilevano emerge, invece, dalle proposte di regolamento e

⁴⁶ *Ivi*, 564.

⁴⁷ Cfr. in proposito A. SAVIN, *EU Internet Law*, Edward Elgar, 2020, 2 ss.

⁴⁸ Cfr. in proposito ad es. C. RYNGAERT, M. TAYLOR, *The Gdpr As Global Data Protection Regulation?*, in *AJIL Unbound*, 2020, 114, 5 ss.

direttiva relative agli ordini europei di produzione e di conservazione di prove elettroniche in materia penale, in fase di elaborazione nell'Unione europea⁴⁹.

Secondo uno schema assimilabile a quello adottato nel *CLOUD Act* americano, infatti, si prevede, agli artt. 15 e 16 della proposta di Regolamento, un'apposita procedura di riesame degli ordini europei di produzione, qualora questi eventualmente contrastino con il diritto di uno Stato terzo, attivabile su segnalazione del *provider* destinatario dell'ordine. In tali casi, si prevede che l'autorità emittente sia tenuta a riconsiderare il proprio ordine europeo di produzione e che, nel caso in cui intenda confermarlo, debba chiederne il riesame da parte dell'organo giurisdizionale competente nel proprio Stato membro; a quest'ultimo la proposta di Regolamento espressamente richiede di valutare se effettivamente sussista il contrasto prospettato dal destinatario, esaminando il diritto del paese terzo e cercando di comprendere quale tipologia di interessi esso intenda tutelare, mediante la previsione delle disposizioni che vieterebbero al *provider* la *disclosure* delle informazioni. Soltanto là dove ritenga, sulla base delle proprie autonome valutazioni, che effettivamente sussista un contrasto meritevole di riconoscimento, l'autorità competente dovrà interpellare altresì l'autorità centrale del paese terzo, che potrà comunque opporsi all'esecuzione dell'ordine.

In quest'ultimo scenario pare allora di potersi identificare un significativo mutamento di prospettiva, dato che a un *problema* interlegale – ovvero la coesistenza di più norme, provenienti da ordinamenti giuridici diversi, contemporaneamente rilevanti – si tenta di fornire una *soluzione* interlegale, riconoscendo le legalità degli Stati terzi e prevedendo che sia un diritto “composito” a regolare, in definitiva, le singole fattispecie. Si ammette, in altre parole, che gli interessi perseguiti dall'Unione europea possano contrastare con altrettanto rilevanti interessi e fini di Stati terzi e che, dunque, all'esito del coordinamento, possano essere le ragioni di questi ultimi a prevalere; soprattutto, si attribuisce ai singoli *casi* il compito di rendere manifesta e di risolvere l'eventuale dissonanza tra le diverse discipline convergenti.

3.2. I precedenti cenni al diritto internazionale e sovranazionale non esauriscono l'analisi dei vettori normativi che convergono su Internet: la natura tecnicamente complessa della rete, infatti, fa sì che al vertice del suo «sistema di governo» si trovino essenzialmente le entità non governative che concorrono a definire standard tecnici per l'operatività della rete, tra le quali l'Internet Engineering Task Force (IETF) e il World Wide Web Consortium (W3C),

⁴⁹ Per un primo commento in relazione alle proposte di regolamento e direttiva, cfr. in termini critici su tale profilo V. MITSILEGAS, *The privatisation of mutual trust in Europe's area of criminal justice: The case of e-evidence*, in *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 2018, 25, 3, 263 ss.

nonché, soprattutto, l'ICANN, che detiene il controllo del sistema di assegnazione dei nomi di dominio e, dunque, dello stesso funzionamento della rete⁵⁰.

Al fine di verificare se la regolazione di Internet promuova la prospettiva dell'interlegalità occorre allora operare un necessario riferimento anche a tali ordini "spontanei", che non derivano la propria autorità da altri ordinamenti giuridici, ma di fatto controllano e disciplinano il sistema di trasmissione dei dati, l'adozione dei protocolli e l'assegnazione dei nomi di dominio, ovverosia gli assi portanti del sistema che consente l'interconnessione tra i nodi locali.

Centrale è, in particolare, il ruolo dell'ICANN, un ente no-profit di natura privata che stabilisce gli *standard* tecnici di Internet su base globale, uniformando le tecniche di trasmissione⁵¹. Orbene, nell'adottare le proprie *policy*, l'ICANN sembra dimostrare, almeno in alcuni casi, un atteggiamento interlegale: ad esempio, con la *ICANN Procedure For Handling WHOIS Conflicts with Privacy Law*, citata in premessa, l'ICANN prende espressamente atto della possibilità che le legislazioni nazionali in materia di protezione dei dati personali possano confliggere con lo *standard WHOIS*, che impone la pubblicazione di tutti i dati identificativi del soggetto che registra un nome di dominio su Internet.

La soluzione prescelta all'interno di questa procedura è singolare: non soltanto, infatti, l'ICANN considera tutte le eventuali legalità concorrenti, su segnalazione dell'autorità locale competente a gestire il relativo registro di nomi di dominio⁵², ma soprattutto si pone programmaticamente quale ordinamento recessivo nel caso di conflitto con leggi nazionali⁵³: si stabilisce, infatti, – senza che, tuttavia, si tratti di una soluzione imposta da alcun superiore principio di conflitto – l'avvio di procedure di consultazione cooperative, volte a definire le modalità concrete che consentano alla singola autorità, nel rispetto della (prevalente) disciplina statale, di rispettare anche *per quanto possibile* lo *standard WHOIS*⁵⁴.

