

CORTE SUPREMA
FEDERALE TEDESCA
14 MAGGIO 2013
VI ZR 269/12

Telecomunicazioni
• **Responsabilità**
dell'Internet service
provider • **Risarcimento del**
danno • **Lesione dei diritti**
della personalità • **Obbligo**
di rimozione

*Qualora un soggetto interessa-
to chiami in causa il provider
di un motore di ricerca Internet
con funzione di completamento
automatico delle query richie-
dendo la rimozione della combi-
nazione con il proprio nome di*

*termini lesivi dei diritti della
personalità, la responsabilità
del provider presuppone la vio-
lazione di doveri pretendibili di
controllo.*

*Il provider è responsabile sol-
tanto nel momento in cui viene
a conoscenza della lesione anti-
giuridica di un diritto della
personalità.*

*Qualora una persona interes-
sata dia notizia al provider di
una lesione antigiuridica del
proprio diritto della personali-
tà, esso è tenuto a impedire che
dette violazioni si ripetano.*

FATTI. — L'Attrice di cui al punto 1, una società per azioni di diritto tedesco che commercializza in Internet integratori alimentari e cosmetici tramite un « *network-marketing-system* » e l'Attore di cui al punto 2, suo socio fondatore e presidente del consiglio di amministrazione, hanno avanzato nei confronti della Convenuta con sede negli USA, che gestisce un motore di ricerca Internet all'indirizzo « *www.google.de* », richiesta di inibitoria e di risarcimento pecuniario. Inserendo termini nel motore di ricerca della Convenuta, grazie alla visualizzazione di un elenco di risultati, gli utenti possono accedere ai contenuti caricati in Internet da terzi. Da aprile 2009 la Convenuta ha integrato nel proprio motore di ricerca una funzione di « *completamento automatico* », grazie alla quale l'utente che digita i termini per la ricerca in rete visualizza una finestra automatica con diversi suggerimenti (« *predictions* »), sotto forma di combinazioni di parole, che variano in funzione della sequenza delle lettere inserite. I suggerimenti sono proposti dalla funzione di completamento automatico sulla scorta di un algoritmo che prende in considerazione, tra l'altro, anche il numero delle *query* effettuate da tutti gli utenti.

A maggio 2010 l'Attore di cui al punto 2 ha potuto constatare che, inserendo il proprio nome R.S. nella finestra che si apriva mediante la funzione di completamento automatico, apparivano quali proposte di ricerca le combinazioni lessicali « R.S. (nome completo) *Scientology* » e « R.S. (nome completo) truffa ». Per tale motivo gli Attori ritengono lesi i propri diritti della personalità e la propria reputazione commerciale. Essi affermano, tra l'altro, che l'Attore non ha alcun rapporto con *Scientology*, che non è stato accusato di truffa né è mai stato avviato nei suoi confronti alcun procedimento istruttorio a tale riguardo. La ricerca non fornisce al-

* Traduzione di Giorgio Giannone Co-
diglione.

cun risultato dal quale si possa evidenziare un nesso tra l'Attore e « *Scientology* » oppure « truffa ».

Gli Attori hanno innanzitutto ottenuto l'adozione di un provvedimento cautelare con un'ordinanza del 12 maggio 2010, che vietava alla Convenuta di proporre sulla pagina Internet del proprio motore di ricerca l'integrazione con i termini « *Scientology* » e « truffa » laddove fosse stato digitato il nome dell'Attore *sub 2* come *query* utilizzando la funzione di completamento automatico. Successivamente alla notifica dell'ordinanza — effettuata in data 27 maggio 2010 — all'allora referente amministrativa della Convenuta in Germania non sono più apparse le proposte di completamento suggerite oggetto della causa. La Convenuta ha rifiutato una dichiarazione conclusiva. Nel procedimento di merito, oltre alla domanda inhibitoria già fatta valere nell'ambito del procedimento cautelare, gli Attori chiedono il rimborso delle spese di contenzioso pre-processuali e l'Attore *sub 2* in via supplementare anche il pagamento di un'indennità di natura pecuniaria. Il tribunale di primo grado ha rigettato la domanda. La Corte d'appello ha rigettato il relativo appello proposto dalle Attrici. Con il ricorso in Cassazione ammesso dal Giudice d'appello gli Attori procedevano con la loro domanda giudiziale.

MOTIVAZIONI. — I. Il Giudice d'appello ha stabilito sia la propria competenza internazionale sia anche l'applicabilità del diritto tedesco. Tuttavia lo stesso ha ritenuto la domanda infondata, non essendo attribuibile una valenza di dichiarazione espressa ai suggerimenti automatici di completamento offerti dal motore di ricerca della Convenuta al momento della digitazione del nome dell'Attore *sub 2*. I termini di completamento « R.S. *Scientology* » e « R.S. truffa » non contenevano alcuna dichiarazione (ascrivibile) alla Convenuta che affermasse che R.S. è un membro di *Scientology* ovvero che lo stesso si pone quantomeno con atteggiamento positivo nei confronti di tale setta, ovvero che è autore di una truffa o che vi ha preso parte. Il Giudice già nutre dubbi sul fatto che alle combinazioni lessicali possano essere attribuiti una simile connotazione, ovvero un senso in sé comprensibile. Infine questo aspetto potrebbe rimanere in sospeso, poiché sulla scorta della propria esperienza, l'utente del motore di ricerca della Convenuta è lontano dall'intendere i termini di completamento della ricerca oggetto della controversia alla stregua di dichiarazioni con le quali la Convenuta creerebbe riferimenti contenutistici tra la *query* inserita e le relative proposte di completamento visualizzate. Una differente valutazione non potrebbe evincersi né dai tentativi di manipolazione esposti dagli Attori, né da articoli su fatti analoghi, né ancora dai risultati del sondaggio degli Attori allegato agli atti. Non vi è motivo di disporre, come richiesto dagli Attori, una perizia demoscopica, facendo già i membri della Sezione giudicante parte del *target* da intervistare, ovvero essendo essi stessi dei fruitori medi ed imparziali dei termini di completamento della ricerca oggetto della controversia. A parere di tale destinatario medio, dalla visualizzazione dei termini di completamento della ricerca si può soltanto desumere l'indicazione delle combinazioni di ricerca in precedenza adoperate da altri utenti o la possibilità che tali combinazioni siano state individuate all'interno di contenuti provenienti da soggetti terzi, rintracciabili attraverso dei *link*. Questa informazione sarebbe veritiera e, pertanto, deve essere accettata dagli Attori.

II. La sentenza d'appello non regge a un riesame della Cassazione.

(...)

b) Il Giudice d'appello ha negato agli Attori — commettendo errori di diritto — un diritto di inibitoria ex §§ 823, co. 1, 1004 codice civile tedesco [BGB] in combinato disposto con gli artt. 1, 2 della legge fondamentale della Repubblica federale di Germania [Grundgesetz] avverso la Convenuta quale *provider* del motore di ricerca Internet.

aa) Contrariamente all'opinione del Giudice d'appello, le proposte di completamento delle *query* « *Scientology* » e « *truffa* » che vengono visualizzate nel motore di ricerca gestito dalla società Convenuta digitando nome e cognome dell'Attore (di cui al punto 2), comportano un pregiudizio dei diritti della personalità degli Attori, essendo intrinseco in esse un contenuto espressamente lesivo.