⁵⁰ Il tema è trattato da B. CAROTTI, *Il sistema di governo di Internet*, cit., che analizza la dipendenza della disciplina di Internet dalla sua natura tecnicamente complessa. Cfr. anche K. RAUSTIALA, *Governing The Internet*, cit., che contestualizza la progressiva evoluzione dell'ICANN verso un modello di *multistakeholder governance*.

⁵¹ Come osserva B. CAROTTI, *Il sistema di governo di Internet*, cit., 49 «la prevalenza del sistema in uso (...), non è una questione di mera tecnologia, ma di potere: la sua estensione su scala mondiale l'ha trasformata da fattuale in giuridica».

⁵² La quale, come sottolinea B. CAROTTI, *Il sistema di governo di Internet*, cit., 85, agisce sia nell'interesse dello Stato cui appartiene, sia nel perseguimento delle finalità dell'ente globale di governo, cui è contrattualmente vincolata.

⁵³ Cfr. ancora la ricostruzione di B. CAROTTI, *Il sistema di governo di Internet*, cit., 140 ss.

⁵⁴ Si fa riferimento, in particolare, allo "Step Two: Consultation": «*The goal of the consultation process should be to seek to resolve the problem in a manner that preserves the ability of the registrar/registry to comply with its contractual WHOIS obligations to the greatest extent possible*».

Vi sono altri ambiti, tuttavia, ove l'atteggiamento dell'ICANN si lascia apprezzare in senso inverso. Da un lato, infatti, l'approccio non sufficientemente "aperto" dell'ICANN è stato censurato dal Consiglio d'Europa, che, mediante un'apposita *Dichiarazione*⁵⁵, ha sottolineato come gli utenti di Internet dovrebbero godere dei propri diritti umani e libertà fondamentali assicurati dalla Convenzione Europea e che tali diritti *dovrebbero prevalere* sui termini generali e le condizioni di servizio di soggetti privati ed entità specializzate, quale l'ICANN. In tal senso, il Consiglio d'Europa ha invitato l'ICANN a modificare la propria disciplina interna e le proprie decisioni tecniche in modo da renderle conformi e compatibili con i principi del diritto internazionale, le convenzioni internazionali e i singoli diritti locali, cui dovrebbe essere attribuito, ad avviso del Consiglio d'Europa, uno spazio *sostanziale* all'interno delle singole *policy*.

Dall'altro lato, sono altresì ricorrenti i conflitti tra la disciplina uniforme dell'ICANN in materia di tutela dei nomi di dominio e le legislazioni nazionali in tema di *copyright*: il che ha comportato, ad esempio, che l'assegnazione di un determinato nome di dominio a un soggetto richiedente risultasse al contempo illecita sulla base della *policy* interna dell'ICANN e lecita sulla base della legislazione nazionale applicabile. Si può ricordare, in proposito, la vicenda relativa al dominio *barcelona.com*⁵⁶, registrato dalla società *Barcelona.com Inc.*, con sede nel Delaware, ma poi "rivendicato" dall'omonimo Comune spagnolo: mentre, infatti, ai sensi della *Uniform Dispute Resolution Policy* dell'ICANN la registrazione di tale nome di dominio costituiva una violazione dei diritti del Comune di Barcellona, non essendovi un legittimo interesse all'uso di tale denominazione, anzi impiegata in malafede per attirare utenti, la *Court of Appeals for the Fourth Circuit*, adita dalla società del Delaware, ha applicato alla controversia il diritto statunitense, che non tutela come marchio un «nome geografico generico»⁵⁷. Ciò rende ancora una volta evidente, nell'ambito della *governance* di Internet, la «costante tensione, ancora priva di una soluzione stabile, tra risorse che necessitano di una disciplina unitaria e la differenziazione degli ordinamenti nazionali»⁵⁸.

⁵⁵ Cfr. *Declaration of the Committee of Ministers on ICANN, human rights and the rule of law*, adopted by the Committee of Ministers on 3 June 2015 at the 1229th meeting of the Ministers' Deputies.

⁵⁶ L'esempio è ripreso da B. CAROTTI, *Il sistema di governo di Internet*, cit., 214-215. Altri esempi sono riportati anche da G. TEUBNER e P. KORTH, *Two Kinds of Legal Pluralism: Collision of Transnational Regimes in the Double Fragmentation of World Society*, in M. Young (ed.), *Regime Interaction in International Law: Facing Fragmentation*, 2012, CUP, 23 ss.

⁵⁷ *Ivi*, 215.

⁵⁸ *Ibidem*.

3.3. Il riferimento agli *standard-setter* globali impone infine di operare un cenno all'inedita forza normativa che su Internet ora assumono i gestori delle piattaforme *online*, che, tramite le *policy* interne, le condizioni d'uso, i termini di utilizzo, gli *Standard della community* – affiancati da autonomi meccanismi di *enforcement* – esercitano poteri para-statali su scala globale, disciplinando i comportamenti e le relazioni degli utenti⁵⁹.

Nella misura in cui, anzi, tali soggetti sono progressivamente responsabilizzati dagli Stati e dalle istituzioni sovranazionali e internazionali per il controllo di ciò che avviene su Internet, si assiste all'emersione di strutture triangolari⁶⁰, tra gli utenti, gli Stati e i *provider*, che finiscono, ad esempio, per condizionare pesantemente l'esercizio della libertà di espressione con forme di *private governance*, separate ed estranee a tutti gli ordinamenti sinora considerati⁶¹.