1) Il significato espresso con il termine « *Scientology* » associato al nome di una persona reale induce a ritenere, come ha già considerato il Giudice d'appello, che vi sia una relazione tra detta setta, riguardo la quale — elemento da non trascurare — l'opinione pubblica si è fatta un'idea concreta sulla scorta di precedenti contributi dei *media* e la persona citata per nome. Detta relazione si presta a suscitare un'idea di per sé significativa.

2) Non si può concordare con il Giudice d'appello nella misura in cui questi intenda privare il termine « *truffa* » di una valenza semantica, legittimando tale scelta con il fatto che a detto termine sarebbe associato uno spettro di significati differenti e imprecisi. Ai fini di svolgere l'interpretazione di un'asserzione è determinante l'individuazione del significato oggettivo della stessa rispetto ad un pubblico imparziale e giudizioso. Così potrebbe accadere che un utente medio di Internet non comprenda con il termine « *truffa* » la realizzazione di una fattispecie di reato giuridicamente determinata con esattezza: il lettore medio associa all'uso di detto termine quantomeno un imbroglio moralmente biasimevole di un terzo, conferendogli così un contenuto espressivo sufficientemente concreto.

3) Il Giudice d'appello ha desunto dalle proposte di completamento visualizzate del motore di ricerca della Convenuta unicamente il fatto che altri utenti in precedenza hanno cercato la combinazione di termini in questione ovvero che dette proposte si trovavano in contenuti di terzi collegati tramite link. La Sezione non può associarsi a quanto esposto.

L'utente Internet, al momento della ricerca di informazioni operata con l'ausilio del motore di ricerca della società Convenuta, si aspetta senz'altro dalle proposte di ricerca che visualizza a completamento della propria *query* effettuata digitando il termine di suo interesse contenuti che abbiano un nesso con il termine di ricerca da lui utilizzato, o in ogni caso lo ritiene possibile.

Il motore di ricerca della società Convenuta, del *mare magnum* di dati disponibile, non presenta all'utente un numero « *x* » di proposte di completamento con « *corrispondenze* » soltanto casuali. Per essere quanto più possibile interessante per un utente, e quindi fornire un pubblico quanto più ampio possibile ai *partner* commerciali della Convenuta, il motore di ricerca viene impostato per proporre un completamento automatico delle parole effettuato su una base contenutistica. Il programma, gestito da un algoritmo, prende in considerazione le *query* già effettuate

e presenta all'utente proposte di completamento sotto forma di combinazioni lessicali, suggerendo quelle che più spesso sono state digitate relativamente al termine di ricerca in questione. Ciò si basa sul presupposto, spesso confermato all'atto pratico, che le combinazioni lessicali già utilizzate con il termine di ricerca — in modo direttamente proporzionale alla frequenza — possono essere utili all'utente ora impegnato nella ricerca stessa, poiché le combinazioni lessicali visualizzate a completamento del termine di ricerca riflettono relazioni di carattere contenutistico. Detto presupposto non era stato considerato dal Giudice d'appello nella determinazione del contenuto espressivo delle proposte di completamento suggerite dal motore di ricerca della Convenuta. Nel caso di specie, quanto detto porta a desumere che dalle proposte di completamento « r. s. *Scientology* » e « r. s. truffa », visualizzate « automaticamente » digitando nome e cognome dell'Attore di cui al punto 2, si debba affermare che sussista un nesso oggettivo con connotazione negativa tra l'Attore *sub* 2 e i termini « *Scientology* » e/o « truffa ».

bb) Tale pregiudizio dei diritti della personalità degli Attori deve essere imputato direttamente anche alla Convenuta. Con il *software* elaborato essa ha analizzato il comportamento degli utenti e presentato le relative proposte a coloro che utilizzano il motore di ricerca. I collegamenti dei termini sono originati dal motore di ricerca della Convenuta e non da terzi: la Convenuta li rende disponibili in rete e, pertanto, provengono direttamente da essa.

c) Tuttavia, ciò non comporta la responsabilità diretta della Convenuta per ogni pregiudizio che coinvolge i diritti della personalità scaturito dalle proposte di ricerca.

aa) Certamente la Convenuta non è esente *tout court* ai sensi del § 10 legge tedesca in materia di servizi di telecomunicazione (in prosieguo: TMG) dalla responsabilità per il contenuto del sito *web* da lei gestito.

Il Giudice d'appello ha opportunamente qualificato la Convenuta come prestatore di servizi (§ 2 fr. 1 n. 1 TMG), che rende disponibili all'utilizzo informazioni proprie e, pertanto, è responsabile, conformemente al § 7, co. 1 TMG, in ossequio alle norme generali, in ossequio ai §§ 823, co. 1, 1004 codice civile tedesco [BGB]. Gli Attori chiamano a rispondere la Convenuta non di trasmissione o di memorizzazione, temporanea e non, di informazioni di terzi, ma di un'informazione da essa generata; nello specifico delle proposte che la sua funzione ausiliaria di completamento automatico suggerisce all'utente del motore di ricerca Internet da essa gestito. Pertanto, nel caso in esame si tratta della messa a disposizione di un contenuto « proprio » da parte del motore di ricerca, e non dell'aver reso accessibile e/o presentato contenuti di terzi, per i quali il prestatore di servizi viene considerato solo limitatamente responsabile ai sensi dei §§ 8-10 legge tedesca in materia di servizi di telecomunicazione [TMG].

bb) Ma data la peculiarità dei diritti della personalità quali diritti « quadro », era necessaria una considerazione degli interessi collidenti tutelati, che prendesse in esame, interpretandole, le particolari circostanze del caso concreto e i diritti fondamentali e le garanzie della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. L'ingerenza su un diritto della personalità è anti-giuridica soltanto laddove l'interesse di tutela in capo al soggetto prevalga sugli interessi meritevoli di tutela dell'altra parte.

cc) Pertanto devono essere valutati l'interesse degli Attori alla tutela dei propri diritti della personalità da un lato e gli interessi della Convenuta alla libertà di pensiero e d'azione commerciale, tutelati dagli artt. 2, 5, co. 1 e 14 legge fondamentale della Repubblica federale di Germania [GG], dall'altro. A tale riguardo è necessario considerare che la Convenuta gestisce la funzione del motore di ricerca con le modalità descritte certamente nel proprio interesse commerciale al fine di fidelizzare gli utenti offrendo una ricerca efficace. Dal canto loro gli utenti traggono il vantaggio di fruire di una ricerca mirata di dati e informazioni su base terminologica. Neppure gli Attori sono contrari al fatto che il motore di ricerca consenta il reperimento di dati personali, quali a titolo esemplificativo il nome dell'Attore di cui al punto 2 e la sua relazione con l'Attrice di cui al punto 1. Secondo l'opinione degli Attori, l'elemento determinante per la valutazione dell'illiceità della combinazione è il fatto che i termini associati configurino una dichiarazione espressamente falsa, poiché l'Attore *sub* 2 non può essere né messo in relazione a una truffa né appartiene a *Scientology*, e nemmeno vi è vicino, fatto dal quale, stando a quanto asserito dagli Attori, non si può prescindere, considerando i limiti del ricorso in Cassazione. Le dichiarazioni di fatti non veri non devono essere tollerate.

d) Sulla scorta dei principi sopra affermati, posto che le proposte di completamento delle *query* oggetto di opposizione ledono il diritto della personalità degli Attori, non si può negare a priori una responsabilità della Convenuta quale *molestatore*/interferente dello stesso diritto.

aa) Ai sensi del § 1004 codice civile tedesco [BGB] è *molestatore* chi, a prescindere da una sua eventuale colpa, ha cagionato una turbativa ovvero colui il quale adotti un comportamento che faccia temere un pregiudizio. Qualora più persone siano coinvolte in un fatto pregiudizievole, l'eventuale configurazione di un diritto di inibitoria non dipende sostanzialmente da quanto esse vi abbiano concorso ovvero dall'interesse delle singole persone in questione alla realizzazione della turbativa. In generale è irrilevante se la persona debba essere considerata autore o coautore in funzione dell'entità del suo concorso al fatto. Devono rispondere quali (co)autori anche tutti coloro che in qualche modo, intenzionalmente e con relativo nesso causale, hanno contribuito a cagionare il pregiudizio antiggiuridico, nella misura in cui la persona chiamata in causa abbia avuto la possibilità giuridica di impedire detta azione. Non contrasta con l'azione negatoria il fatto che la persona chiamata in causa non sia a conoscenza delle circostanze che legittimano la tipicità e la antiggiuridicità. Parimenti non è necessaria la colpa.

bb) Tuttavia ciò non significa che la Convenuta sia sempre responsabile, indipendentemente dai parametri di ragionevolezza, poiché nel caso di specie assume un ruolo centrale l'elemento dell'omissione colpevole.

1) Non devono essere imputati alla Convenuta lo sviluppo e l'utilizzo del *software* che elabora le proposte di ricerca; in questo caso si tratta piuttosto di un'attività commerciale tutelata dagli artt. 2, 14 legge fondamentale della Repubblica federale di Germania [GG]. Né la proposta del motore di ricerca della Convenuta intende a priori violare un diritto con un'affermazione falsa rivolta contro una determinata persona. Soltanto quando l'utente pone in essere una determinata azione possono aversi collegamenti terminologici lesivi dell'onore. Ma d'altra parte l'attività della

Convenuta non è da ritenersi meramente tecnica, automatica e passiva. Essa non è limitata esclusivamente all'approntamento di informazioni ai fini dell'accesso da parte di terzi. La Convenuta piuttosto elabora i dati delle *query* degli utenti attraverso un proprio programma che crea i collegamenti terminologici. Per i propri suggerimenti visualizzati come proposte di ricerca la convenuta è sostanzialmente responsabile a fronte del processo di elaborazione ad essa attribuibile. Alla Convenuta può pertanto essere essenzialmente imputato soltanto il fatto di non aver adottato misure sufficienti a impedire che le proposte di ricerca generate dal *software* violassero i diritti di terzi.

2) In caso di fatti pregiudizievoli che abbiano come (con)causa il venir meno ad un proprio dovere, onde non incorrere in una responsabilità ulteriore, è necessaria una riflessione specifica sul singolo caso. La responsabilità del soggetto omissente è limitata nei termini della possibilità e della ragionevolezza di impedire il verificarsi della violazione.

A tal riguardo l'eliminazione di un pregiudizio è possibile laddove l'interessato gestisca l'elemento di origine della turbativa ovvero possa esercitare la propria influenza su qualcuno che è in condizione di far cessare detto pregiudizio. Se tale condizione è presente nel caso di specie, per la pretendibilità dell'eliminazione del pregiudizio può essere rilevante un obbligo di controllo in capo all'interessato.

Pertanto, la condizione affinché si configuri una responsabilità del *provider* di un motore di ricerca con relativa funzione ausiliaria è, come per la responsabilità di un *provider* di *host* per la diffusione di dichiarazioni di un terzo contenute in un blog, una violazione degli obblighi di controllo. La loro sussistenza e la loro entità fanno riferimento nel caso specifico alla ponderazione di tutti gli interessi in causa e di tutte le valutazioni giuridiche di rilievo. Non possono essere avanzate richieste eccessive nella considerazione che si tratta della partecipazione lecita a scambi commerciali. Come nel caso dei principi sviluppati per la responsabilità del *molestatore*, è rilevante se e in che misura si debba pretendere un eventuale controllo dalla persona chiamata in causa.

Il *provider* di un motore di ricerca non è quindi in linea generale sostanzialmente obbligato a controllare le proposte di completamento delle *query* generate da un *software* per verificare preliminarmente eventuali violazioni di diritti: questo renderebbe la gestione di un motore di ricerca con una funzione di completamento delle *query* utile alla ricerca rapida degli utenti se non impossibile, quantomeno eccessivamente difficoltosa. Una relativa funzione preventiva di filtro può certamente essere necessaria e realizzabile per determinati settori, quali ad esempio la pedopornografia, tuttavia non può prevenire tutti i casi immaginabili di violazione di un diritto della personalità. Da ciò consegue che il *provider* di un motore di ricerca Internet ha essenzialmente un obbligo di controllo nel momento in cui viene a conoscenza della violazione del diritto. Qualora una persona interessata avverta il *provider* di una lesione antigiuridica di un proprio diritto della personalità, questi è tenuto a impedire che dette violazioni si ripetano.

3) Il Giudice di appello non ha effettuato — in modo a suo avviso logico — una valutazione giuridica nella prospettiva di una violazione degli obblighi di controllo e nemmeno dal punto di vista della richiesta del risarcimento pecuniario — da garantire soltanto entro certi limiti — e del rimborso delle spese legali pre-processuali. Questi aspetti devono essere rivalutati dal Giudice.

FUNZIONE
« AUTOCOMPLETE »
E NEUTRALITÀ DEL
PRESTATORE DI SERVIZI

1. PREMessa.

Con la pronunzia in epigrafe il *Bundesgerichtshof* ha affrontato il controverso tema della responsabilità dei motori di ricerca nel contesto del c.d. *web 2.0*, rispetto alla « classica » tripartizione degli *internet service providers* (*mere conduit, hosting, caching*) intro-

dotto dalla direttiva 2000/31/CE sul commercio elettronico¹.

Come è noto, il moltiplicarsi delle funzioni offerte dalle piattaforme di ricerca, comunicazione ed interazione fruibili attraverso l'accesso ad internet ha dato luogo — in dottrina e soprattutto in giurisprudenza — ad un vivo dibattito avente per oggetto la presunta « neutralità » del prestatore di servizi nel caso dei danni causati dai contenuti lesivi prodotti, immessi, transitati, veicolati in tale contesto.

La questione, giunta innanzi alla Corte di *Karlsruhe*, riguarda la posizione del più noto e diffuso motore di ricerca, con riferimento ad una specifica funzionalità che da alcuni anni potenzia ed « arricchisce » il « classico » processo di interrogazione della banca dati di pagine web e contenuti effettuato per mezzo della digitazione di una parola chiave.

La funzione « *AutoComplete* » integra, in maniera intuitiva e interamente automatica, la parola chiave digitata dall'utente nell'apposita finestra, suggerendo alcune possibili alternative, facilmente visibili (per mezzo di una « tendina » che scorre sotto il riquadro di ricerca) e rapidamente selezionabili al momento della conclusione dell'interrogazione e del successivo accesso alla pagina recante i risultati della *query*.