Anche questi attori privati, dunque, concorrono ad accentuare la complessità del panorama normativo di Internet, esercitando poteri giuridici sostanziali idonei a incidere sui diritti fondamentali degli utenti, che, tuttavia, non si inseriscono all'interno di tradizionali relazioni gerarchiche tra ordinamenti. Non resta allora che chiedersi se essi assumano una prospettiva interlegale, nella produzione e nell'applicazione delle proprie *policy*.

Per provare a rispondere a tale quesito, può essere utile fare riferimento agli *Standard della community* di Facebook⁶², rispetto ai quali è da poco attivo un organismo para-giurisdizionale, l'*Oversight board*⁶³, per lo scrutinio delle decisioni adottate dal *social network*. Ebbene, Facebook dichiara espressamente di aver tratto ispirazione, per l'elaborazione della propria *policy*, dagli «standard internazionali in materia di diritti umani» e di aver consapevolezza del fatto che le regole, così delineate «si applicano a tutti, in tutto il mondo», pur in presenza di consistenti differenze a livello locale. Di conseguenza, Facebook si impegna garantire che, da un lato, tali sfumature siano tenute in conto e, dall'altro lato, che gli *standard*

⁵⁹ In proposito, cfr. ad es. M. BASSINI, *Internet e libertà di espressione*, Arancne Editrice, 2019, in part. pp. 108, che analizza questi «nuovi poteri privati». Sul tema cfr. anche, in generale, J. M. BALKIN, *Free Speech Is A Triangle*, in *Columbia Law Review*, 2018, 118, 2011 ss., nonché K. KLONIC, *The New Governors: The People, Rules, and Processes Governing Online Speech*, in *Harvard Law Review*, 2018, 131, 1598 ss.

⁶⁰ J. M. BALKIN, *Free Speech Is A Triangle*, cit., 2019 ss., ove si osserva come «*the result is a burgeoning dialectic of governing power and public– private cooperation. Private-infrastructure companies develop ever greater governing capacities. Nation-states attempt to co-opt these capacities through coercion or threats of regulation*».

⁶¹ Cfr. ancora M. BASSINI, *Internet e libertà di espressione*, cit., *passim*.

⁶² Reperibili al link <https://www.facebook.com/communitystandards/>.

⁶³ Cfr. in proposito K. KLONIC, *The Facebook Oversight Board: Creating an Independent Institution to Adjudicate Online Free Expression*, in *The Yale Law Journal*, 2020, 129, 2418 ss.

della *community* siano applicati in modo coerente ed equo a tutti gli utenti, così da raggiungere uno *standard* globalmente uniforme⁶⁴.

Ad ogni modo, verificando il contenuto dei singoli *standard*, si scopre ad esempio che Facebook, pur riconoscendo che la vendita di determinati beni (come armi, farmaci o altre sostanze non medicinali) non sia soggetta a limitazioni ovunque – e che, dunque, non si tratti di contenuti sempre meritevoli di censura se pubblicizzati *online* –, abbia tuttavia previsto, «data la natura senza confini della nostra *community*», di applicare la normativa (più restrittiva) in modo uniforme⁶⁵. Anche nella sezione dedicata alla pubblicazione delle immagini, Facebook ammette che l'applicazione degli *standard* concepiti in termini globali possa risultare in alcuni casi «più rigida» rispetto alle intenzioni, limitando anche «anche contenuti condivisi per obiettivi legittimi»⁶⁶.

Sembra dunque che Facebook, pur prendendo atto della sistematica sovrapposizione delle norme che contemporaneamente rilevano rispetto a un singolo caso, adotti nondimeno una soluzione che non sempre promuove la prospettiva dell'interlegalità, ma anzi esprime un approccio programmaticamente “universalistico”, non considerando le ragioni dei singoli ordinamenti nei quali le *policy* sono di volta in volta applicate⁶⁷. Forse proprio tale tendenza omogeneizzante è alla base del recente comunicato dello *Special Rapporteur on minority issues* dell'ONU, che ha invitato Facebook e l'*Oversight Board* ad assumere anche il punto di vista di ciascuna delle minoranze e delle comunità eventualmente coinvolte, quando si tratti di decidere, di volta in volta, della rimozione di contenuti dal *social network*⁶⁸.

3.4. In contraddizione, dunque, con l'idea del Web come un mondo senza confini, paradigma di una realtà globale, dall'analisi della regolazione emergono molteplici punti di tensione, accentuati dal fatto che le antiche forze territoriali e le nuove forze tipiche delle

⁶⁴ Cfr. U. KOHL, *Conflict of Laws and the Internet*, cit., 290.

⁶⁵ Cfr. lo *standard* «4. Beni soggetti a limitazioni legali», all'interno di «Parte I. Violenza e comportamenti criminali».

⁶⁶ Facebook, *Linee guida per la sezione Notizie*, reperibile su [facebook.com/business](https://www.facebook.com/business). Cfr. anche K. KLONIC, *The New Governors*, cit., 1642, ove si evidenzia l'adozione di tale prospettiva globale tanto nella redazione degli *standard* quanto nella successiva applicazione.

⁶⁷ Sottolineano i rischi di questa impostazione F. STJERNFELT, A. M. LAURITZEN, *Your Post has been Removed. Tech Giants and Freedom of Speech*, Springer, 2020. Rileva J. M. BALKIN, *Free Speech Is A Triangle*, cit., 2045, come proprio la responsabilizzazione dei *provider* da parte degli Stati abbia influito sulla diffusione di *private codes* che operano a livello globale per servire «the nation-state's parochial ends».