Si tratta pertanto di una funzione di completamento automatico del procedimento di ricerca che offre all'utente la possibilità di scegliere a monte — al momento della formulazione del « quesito » — tra diverse pa-

¹ In una sconfinata letteratura sul tema si rimanda a G.M. RICCIO, *La responsabilità civile degli internet provider*, Torino, 2002; S. SICA, *Recepita la direttiva sul commercio elettronico: commento al D.Lgs. 70/03*, in *Corr. giur.*, 2003, 9, pp. 1225-1247; Id., *Le responsabilità civili*, in E. TOSI (a cura di), *Commercio elettronico e servizi della società dell'informazione*, Milano, 2003, p. 127 ss.; G. PONZANELLI, *Verso un diritto uniforme per la responsabilità degli internet service providers*, in S. SICA-P. STANZIO-NE (a cura di), *Commercio elettronico e categorie civilistiche*, Milano, 2002, p. 368 ss.; G.M. RICCIO, *La responsabilità degli internet providers nel D.Lgs. n. 70/2003*, in *Danno e resp.*, 2003, p. 1158; R. BOCCHINI, *La responsabilità civile degli intermediari del commercio elettronico*, Napoli, 2003; A.M. GAMBINO, *Le responsabilità civili dell'Internet service provider*, Napoli, 2006; M. FRANZONI, *La responsabilità del provider*, in *Resp. comunicazione impresa*,

1997, p. 767 ss.; E. MONTERO, *La responsabilité des prestataires intermédiaires sur les réseaux*, in AA.VV., *Le commerce électronique européen sur les rails ? Analyse et propositions de mise en œuvre de la directive sur le commerce électronique*, Bruxelles, 2001; G. CASSANO-I.P. CIMINO, *Il nuovo regime di responsabilità dei providers: verso la creazione di un novello « censore telematico »? Un primo commento agli artt. 14-17 del D.Lgs. n. 70/1003*, in *Giur. it.*, 2004, p. 671; P. SANNA, *Il regime di responsabilità dei providers intermediari di servizi della società dell'informazione*, in *Resp. civ. prev.*, 2004, I, 279; O. TROIANO, *L'impresa di content, host ed access providing*, in *AIDA*, vol. XVI, Milano, 2008, pp. 335-384; S. SICA-N. BRUTTI, *Internet e commercio elettronico: la responsabilità civile*, in V. D'ANTONIO-S. VIGLIAR (a cura di), *Studi di diritto della comunicazione. Persone, società e tecnologie dell'informazione*, Padova, 2009, pp. 121-152.

role chiave, o tra diverse combinazioni della parola chiave con ulteriori informazioni, siano esse un nome, un cognome, un aggettivo, un indicazioni geografica.

Questo *tool* si basa su un algoritmo matematico che elabora i risultati delle ricerche effettuate dagli utenti proponendo le combinazioni « più frequenti », al fine di favorire un processo di ricerca più veloce, corretto e completo².

2. IL CASO E I PRINCIPI AFFERMATI DAL *BUNDESGERICHTSHOF*.

Nel caso di specie, un utente, titolare di un'azienda che opera nel ramo della commercializzazione di cosmetici, conveniva in giudizio il colosso dei motori di ricerca poiché a partire dal 2010, all'atto dell'inserimento del proprio nome completo quale « parola chiave » all'interno della finestra di interrogazione della banca dati, il sistema proponeva tra le « *predictions* », combinazioni tra lo stesso nome e le parole « truffa » e « *Scientology* ».

L'attore, dimostrato di non avere nessuna diretta connessione con l'organizzazione religiosa, né di essere mai stato oggetto di procedimenti giudiziari di cui alla fattispecie reattuale indicata, aveva intimato preliminarmente al *provider* la rimozione dei risultati errati, chiedendo inoltre il risarcimento del danno subito per essere stato leso nella sfera dei diritti della personalità e, nello specifico nella reputazione commerciale³.

La questione, giunta innanzi alla Corte Suprema Federale è stata esaminata in maniera ampia e articolata⁴.

In primo luogo è stato sottolineato, contrariamente a quanto sostenuto dal giudice d'Appello⁵, che le combinazioni in oggetto offerte dal motore di ricerca forniscano all'utente medio significative indicazioni di carattere negativo riconducibili alla figura del ricorrente, sia con riferimento all'utilizzo del nome della « setta » *Scientology* (in questo modo viene espressamente definita dai giudici di *Karlsruhe*), sia ancora rispetto al termine « truffa », che starebbe ad indicare nel senso comune « quantomeno un imbroglio moralmente biasimevole ascrivibile ad un terzo ».

² Dalla sezione della guida del suddetto motore di ricerca dedicata alla funzione di completamento automatico: « Le previsioni del completamento automatico vengono determinate in modo algoritmico in base a una serie di fattori (come la popolarità dei termini di ricerca), senza alcun intervento umano. Proprio come il Web, le query di ricerca visualizzate potrebbero comprendere termini o espressioni ridicoli, strani o inaspettati. Tentiamo sempre di rispecchiare la diversità dei contenuti presenti sul Web (alcuni sono validi, altri sgradevoli), ma applichiamo alcune norme di rimozione per contenuti pornografici, di violenza, di incitamento all'odio e per i termini utilizzati frequentemente allo scopo di trovare contenuti che violano il copyright ».

³ Sul tema si rimanda, per tutti, a V. ZENNO-ZENCOVICH, *Onore e reputazione nel sistema del diritto civile*, Napoli, 1985, p. 93 ss.

⁴ Sempre in Germania, è ancora in attesa di definizione una controversia di analogo tenore, nella quale però presunta parte lesa è la consorte di una importante personalità politica tedesca. In questo caso, una volta formulata la ricerca con il nome della signora, il *tool* « *AutoComplete* » lo accostava all'indicazione « *red-light district* ». Anche in Giappone, il medesimo motore di ricerca è stata oggetto di un'ingiunzione a sospendere la funzione « *AutoComplete* » rimuovendo alcuni risultati di ricerca, a seguito dell'azione intrapresa per lesione della privacy da un utente dinanzi la Corte Distrettuale di Tokio. Per ulteriori approfondimenti si rimanda al presente URL: <http://www.medialaws.eu/google-vs-privacy-profilo-problematici-anche-dal-giappone/>.

⁵ OLG Köln, 10 maggio 2012 - 15 U 199/11.

L'aspettativa dell'utente medio rispetto alla fruizione dei suggerimenti di ricerca elaborati dalla funzione « *AutoComplete* », inoltre, sarebbe quella di poter perlomeno rintracciare un collegamento tra la parola chiave digitata e la combinazione proposta.

A conferma di ciò, basterebbe rilevare come il parametro di funzionamento dell'algoritmo di completamento automatico — al fine di risultare più appetibile sul « mercato » degli utenti — non si fonda su combinazioni meramente casuali, ma imposta i propri suggerimenti in base alle ricerche maggiormente effettuate, partendo dal presupposto che esse « riflettano relazioni di carattere contenutistico ».

Dalla combinazione lessicale della « parola chiave » inizialmente digitata con le parole « *Scientology* » e « *truffa* » si desumerebbe un « nesso oggettivo con connotazione negativa », da cui il pregiudizio in danno del ricorrente, arrecato appunto per mezzo dell'addebito automatico di parole che, visualizzate unitamente al nome e al cognome della persona oggetto di ricerca, producono verso l'esterno una percezione della stessa negativa e non corrispondente al vero.

Quanto alla posizione del prestatore di servizi, la Corte ha eccepito che il contenuto dei suggerimenti prodotti dalla funzione « *AutoComplete* » andrebbe per intero addebitato alla società convenuta: i collegamenti lessicali tra « parola chiave » e « parola suggerita » sono originati dalla stessa e non provengono da terzi, poiché è il motore di ricerca che li mette a disposizione degli utenti.

Sul *provider*, tuttavia, non pesa una presunzione di responsabilità estesa a tutte le lesioni dei diritti della personalità derivanti dalle funzioni di completamento automatico; dall'altra parte, però il prestatore di servizi non può essere ritenuto esente da qualunque addebito ai sensi del § 10 del *Telemediengesetz*⁶.

Conformemente a quanto affermato dalla Corte d'Appello, il motore di ricerca andrebbe in questo caso considerato come un *provider* che trasmette e memorizza (in maniera temporanea e non) « informazioni proprie » — poiché da esso generate — e non contenuti provenienti da terzi: l'attività in oggetto non è pertanto meramente « tecnica, automatica e passiva »⁷. Da questa circostanza deriva che la posizione del prestatore

⁶ La disposizione di cui al § 10 del TMG riproduce fedelmente l'art. 15 della direttiva 2000/31/CE; i §§ 8-10, invece rappresentano la ricezione nell'ordinamento tedesco degli artt. 12-14 della medesima direttiva comunitaria.

⁷ I richiami giurisprudenziali all'irresponsabilità del prestatore di servizi formulati dal *Bundesgerichtshof* rimandano alla sentenza della Corte di Giustizia europea sul caso *Google France c. Louis Vuitton* per cui « l'art. 14, n. 1, della direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio 8 giugno 2000, 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno, deve essere interpretato nel senso che esso

si applica al gestore di un mercato online qualora non abbia svolto un ruolo attivo che gli permette di avere conoscenza o controllo circa i dati memorizzati.

Detto gestore svolge un ruolo attivo sifatto allorché presta un'assistenza che consiste in particolare nell'ottimizzare la presentazione delle offerte in vendita di cui trattasi o nel promuoverle.

Quando non ha svolto un ruolo attivo nel senso indicato al comma precedente e dunque la sua prestazione di servizio rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 14, n. 1, della direttiva 2000/31, il gestore di un mercato online, in una causa che può comportare una condanna al pagamento di un risarcimento dei danni, non può tuttavia avvalersi dell'esonero dalla responsa-

andrebbe valutata ai sensi della disciplina vigente in tema di responsabilità civile e pretesa alla rimozione e all'omissione (rispettivamente §§ 823 e 1004 BGB), non essendo al caso di specie applicabili le esenzioni di cui ai §§ 8-10 del TMG.

Infine la Corte, nel formulare le proprie conclusioni, ha operato un bilanciamento degli interessi contrapposti ed emergenti dalla controversia in questione. La tutela dei diritti della personalità dell'utente, lesi a causa dell'attribuzione di fatti non veri per mezzo dell'associazione dei sopraccitati termini al proprio nome, non può essere « sacrificata » in ossequio al rispetto della libertà d'espressione e d'impresa di cui godrebbe la società convenuta. Posto questo assunto centrale è stata pertanto stabilita la responsabilità del prestatore dei servizi, in applicazione del principio di *Störerhaftung* (letteralmente responsabilità, o corresponsabilità del *molestatore/interferente*)⁸.

La responsabilità dello stesso *provider* andrebbe pertanto ascritta all'omissione dell'adozione di misure sufficienti atte ad impedire che il processo di elaborazione dei suggerimenti possa violare i diritti di terze persone⁹.

bilità previsto nella suddetta disposizione qualora sia stato al corrente di fatti o circostanze in base ai quali un operatore diligente avrebbe dovuto constatare l'illiceità delle offerte in vendita di cui trattasi e, nell'ipotesi in cui ne sia stato al corrente, non abbia prontamente agito conformemente al n. 1, lett. b), del suddetto art. 14 » (CGE, Grande Sez., 23 marzo 2010, Cause riunite da C-236/08 a C-238/08, in questa *Rivista*, 2010, 4-5, p. 731, con nota di G. SPEDICATO) e, ancora a BGH, 29 aprile 2010 - I ZR 69/08, in *BGHZ*, 185, 291 con cui sempre il *Bundesgerichtshof* ha ritenuto esente da responsabilità il medesimo motore di ricerca per violazione del *copyright*, con riferimento alla funzione di ricerca di immagini attraverso *thumbnails* (miniature) offerto agli utenti.

⁸ Sul tema, si sono espressi nel seguente modo i giudici del *Bundesgerichtshof*: « Ai sensi del § 1004 BGB è *molestatore* chi, a prescindere da una sua eventuale colpa, ha cagionato una turbativa ovvero colui il cui comportamento fa temere un pregiudizio. Qualora più persone siano coinvolte in un fatto pregiudizievole, l'eventuale configurazione di un diritto di inibitoria non dipende sostanzialmente da quanto esse vi abbiano concorso ovvero dall'interesse delle singole persone in questione alla realizzazione della turbativa. In generale è irrilevante se la persona debba essere considerata autore o coautore in funzione dell'entità del suo concorso al fatto. Devono rispondere quali (co)autori anche tutti coloro che in qualche modo, intenzionalmente e con relativo nesso causale, hanno contribuito a cagionare il pregiudizio

zio antigiuridico, nella misura in cui la persona chiamata in causa abbia avuto la possibilità giuridica di impedire detta azione. Non contrasta con l'azione negatoria il fatto che la persona chiamata in causa non sia a conoscenza delle circostanze che legittimano la tipicità e la antigiuridicità. Parimenti non è necessaria la colpa ». Il principio di *Störerhaftung*, applicato di recente anche all'ambito del web in numerose pronunce, trae origine da un concetto di responsabilità largamente diffusa e radicata nell'ordinamento tedesco, posta a protezione dei diritti assoluti ai sensi dei paragrafi 823 e 1004 del BGB. Secondo tali principi chiunque, senza esserne l'autore o un complice, abbia in qualche modo contribuito deliberatamente ed in maniera adeguatamente causale alla violazione di un diritto riconosciuto e protetto dall'ordinamento può essere soggetto ad un provvedimento ingiuntivo. V. A. HARTMANN, *Unterlassungsansprüche im Internet. Störerhaftung für nutzergenerierte Inhalte*, München, 2009. In giurisprudenza si rimanda a BGH, 3 febbraio 1976 - VI ZR 23/72, in *NJW*, 1976, p. 799 s.; BGH, 27 maggio 1986 - VI ZR 169/85, in *VersR*, 1986, p. 1075 s.; BGH, 9 dicembre 2003 - VI ZR 373/02, in *VersR*, 2004, pp. 522-524; BGH, 30 giugno 2009 - VI ZR 210/08, in *VersR*, 2009, 1417; BGH, 17 dicembre 2010 - V ZR 44/10, in *NJW* 2011, 753.

⁹ Cfr. a tale riguardo BGH, 25 ottobre 2011 - VI ZR 93/10, in *NJW*, 2012, 148, con la quale la Corte fondando la decisione sui medesimi parametri della sentenza in epigrafe, si è pronunciata sulla responsabilità del prestatore di servizi per i contenuti

La natura di tale « obbligo di sorveglianza », specifica la Corte, non è né generale né assoluto, ma deve tenere in considerazione gli interessi coinvolti nel caso concreto. Esso sarà inoltre attivabile soltanto qualora il prestatore di servizi venga a conoscenza di una « lesione antigiuridica » (*eine rechtswidrige Verletzung*) di un diritto della personalità di un terzo, per cui solo in questa ipotesi esso sarà tenuto a impedire che dette violazioni possano ripetersi.

Affermati tali principi di diritto, i giudici di *Karlsruhe* hanno rimandato il giudizio alla Corte d'Appello per il riesame dei presupposti di responsabilità del prestatore oltre che per la computazione del *quantum* risarcitorio e del rimborso delle spese legali e processuali.