⁶⁸ Cfr. *Public Comment by UN Special Rapporteur on Minority Issues relating to cases on hate speech and minorities*, reperibile su [ohchr.org](https://www.ohchr.org).

economie globali si propongono, in molti casi, come sfere giuridiche *distinte e discrete*⁶⁹, non sempre capaci di interagire e di riconoscere l'una le ragioni dell'altra.

L'esistenza di legalità separate e parallele ha, nello spazio globale di Internet, indubbe ripercussioni soprattutto sui singoli utenti e sugli operatori, i quali *ex ante* possono trovarsi nell'impossibilità di identificare le regole di condotta, qualora discipline convergenti stabiliscano obblighi contrastanti, ed *ex post* rischiano di essere sottoposti a standard di tutela variabili o di veder limitate le proprie possibilità di esercitare diritti costituzionalmente garantiti, a causa della sovrapposizione disordinata di strumenti regolatori che perseguono obiettivi contrastanti.

Alcune tra le soluzioni normative esaminate paiono, tuttavia, ascrivibili alla logica dell'interlegalità e risultano idonee, in potenza, a realizzare gli scopi e il senso di tale categoria: come si è visto, infatti, in alcune delle ipotesi considerate si è attribuito proprio al *caso concreto* il ruolo di segnalare un *problema* interlegale, per poi demandare all'autorità giudiziaria il compito di ricomporre le diverse legalità concorrenti.

Più rari – ma non del tutto assenti, nel panorama normativo analizzato – sono anche i casi nei quali la prospettiva dell'interlegalità si manifesta in una diversa luce⁷⁰, là dove i singoli ordinamenti giuridici tentano di gestire già al livello della regolazione l'interazione tra i propri processi di governo e quelli degli ordinamenti contigui, attribuendo alle autorità protagoniste dello spazio amministrativo globale il compito di gestire il conflitto o, eventualmente, il coordinamento con gli altri vettori normativi rilevanti. Prevale tuttavia, in tutte le ipotesi considerate, una tendenza dei singoli sistemi ad assolutizzare le proprie esigenze, proiettandole su forme di sovrapposizione conflittuale. Nelle disposizioni brevemente analizzate, infatti, l'inevitabile interconnessione tra ordinamenti diversi è pur sempre concepita quale problema o evenienza, da gestire *ex post* nella fase applicativa, e non *ex ante* quale presupposto, capace di orientare la prospettiva e la struttura della regolazione.

⁶⁹ Cfr. T. SCHULTZ, *Carving up the Internet*, cit., 803.

⁷⁰ Cfr. per la citata prospettiva E. CHITI, *Shaping Inter-Legality. The Role of Administrative Law Techniques and Their Implications*, in in G. Palombella, J. Klabbers (eds.), *The Challenge of Inter-Legality*, cit., 261 ss.

4. La prospettiva dell'interlegalità nell'applicazione giurisprudenziale di regole unilaterali a Internet.

A questo punto della riflessione non resta, dunque, che verificare se i limiti delle regolazioni unilaterali adottate dai vari ordinamenti possano, eventualmente, essere compensati dalla giurisprudenza, quando questa ha, per così dire, l'ultima *chance* di promuovere nel caso concreto il punto di vista dell'interlegalità. A tal fine si prenderanno in considerazione alcune recenti pronunce, nelle quali i singoli giudici erano chiamati ad applicare talune delle discipline che, nei paragrafi che precedono, sono state prese ad esempio dell'atteggiamento unilaterale di alcuni regolatori: la legislazione nazionale in tema di diffamazione, la primigenia disciplina in materia di protezione dei dati adottata dall'allora Comunità Europea e, da ultimo, gli *Standard della community* di Facebook.

4.1. La prima decisione oggetto di analisi è la pronuncia resa il 3 ottobre 2019 dalla Corte di giustizia dell'Unione europea nel caso *Eva Glawischnig Piesczek c. Facebook Ireland Limited*⁷¹, ove la Corte era chiamata ad esprimersi circa la possibilità per gli Stati membri di attribuire efficacia globale ai provvedimenti adottati, sulla base della dir. 2000/31/CE, per ingiungere agli *internet service provider* di bloccare l'accesso a contenuti giudicati illeciti sulla base della legislazione nazionale.

In particolare, il caso nasceva da un rinvio pregiudiziale della Corte suprema austriaca, che, per poter fornire una tutela piena alla sig.ra Piesczek, gravemente lesa da contenuti diffamatori divulgati su Internet, avrebbe inteso estendere *a livello globale* l'efficacia dell'ordine di rimozione di tali contenuti dal Web, adottato a fronte della riscontrata violazione.

Di particolare interesse sono le valutazioni dell'Avvocato generale Szpunar⁷², che ha dettagliatamente analizzato la possibilità di ingiungere a un *provider* di eliminare a livello mondiale contenuti «che sono stati qualificati come illeciti in forza del diritto nazionale di uno Stato membro». A tale questione l'Avvocato generale risponde in senso sostanzialmente negativo. Rileva, infatti, che le norme in materia di diffamazione costituiscano espressione di

⁷¹ Cfr. Corte di Giustizia dell'Unione Europea, *Eva Glawischnig Piesczek c. Facebook Ireland*, 3 ottobre 2019, causa C-18/18, su curia.europa.eu. In proposito a tale decisione, cfr. J. DASKAL, *Speech across Borders*, in *Virginia Law Review*, 2019, 105, 8, 1605 ss.; D. J. B. SVANTESSON, *Scope of jurisdiction online and the importance of messaging – lessons from Australia and the EU*, in *Computer Law & Security Review*, 2020, 38, 105428.