3. L'ORDINANZA DEL TRIBUNALE DI MILANO.

Anche in Italia, a distanza di una decina di giorni dalla decisione del *Bundesgerichtshof*, i giudici del Tribunale di Milano, con ordinanza collegiale¹⁰ hanno parzialmente accolto il reclamo *ex art. 669-terdecies* cod. proc. civ. proposto dal presidente di due enti che operano per scopi benefici avverso una precedente ordinanza del mese di marzo¹¹. Le motivazioni addotte dal collegio danno seguito all'opzione interpretativa sin qui tratteggiata, peraltro già affermata sempre dalla stessa Autorità giudiziaria in una decisione del 2011¹².

Il ricorrente aveva richiesto direttamente al motore di ricerca la rimozione dell'associazione automatica (prodotta per mezzo delle funzionalità « *AutoComplete* » e « *Suggest* ») dei nomi delle fondazioni da lui presiedute con alcune parole (« truffa », « truffatore », « plagio », « setta »), poiché tali risultati producevano frasi offensive e lesive del proprio onore nonché della reputazione e dell'immagine dell'ente.

Il motore di ricerca aveva risposto alla richiesta dell'utente dichiarandosi disposto a rimuovere soltanto due delle combinazioni indicate, affermando comunque la propria completa neutralità « *rispetto a tutti i servizi forniti agli utenti* » e deducendo tra l'altro l'assenza di un obbligo di agire in assenza di un provvedimento dell'autorità giudiziaria.

falsi pubblicati su una tra le più grandi piattaforme di blogging mondiali (attualmente gestita dallo stesso colosso dei motori di ricerca internet).

¹⁰ Tribunale di Milano, sez. I civile, ordinanza del 23 maggio 2013, in *DeJure*.

¹¹ Tribunale di Milano, sez. I civile, ordinanza 25 marzo 2013, in *DeJure*. Ha escluso la responsabilità del *provider* in caso di « suggerimenti errati » anche il Tribunale di Pinerolo, con ordinanza del 23 aprile 2012, in questa *Rivista*, 2012, 6, p. 1203, con nota di T. SCANICCHIO, *La responsabilità del motore di ricerca per la funzione « auto-complete »*. Secondo il giudice del foro piemontese « Non sussiste la responsabilità del titolare di un motore di ricerca nel caso in cui, con l'ausilio di "software auto-complete", restituisca automaticamente una combi-

nazione di termini potenzialmente offensivi associati ad un nominativo. L'associazione automatica di termini in una stringa di ricerca equivale infatti ad una "domanda" e non ad una "affermazione". Il motore di ricerca svolge con neutralità un servizio di I.s.p. in relazione al quale non può essere considerato civilmente responsabile a meno che l'informazione ospitata sia illecita ed il prestatore sia consapevole di tale illiceità ». Per un breve commento della vicenda si rimanda a G.M. RICCIO, *A new italian decision on Google suggest and defamation*, in *Medialaws.eu* (<http://www.medialaws.eu/a-new-italian-decision-on-google-suggest-and-defamation/>).

¹² Tribunale di Milano, ordinanza del 24 marzo 2011, in *Diritto mercato tecnologia* (www.dimt.it), con nota di D. MULA.

Proposto ricorso *ex art.* 700 cod. proc. civ. il giudice di prime cure affermava l'irresponsabilità del prestatore di servizi, considerando le funzionalità oggetto della controversia riconducibili ad una mera attività di *caching*. Ancora, si riteneva che gli abbinamenti segnalati dai ricorrenti non avrebbero dato origine a frasi di senso compiuto, rimarcando per ultimo la diffusa consapevolezza dell'utente rispetto allo strumento « *AutoComplete* », utilizzato quale « semplice aiuto alla ricerca »¹³.

I giudici del collegio hanno innanzitutto affrontato il tema della « classificazione giuridica » del motore di ricerca in questione rispetto all'utilizzo delle funzioni « *AutoComplete* » e « *Suggest* »: il riferimento è alla distinzione tra *content* ed *host provider* , così come formulato dagli artt. 15 e 16 del D.Lgs. 70/2003 e ancora all'insussistenza di un obbligo generale di sorveglianza di cui all'art. 17 D.Lgs. cit., interpretato conformemente al considerando 42 della direttiva 2000/31/CE¹⁴ e all'ormai celebre indirizzo giurisprudenziale fornito dalla Corte di Giustizia europea nel caso *L'Oreal c. eBay*¹⁵, per cui « *l'esclusione della responsabilità dell'ISP va dunque limitato ai casi in cui il prestatore abbia agito come mero intermediario di servizi di trasporto o memorizzazione delle informazioni, totalmente estraneo al contenuto della trasmissione e quindi completamente passivo rispetto ai contenuti immessi da terzi in Internet* ».

La decisione inoltre prende espressamente le mosse da due recenti ordinanze dei giudici di merito di Milano e Roma riguardanti il concetto di *internet service provider c.d. « attivo »*¹⁶, elaborato attraverso un proce-

¹³ Nel medesimo senso si è di recente espressa la *Cour de Cassation* francese. Nello specifico, l'accostamento del termine « *escroc* » (truffatore), al nome di una società operante nel ramo assicurativo, non è stato ritenuto un'espressione deliberatamente ingiuriosa o diffamatoria ascrivibile al motore di ricerca. Secondo i giudici della *Première chambre civile*, infatti « la funzionalità che ha causato le associazioni di termini oggetto della controversia è frutto di un processo puramente automatico nel suo funzionamento e casuale nei risultati prodotti, per cui la conseguente visualizzazione di "parole chiave" non esprime alcuna intenzione da parte del gestore di formulare il giudizio in questione o di attribuire ad esse alcun significato autonomo che sia diverso dalla loro semplice giustapposizione e dal fine di aiuto alla ricerca ». *Cour de Cassation, Première chambre civile, Arrêt du 19 juin 2013*, reperibile in *www.legalis.net*.

¹⁴ « Le deroghe alla responsabilità stabilita nella presente direttiva riguardano esclusivamente il caso in cui l'attività di prestatore di servizi della società dell'informazione si limiti al processo tecnico di attivare e fornire accesso ad una rete di comunicazione sulla quale sono trasmesse o

temporaneamente memorizzate le informazioni messe a disposizione da terzi al solo scopo di rendere più efficiente la trasmissione. Siffatta attività è di ordine meramente tecnico, automatico e passivo, il che implica che il prestatore di servizi della società dell'informazione non conosce né controlla le informazioni trasmesse o memorizzate ».

¹⁵ CGE, Grande sez., 12 luglio 2011, Causa C-324/09, in *Foro it.*, 2012, 7-8, IV, 323.

¹⁶ Trib. Milano, 9 settembre 2011, in *Giur. it.*, 2012, p. 4; Trib. Roma, 16 giugno 2011, in *Dir. industriale*, 2012, 1, p. 79 ss. Sul tema cfr. anche Trib. Catania, 29 giugno 2004, in *Dir. internet*, 2005, 74; Trib. Roma, 16 dicembre 2009, in questa *Rivista*, 2010, p. 278 ss., con nota di L. GUIDOBALDI; Trib. Roma, 15 aprile 2010, in *Riv. dir. ind.*, 2010, II, p. 248 ss., con nota di D. MULA; Trib. Roma, 22 marzo 2011, in *Danno e resp.*, 7, 2011, pp. 753-764, con nota di G.M. RICCIO, *Alla ricerca della responsabilità dei motori di ricerca*; Trib. Firenze, 25 maggio 2012, in *Corr. giur.*, 4, 2013, pp. 505-510, con nota di S. SICA, *Responsabilità del provider: per una soluzione equilibrata del problema*. Quanto alla

dimento interpretativo *a contrario* rispetto al requisito essenziale dell'attività « meramente tecnica automatica e passiva » richiesta al prestatore di servizi al fine di poter fruire dell'esenzione di responsabilità di cui all'art. 17, D.Lgs. 70/2003.

Seguendo il medesimo *trend* giurisprudenziale, il collegio ha affermato la mancata neutralità del motore di ricerca con riguardo alle funzionalità « *AutoComplete* », poiché il servizio così offerto — implementato e arricchito da strumenti aggiuntivi — « *esula da quello di semplice memorizzazione passiva delle informazioni e realizza associazioni di parole grazie a sistemi — algoritmi matematici — pacificamente ideati, elaborati e adottati dal motore di ricerca* ».

Stabilita la « paternità » delle impostazioni di funzionamento dell'algoritmo, regolate « a monte » dal prestatore di servizi¹⁷ — e pertanto solo « astrattamente » neutro — il collegio ha concluso affermando la responsabilità aquiliana *ex art.* 2043 cod. civ. « a valle » del motore di ricerca per i risultati eventualmente lesivi determinati dal medesimo sistema di completamento automatico.

Quanto alla sussistenza della lesione dei diritti della personalità della parte ricorrente, l'impostazione seguita dal Tribunale di Milano si è di fatto uniformata al parere prestato giorni prima dalla Corte Federale Tedesca, riconoscendo un carattere dispregiativo — negativo e gravemente lesivo dei diritti della personalità — al termine « *setta* » accostato al nome della fondazione oggetto dell'interrogazione. Tale associazione di parole, avente carattere lesivo della reputazione della fondazione, è stata pertanto reputata idonea a veicolare un'informazione falsa e dal contenuto diffamatorio.

Infine, con riferimento alla presunta consapevolezza degli utenti rispetto alla natura automatica della funzione « *AutoComplete* », i giudici meneghini hanno « ribaltato » le motivazioni addotte dalla società convenuta, ritenendo che il procedimento e le modalità di composizione e visualizzazione delle combinazioni lessicali offerte da « *AutoComplete* » produrrebbero nell'utente medio una prima, « suggestiva » e spesso decisiva « impressione negativa ». La ricerca effettuata, infatti, potrebbe arrestarsi al mero atto della digitazione della parola chiave, senza evolversi in un'analisi e un confronto dei contenuti delle pagine URL segnalate dal *provider* con la visualizzazione dei risultati a conclusione dell'interrogazione.

dottrina più recente si rimanda agli atti del congresso organizzato dall'Università di Roma Tre e dalla Fondazione Calamandrei dal titolo « Il futuro della responsabilità sulla rete. Quali regole dopo la sentenza *Google/Vividown* », pubblicati nei nn. 2, 3 e 4-5 del 2010 di questa *Rivista* o ancora a L. BUGIOLACCHI, *(Dis)orientamenti giurisprudenziali in tema di responsabilità degli internet provider*, in *Resp. civ. e prev.*, 7-8, 2010, p. 1568 e R. PETRUSO, *La responsabilità civile degli e-providers nella prospettiva comparati-*

stica, in *Europa e dir. priv.*, 2011, 4, p. 1107 ss.

¹⁷ « Non vi è dubbio che tali "utilità" siano il frutto del meccanismo di ricerca ideato da Google che, pur veicolando dati presenti sulle pagine web e immessi da terzi, propone all'utente ricerche aggregando parole secondo una "logica", certamente automatica, ma comunque ideata in origine da Google, per finalità differenti e non essenziali al funzionamento del motore di ricerca, riconducibili alle scelte tecniche e imprenditoriali della stessa Google ».

4. LA POSIZIONE DEL PROVIDER TRA SERVIZI « BASE », FUNZIONALITÀ « AUSILIARIE » E TUTELA DEI DIRITTI DELLA PERSONALITÀ.

Confrontando gli elementi fattuali e gli esiti delle vicende brevemente descritte — eccezionalmente vicine sia nei contenuti che nell'ambito cronologico in cui si sono svolte — emergono due aspetti di riflessione estremamente interessanti.

In primo luogo, balza agli occhi l'ormai affermato processo di estrema frammentazione delle funzioni e degli scopi perseguiti dalle piattaforme del *web* 2.0, che non consentono una chiara ed univoca suddivisione all'interno dello schema « classico » e « tripartito » di *provider* di cui alla direttiva 2000/31/CE.

Un processo di « soggettività mutante » che giustifica lo sforzo interpretativo delle Corti rispetto alla genesi di una distinzione tra ISP « attivo » e « passivo »: l'elemento del controllo e della conoscenza delle informazioni trasmesse e memorizzate è divenuto pertanto parametro di valutazione privilegiato dalla giurisprudenza nazionale e comunitaria al fine di discernere caso per caso le ipotesi di responsabilità del prestatore di servizi.

L'analisi dei più recenti contributi offerti dal formante giurisprudenziale denotano però in primo luogo l'ondivaga e quasi mai uniforme definizione del concetto di ISP « attivo » e « passivo », indotta dall'estrema varietà delle funzioni e delle operazioni offerte e svolte — anche simultaneamente — dai *providers*, che obbligano spesso l'interprete ad una riflessione preliminare di carattere meramente tecnologico e specialistico avente per oggetto la natura « tecnica, automatica e passiva » delle attività di trasmissione e memorizzazione delle informazioni.

La commistione tra un criterio uniforme di classificazione basato su un'analisi di tipo funzionale e un altro metodo che « scompone » lo stesso caratteristico schema « piramidale » (partendo dalla vetta: *mere conduit, caching, hosting*), frammentandolo in porzioni verticali, nasconde alcuni interrogativi. Seguendo questo *trend* si potrebbe infatti assistere ancor di più nel futuro al moltiplicarsi dei « tipi giurisprudenziali di *provider* », con il rischio reale di una sovrapposizione delle diverse classificazioni e definizioni rispetto a servizi e funzioni aventi le medesime specifiche tecniche, causata dalle interpretazioni e dalle valutazioni delle Corti.

Sarebbe pertanto auspicabile un intervento chiarificatore del legislatore comunitario, il quale, sempre nel rispetto degli ancora validi principi generali e basilari introdotti dalla direttiva 2000/31/CE potrebbe far luce in maniera più precisa sul carattere automatico o meno di alcune funzionalità essenziali ormai intrinseche all'attività degli intermediari di nuova generazione, con l'obiettivo di fornire una linea guida uniforme da applicare alle ipotesi di responsabilità civile del *provider*.

Pare lampante infatti come l'architettura dei motori di ricerca (come di altre piattaforme, quali i *social media*, protagoniste della nuova « era » della società « nell'informazione » e « nella comunicazione »¹⁸) sia conno-

¹⁸ A parere di chi scrive infatti, le tecnologie dell'informazione e della comunicazione sono mutate da « strumento » a

« contenitore »: esse ormai permeano, con il loro tessuto, le vite e le attività dei consociati, che si ritrovano essi stessi a fungere,

tata da una « bipartizione » dei proprio servizi: a quelli « principali, « essenziali » (e per certi versi classici), vengono infatti accostati e combinati *tools* e funzionalità « supplementari » o « ausiliarie », preposte al raggiungimento di scopi eterogenei e non sempre indirizzati verso il mero miglioramento del servizio principale, ma soprattutto a logiche di profitto (si veda ad esempio alla funzionalità *AdWords*¹⁹).