⁷² Cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Szpunar presentate il 4 giugno 2019 nella causa C-18/18, su eur-lex.europa.eu; v. anche D. KELLER, *Dolphins in the Net: Internet Content Filters and the Advocate General's Glawischnig-Piesczek v. Facebook Ireland Opinion*, Stanford Center for Internet and Society, 2019, cyberlaw.stanford.edu.

una sensibilità prettamente nazionale, la cui applicazione, peraltro, si pone sempre a valle di un bilanciamento con i contrapposti diritti fondamentali alla libertà di espressione e di informazione. Di conseguenza, l'eventuale attribuzione di una portata globale al proprio ordine di rimozione da parte della singola autorità nazionale comporterebbe che «l'accertamento del carattere illecito [dei contenuti in questione] espliciti effetti in altri Stati», estendendosi «sui territori di questi altri Stati»⁷³, senza tener conto del fatto che, sulla base delle leggi nazionali di volta in volta applicabili, tale informazione potrebbe anche risultare del tutto lecita.

In altre parole, come pur riconosciuto dall'Avvocato generale, non è questione di giurisdizione, né di individuazione del giudice territorialmente competente, né di identificazione della legge applicabile: in gioco è una questione diversa, una «questione di merito»⁷⁴, derivante dall'esigenza riconoscere la parzialità di qualsiasi punto di vista che ponga al centro la sola legge nazionale, e non, invece, il caso e tutte le sue regole.

L'Avvocato generale suggerisce, dunque, al giudice del caso di adottare un «atteggiamento di autolimitazione»⁷⁵, contenendo per quanto possibile gli effetti extraterritoriali delle proprie ingiunzioni, nel rispetto della “cortesia internazionale” e, per così dire, facendosi carico dell'esigenza di riconoscere che la costruzione delle norme attraverso le quali un caso concreto va risolto richiede di considerare norme prodotte da altri ordinamenti.

Sul punto la Corte di giustizia ha sottolineato ancor più esplicitamente come, benché la direttiva 2000/31 non precluda agli Stati membri l'adozione di ingiunzioni che possano produrre effetti estesi a livello mondiale, ricada sul (singolo giudice del) singolo Stato membro la responsabilità di garantire che i provvedimenti da essi adottati e che producono effetti a livello mondiale tengano debitamente conto di tutte le norme applicabili a livello internazionale⁷⁶.

Ad ogni modo, il caso si rivela interessante soprattutto confrontando la posizione dell'Avvocato generale – che, dopo aver significativamente posto in luce le contraddizioni che derivano dall'applicazione unilaterale di legislazioni statali su Internet, avrebbe inteso suggerire all'ordinamento austriaco un atteggiamento più cauto e, per così dire, deferente, rispetto alle legalità concorrenti – e le conclusioni della Corte, che non ha precluso l'adozione di provvedimenti nazionali con vocazione globale, ma ne ha condizionato la legittimità al rispetto

⁷³ Cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Szpunar nella causa C-18/18, cit., par. 80.

⁷⁴ *Ibidem*, par. 86.

⁷⁵ *Ibidem*, par. 100.

⁷⁶ Cfr. Corte di Giustizia dell'Unione Europea, *Eva Glawischnig Piesczek c. Facebook Ireland*, cit., parr. 50-52.

di tutte le altre norme eventualmente applicabili. Anche al di fuori di tale logica formale, infatti, può essere il caso concreto a richiedere allo Stato nazionale di attribuire (eccezionalmente) efficacia globale ai propri provvedimenti restrittivi: ciò non certo in ogni situazione, ma soltanto qualora, ad esempio, gli interessi lesi da un contenuto pubblicato su Internet assumano un valore talmente pregnante da rendere universalmente recessivo il diritto alla libertà di espressione.

4.2. Un'altra significativa pronuncia è stata resa dalla medesima Corte europea nel caso *Google c. CNIL*⁷⁷, deciso nel 2019 e relativo alla portata territoriale degli ordini di deindicizzazione adottati dagli Stati membri in applicazione del “diritto all’oblio”, codificato a livello dell’Unione europea.

Il rinvio pregiudiziale traeva origine, in particolare, dalla controversia tra Google LLC e la *Commission nationale de l’informatique et des libertés* (CNIL) francese, relativa alla definizione dell’ambito territoriale entro il quale il gestore di un motore di ricerca deve dare attuazione al diritto di deindicizzazione, riconosciuto da uno Stato membro, in conformità con il diritto dell’Unione europea: mentre, infatti, ad avviso della CNIL la piena attuazione del “diritto all’oblio” richiedeva di operare la deindicizzazione dei contenuti su tutte le estensioni del nome di dominio del motore di ricerca a livello globale, Google rivendicava invece la sproporzionata lesione di diritti fondamentali, quali le libertà d’espressione, d’informazione, di comunicazione e di stampa, nonché la violazione principi di cortesia e di non ingerenza riconosciuti dal diritto internazionale pubblico.

Nuovamente, dunque, è in questione la possibilità di estendere a livello globale la qualifica di illiceità, attribuita all’interno di un ordinamento regionale: qualificazione che in tal modo si proietterebbe all’esterno dei confini del singolo ordinamento, indipendentemente dalle altre legislazioni eventualmente applicabili al medesimo caso concreto.

Anche in tale occasione l’Avvocato generale Szpunar imposta le sue valutazioni riflettendo sulle diverse prospettive che assumono rilievo nel caso concreto: da un lato, quella della persona i cui dati personali devono essere protetti, messa al «centro» dalla Corte di Giustizia sin dal caso *Google Spain*; dall’altro lato, «il punto di vista del soggetto che ricerca le informazioni», che «appare unicamente in via incidentale», ma che pur sempre rappresenta

⁷⁷ Cfr. Corte di Giustizia dell’Unione Europea, *Google c. CNIL*, 24 settembre 2019, causa C-507/17, su curia.europa.eu. Per un’analisi di tale decisione, cfr. F. FABBRINI, E. CELESTE, *The Right to Be Forgotten in the Digital Age: The Challenges of Data Protection Beyond Borders*, in *German Law Journal*, 2020, 21, 55 ss.

l'incarnazione degli altri diritti fondamentali che coesistono, con pari forza normativa, con il diritto all'oblio⁷⁸.

Le parole che seguono sembrano tuttavia esprimere un certo scetticismo, per l'applicazione giurisdizionale della prospettiva dell'interlegalità: proprio contemperando tali differenti ma altrettanto rilevanti prospettive, aggiunge infatti l'Avvocato generale, le autorità degli Stati membri, al fine di attribuire all'ordine di deindicizzazione effetti di portata globale, dovrebbero poter previamente definire anche nel contesto mondiale la portata del contrapposto diritto all'informazione, per poterlo soppesare rispetto agli altri valori fondamentali tutelati mediante il riconoscimento del diritto all'oblio. Si tratta di un'operazione che, ad avviso ancora dell'Avvocato generale, le autorità dell'Unione «non sarebbero in grado» di effettuare, tanto più che «un siffatto interesse del pubblico ad accedere all'informazione varia necessariamente da uno Stato terzo all'altro, a seconda della sua collocazione geografica»⁷⁹.

Tale operazione, d'altra parte, sarebbe potenzialmente pericolosa, dato che lancerebbe «un segnale fatale ai paesi terzi, che potrebbero parimenti disporre una cancellazione in forza della proprie leggi», con l'effetto di rischiare una «corsa al ribasso a danno della libertà di espressione, a livello sia europeo che mondiale»⁸⁰. Nondimeno, l'Avvocato generale Szpunar non esclude che possano sussistere casi in cui l'interesse dell'Unione «esiga» l'applicazione del diritto all'oblio anche al di fuori del territorio dell'Unione stessa; il che, tuttavia, dipenderà dalle circostanze del caso concreto⁸¹.

Riprendendo le conclusioni dell'A.G. Szpunar, la Corte di giustizia osserva che, essendo internet «una rete globale senza frontiere» il cui funzionamento conferisce «ubiquità alle informazioni»⁸², un'eventuale decisione sulla portata territoriale del diritto all'oblio debba riconoscere altresì la posizione degli Stati terzi, alcuni dei quali non garantiscono il diritto alla deindicizzazione o nei quali, comunque, «l'equilibrio tra il diritto al rispetto della vita privata e alla protezione dei dati personali, da un lato, e la libertà di informazione degli utenti di Internet, dall'altro, può variare notevolmente»⁸³. Di conseguenza, il bilanciamento che è stato operato da parte del legislatore europeo non può estendersi al di fuori dei confini dell'Unione,

⁷⁸ Cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Szpunar presentate il 10 gennaio 2019 nella causa C-507/17, su eur-lex.europa.eu, par. 44. In relazione all'importanza della prospettiva adottata nella censura di contenuti *online*, cfr. J. DASKAL, *Speech across Borders*, cit., 1649 ss.

⁷⁹ Cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Szpunar nella causa C-507/17, cit., par. 60.

⁸⁰ Cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Szpunar nella causa C-507/17, cit., par. 61.

⁸¹ Cfr. Conclusioni dell'Avvocato Generale Szpunar nella causa C-507/17, cit., par. 62. A favore di tale «*nuanced approach*», cfr. D. J. B. SVANTESSON, *Scope of jurisdiction online and the importance of messaging*, cit., 4.

⁸² Cfr. Corte di Giustizia dell'Unione Europea, *Google c. CNIL*, cit., par. 56.

⁸³ Cfr. Corte di Giustizia dell'Unione Europea, *Google c. CNIL*, cit., par. 60.

senza tener conto delle concorrenti prerogative di tutti gli Stati terzi sui quali la decisione produrrebbe effetti.

In definitiva, nel ragionamento seguito dall'Avvocato generale e dalla Corte di Giustizia si trova una prima conferma dell'utilità della categoria dell'interlegalità, anche in una prospettiva normativa, ogniqualvolta l'ubiquità dei contenuti sul Web determini l'interconnessione di una pluralità di ordinamenti, le cui concorrenti ragioni non possono essere ridotte a mero "fatto esterno", costituendo piuttosto un fattore giuridico che contribuisce alla definizione del diritto applicabile al caso concreto, anche rispetto alla modulazione degli effetti della decisione. Soprattutto in quest'ultimo caso, tuttavia, sembra emergere anche una sorta di timore per l'interlegalità, là dove la prospettiva adottata non è quella dell'ordinamento chiamato a contemperare tutte le legalità concorrenti nella propria decisione, bensì quella dell'ordinamento che, nel caso concreto, debba "affidare" il riconoscimento delle proprie ragioni all'autorità di un ordinamento straniero.

4.3. Se i due casi sinora approfonditi possono costituire significativi esempi dell'intersezione dinamica tra singole legislazioni nazionali (nella prima ipotesi) e tra la legislazione europea e quelle di Stati terzi (nella seconda ipotesi), occorre dar conto di un'ulteriore dimensione nella quale può verificarsi l'interconnessione di vettori normativi, in conseguenza delle peculiari caratteristiche che il *cyberspace* assume quale oggetto di regolazione.

A tal proposito, è interessante analizzare due recenti casi nei quali due tribunali italiani sono stati chiamati a pronunciarsi sulla legittimità della disattivazione da parte di Facebook di pagine e profili personali riconducibili a due noti partiti politici di estrema destra, motivate dal *social network* in ragione del ritenuto contrasto dei contenuti pubblicati con le Condizioni d'uso e gli Standard della Community che regolano i comportamenti degli utenti a livello globale⁸⁴.

Benché i due casi si siano conclusi con un esito diametralmente opposto, è significativo che entrambi gli organi giudicanti, nella motivazione dei rispettivi provvedimenti, abbiano assunto la prospettiva dell'interconnessione tra i plessi normativi – pubblico e privato – contemporaneamente rilevanti rispetto alla fattispecie, applicando sì le norme che, con efficacia

⁸⁴ Entrambe le vicende giudiziarie sono originate dalla decisione, adottata da Facebook e Instagram il 9 settembre 2019, di oscurare le pagine ufficiali e alcuni profili collegati a *Casa Pound* e *Forza Nuova*. Cfr. *Facebook, Instagram close accounts of Italian neo-fascist groups*, 9 settembre 2019, su *reuters.com*.

globale, regolano i rapporti tra Facebook e i singoli utenti, ma sovrapponendovi altresì il diritto applicabile all'interno dell'ordinamento nazionale.

Nel primo caso⁸⁵, tuttavia, premesso che il rapporto tra Facebook e l'utente debba ritenersi integrato dai principi costituzionali e ordinamentali validi a livello nazionale⁸⁶, quali «limiti cogenti ed esterni alla disciplina contrattuale»⁸⁷, si è ritenuto che non si possano riconoscere a un soggetto privato «poteri sostanzialmente incidenti sulla libertà di manifestazione del pensiero e di associazione», soprattutto laddove questi eccedano «i limiti che lo stesso legislatore si è dato nella norma penale»⁸⁸. Di conseguenza, è stata ritenuta illegittima la cancellazione di pagine e profili, anche se giudicata da Facebook contrastante con la propria disciplina interna, perché tale decisione finiva per limitare fortemente le possibilità per l'associazione politica coinvolta di esprimere i propri messaggi – comprimendo il pluralismo dei partiti politici garantito dall'art. 49 Cost. – e perché Facebook avrebbe potuto, eventualmente, rimuovere di volta in volta i singoli contenuti ritenuti non accettabili. Nel secondo caso⁸⁹, all'esito dell'analisi di *post* e comunicati diffusi su pagine e profili oscurati, si è invece pervenuti alla soluzione opposta, ritenendo legittima la disabilitazione disposta da Facebook, non soltanto sulla base delle condizioni contrattuali concordate tra le parti, ma anche e soprattutto in base a «tutto il complesso sistema normativo»⁹⁰ derivante dall'intersezione tra il diritto internazionale, il diritto dell'Unione Europea e il diritto interno.

In entrambe le decisioni, dunque, i giudici nazionali sembrano aver riconosciuto effettiva normatività alla disciplina adottata da Facebook, ammettendo che il rapporto tra il *social network* e l'utente «non è assimilabile al rapporto tra due soggetti privati qualsiasi»⁹¹, ma che la riconosciuta rilevanza di tale regime “spontaneo” non preclude la coesistenza e la contestuale applicabilità di tutte le disposizioni parimenti rilevanti nel caso concreto.

L'esito contrapposto dei due giudizi – pur a fronte di un caso concreto sostanzialmente analogo⁹² – dimostra, tuttavia, la delicatezza della valutazione che il metodo dell'interlegalità

⁸⁵ Cfr. Trib. Roma, Sezione specializzata in materia di Impresa, ord., 12 dicembre 2019, su *dejure.it*; confermata da Trib. Roma, 29 aprile 2020 (nella causa tra *Casa Pound* e *Facebook*).

⁸⁶ Cfr. Trib. Roma, ord., 12 dicembre 2019, cit.

⁸⁷ Cfr. Trib. Roma, XVII sezione civile, 29 aprile 2020, su *accademiaitalianaprivacy.it*.

⁸⁸ *Ivi*.

⁸⁹ Cfr. Trib. Roma, Sezione diritti della persona e immigrazione civile, ord., 23 febbraio 2020, su *dejure.it* (nella causa tra *Forza Nuova* e *Facebook*).

⁹⁰ *Ivi*.

⁹¹ Cfr. testualmente Trib. Roma, 29 aprile 2020, cit.

⁹² Il contrasto tra le due decisioni è stato analizzato, ad es., da C. CARUSO, *I custodi di silicio. Protezione della democrazia e libertà di espressione nell'era dei social network*, in *Liber amicorum per Pasquale Costanzo*, su *consultaonline.org*.

demanda al giudice del caso: l'indicazione di contemplare nell'identificazione del diritto del caso concreto le diverse legalità concorrenti non dota, infatti, il giudice di un criterio "algebrico" per soppesare le istanze normative coesistenti, ma anzi gli affida una decisione di estrema complessità, che può condurre anche a conclusioni tra loro non coerenti.

5. Conclusioni: Internet e la soluzione dell'interlegalità.

L'analisi svolta suggerisce che il Web rappresenti, per così dire, una "polveriera" dell'interlegalità, un ambito nel quale è strutturale la sovrapposizione di molteplici disposizioni contestualmente applicabili a un singolo caso⁹³, provenienti da ordinamenti giuridici distinti, convergenti e dotati di pari forza normativa.

Attorno a Internet, quale oggetto di regolazione, convivono allora, come si è visto, *sullo stesso livello* sia Stati nazionali e ordinamenti sovranazionali, alla cui legislazione la rete attribuisce una proiezione universale, sia ordinamenti internazionali, sia, soprattutto, nuovi regolatori globali, che stabiliscono *standard* tecnici e comportamentali per lo sviluppo e l'utilizzo della rete. In tale contesto, nessuna delle prospettive è rinunciabile, contribuendo ciascuna al perseguimento di proprie (talora convergenti) finalità, e il "diritto" è necessariamente il *mixtum compositum* che deriva dalla composizione delle diverse legalità.

Significativo è, dunque, che, proprio in un settore strutturalmente interlegale, qual è quello della regolazione di Internet, meccanismi di valutazione comprensivi della prospettiva *dell'altro* si stiano affermando sul piano legislativo, sebbene, per ora, soltanto quale strumento di coordinamento e di soluzione di conflitti, tra plessi normativi (nazionali, internazionali, sovranazionali, globali) che tuttavia nascono e rimangono unilaterali⁹⁴.

Non pare, tuttavia, che la gestione di tale complessità giuridica possa essere sempre delegata al giudice, benché questi possa essere utilmente chiamato a tener conto di tutti i contrastanti regimi, diritti, obblighi e prerogative – riferibili a Stati, a organizzazioni o finanche a singoli individui – ai quali dovrà tentare di dare rilievo simultaneamente, collocando il caso

⁹³ Cfr. INTERNET & JURISDICTION, *Global Status Report 2019*, 15 ss., su internetjurisdiction.net; in generale, cfr. anche A. D. MURRAY, *The legal challenges of social media*, in L. Gillies, D. Mangan (eds.), *Mapping the rule of law for the internet*, Edward Elgar Publishing, 2016, nonché D. J. B. SVANTESSON, *Internet Jurisdiction and Intermediary Liability*, in G. Frosio (ed.), *Oxford Handbook of Online Intermediary Liability*, OUP, 2020, 692 ss.

⁹⁴ Sottolineano B. DE LA CHAPELLE, P. FEHLINGER, *Jurisdiction on the Internet: From Legal Arms Race to Transnational Cooperation*, cit., 738 ss., come la mancanza di coordinamento produca conseguenze negative in termini economici e abbia un impatto considerevole sui diritti umani di quanti agiscono sul Web, nonché sullo sviluppo tecnico della rete e sulla *cybersecurity*.

concreto “nel mezzo” di tutti i regimi giuridici che vi convergono⁹⁵. L’analisi di alcune pronunce in casi “interlegali” ha, per vero, dimostrato come, a fronte della complessità del panorama regolatorio esistente, le singole Corti possano preferire un atteggiamento di tendenziale autolimitazione, oppure possano giudicare casi analoghi con esiti discordanti, a seguito di una diversa “ricomposizione” delle varie legalità.

La regolazione di Internet potrebbe, allora, trarre dalla categoria dell’interlegalità utili spunti anche per la configurazione dei futuri strumenti di *governance* della Rete. Archiviata, ormai, qualsiasi questione relativa all’individuazione dei soggetti legittimati a regolare il Web, l’interlegalità può infatti aiutare a comprendere sul piano giuridico ciò che è già stato messo in luce dal punto tecnico: su Internet, «siamo tutti così connessi da avere una responsabilità condivisa l'uno per l'altro, in modi mai immaginati in precedenza (...). L’uso di Internet e la sua *governance* dovrebbero tener conto delle prospettive di tutti coloro che vi partecipano»⁹⁶.

In altre parole, la prospettiva dell’interlegalità, oltre a fornire gli strumenti per gestire la sostanziale interconnessione tra i diversi regimi settoriali che intervengono su Internet, derivante dall’inevitabile correlazione tra le finalità che ciascun attore persegue, può orientarne anche l’evoluzione, affinché, nell’ottica della «responsabilità condivisa», ciascun regolatore riconosca (ed eventualmente tuteli) già *ex ante* anche gli interessi e gli scopi delle altre legalità concorrenti.

⁹⁵ Nella medesima prospettiva sostanziale, A. K. WOODS, *Litigating Data Sovereignty*, cit., 371; O. POLLICINO, M. BASSINI, *The Law of the Internet between Globalisation and Localisation*, cit., 362. Circa le difficoltà insite in tale approccio, J. L. GOLDSMITH, *Sovereign Difference and Sovereign Deference on the Internet*, cit., 823 ss.

⁹⁶ V. G. CERF, *Internet Governance is Our Shared Responsibility*, cit., 3. Anche B. DE LA CHAPELLE, P. FEHLINGER, *Jurisdiction on the Internet*, cit., 742 ss., suggeriscono di trarre ispirazione dal modello di *governance* tecnica di Internet e di concepire ogni questione regolatoria «*as an issue of common concern for all actors*».