Se nel caso del servizio principale spesso la valutazione dell'automatizzazione dell'operazione — e dunque della neutralità del prestatore — è semplice e pacifica, per le funzioni « supplementari » ed « ibride » il discorso si fa più complicato, soprattutto quando l'elemento oggetto di analisi è rappresentato — come nella sentenza in commento — da un « errore » prodotto da un algoritmo, ovvero da un mero procedimento matematico preposto alla risoluzione di un problema.

Un altro rilievo attiene all'ambito delle tutele e alle prospettive rimediali: molto spesso il risarcimento del danno non assicura alla vittima un'adeguata forma di ristoro dall'offesa subita nella propria sfera morale, soprattutto in termini di efficacia e tempestività dell'azione diretta ad un immediato ripristino del proprio quadro reputazionale, molto spesso « macchiato » in maniera indelebile dalle azioni diffamanti perperate sul *web*.

In questo assetto il principio di « *net neutrality* » non può essere utilizzato come « scudo » e « garante » dell'irresponsabilità assoluta del prestatore di servizi.

La neutralità dell'intermediario invece, deve essere intesa (in ossequio ai canoni che hanno ispirato il legislatore nordamericano prima e quello europeo poi) come la pietra angolare della libertà di espressione nella rete e come imprescindibile volano di equità e di sviluppo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione.

Tali principi, che permeano e sostengono l'« architettura » del *web* non possono però al contempo prescindere dalla necessità di offrire ad ogni singolo utente strumenti di tutela accessibili ed efficaci che garantiscano di fruire del « filtro » tecnologico « ricevendo » un'immagine del proprio

in una paradossale inversione dei ruoli, da intermediari nelle dinamiche di « dialogo » che intercorrono tra i diversi terminali di comunicazione.

¹⁹ Oltre al già citato riferimento al caso *Google c. Louis Vuitton* si rimanda, soltanto per ciò che concerne la giurisprudenza comunitaria a: CGE, 25 marzo 2010, Causa C-278/08, in *Racc.*, 2010, I-2517; CGE, 26 marzo 2010, Causa C-91/09, in *Racc.*, 2010 I-43; CGE, 8 luglio 2010, Causa C-558/08, in *Racc.*, 2010 I-6963; CGE, 22 settembre 2011, Causa C-323/09, non ancora pubblicata ma reperibile all'URL: curia.europa.eu. In dottrina v. Cfr. M. RICCOLFI, *Motori di ricerca, link sponsorizzati e diritto dei marchi: il caso Google di fronte alla Corte di Giustizia*, in *Giur. it.*, 2010, p. 1604 ss.; L. MANSANI, *La pubblicità tramite parole chiave (keyword)*, in

Studi in memoria di Paola Frassi, Milano, 2011, p. 471 ss.; E. TOSI, *Contraffazione di marchio e concorrenza sleale in Internet: dal classico « domain grabbing » all'innovativo « key-word » marketing confusorio*, in *Riv. dir. ind.*, 2009, II, p. 387 ss.; M. TAVELLA-S. BONAVITA, *La Corte di Giustizia sul caso « AdWords »: tra normativa marchi e commercio elettronico*, in *Dir. ind.*, 2010, 441; F. STEFANI, *Profili di liceità dell'uso del marchio altrui come parola chiave nella pubblicità su Internet: note a margine della sentenza Interflora*, in *Riv. dir. ind.*, 2012, I, p. 100 ss. e, ancora, F. TOGO-T. MALTE-MUELLER, *Responsabilità dell'inserzionista nell'ambito del keyword advertising: quadro comunitario e nazionale*, in *Diritto dell'internet*, a cura di G. Cassano-G. Scorza-G. Vaciago, Padova, 2012, p. 527 ss.

«io» quanto più corrispondente alla percezione che di essa si ha nella realtà²⁰ e che non possa essere ad esempio preventivamente «macchiata» da un «suggerimento» basato su una mera statistica di ricerca.

Internet, considerato come un *network* di comunicazione concepito e progettato pur sempre dall'uomo e affidato a meccanismi che prescindono sempre più spesso dalla propria signoria in favore di sistemi automatici ed intuitivi, continua a palesare dei margini di errore, in certi casi correggibili attraverso un intervento rapido ed efficace del prestatore di servizi.

Ad esempio, il *Bundesgerichtshof* ha affermato la responsabilità del *provider* qualora esso, ricevuta notizia dall'utente, non si sia attivato per rimuovere in maniera tempestiva quelle associazioni di parole suggerite dalle funzionalità *AutoComplete* che producono combinazioni che compromettano i diritti della personalità.

In questo modo, operando un bilanciamento degli interessi confliggenti, si è ritenuta preminente la tutela dei diritti della personalità dell'utente rispetto all'esercizio della libertà di espressione e di impresa riconducibile alla posizione del prestatore di servizi. L'opzione avallata dalla Corte si poggia su un'interessante lettura della clausola di cui all'art. 14, n. 1, lett. b) della direttiva 2000/31/CE in materia di *host provider*²¹, che — pur in ossequio al principio generale che sancisce la mancanza di un generale obbligo di sorveglianza in capo all'intermediario — rafforza il valore giuridico dell'avviso (o per meglio dire della notifica) inoltrato dal soggetto interessato nel caso di lesione di un diritto della personalità²², rimarcando l'importanza di assicurare l'accesso a canali di tutela di carattere preventivo e contemplando anche, in una pro-

²⁰ A questo proposito, quanto mai attuale appare il riferimento al «diritto alla paternità delle proprie azioni», sintetizzato da autorevole dottrina ormai più di un cinquantennio fa. V. T. ASCARELLI, *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali*, Milano, 1960, pp. 271 ss. e pp. 339 ss., richiamato da V. ZENO-ZENCOVICH, *Onore e reputazione nel sistema del diritto civile*, cit., p. 110.

²¹ «Gli Stati membri provvedono affinché, nella prestazione di un servizio della società dell'informazione consistente nella memorizzazione di informazioni fornite da un destinatario del servizio, il prestatore non sia responsabile delle informazioni memorizzate a richiesta di un destinatario del servizio, a condizione che detto prestatore: (...) non appena al corrente di tali fatti, agisca immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitarne l'accesso». Pare a tal uopo utile riproporre anche il considerando 46 della direttiva sul commercio elettronico per cui: «Per godere di una limitazione della responsabilità, il prestatore di un servizio della società dell'informazione consistente nella memorizzazione di informazioni deve agire immediatamente per ri-

muovere le informazioni o per disabilitare l'accesso alle medesime non appena sia informato o si renda conto delle attività illecite. La rimozione delle informazioni o la disabilitazione dell'accesso alle medesime devono essere effettuate nel rispetto del principio della libertà di espressione e delle procedure all'uopo previste a livello nazionale. La presente direttiva non pregiudica la possibilità per gli Stati membri di stabilire obblighi specifici da soddisfare sollecitamente prima della rimozione delle informazioni o della disabilitazione dell'accesso alle medesime».

²² In dottrina, sul tema si rimanda alle riflessioni formulate da G.M. RICCIO, *La responsabilità civile degli internet providers alla luce della direttiva 2000/31/CE*, in S. SICA-P. STANZIONE (a cura di), *Commercio elettronico e categorie civilistiche*, cit., p. 393 s. Cfr. inoltre la relazione elaborata nel 2007 per la Commissione europea da T. VERBIEST-G. SPINDLER-G.M. RICCIO, *Study on the liability of internet intermediaries*, Markt/2006/09/E, spec. pp. 14-17, rintracciabile all'URL: http://ec.europa.eu/internal_market/e-commerce/docs/study/liability/final_report_en.pdf.

spettiva di *private enforcement*²³, procedure simili nelle modalità al *notice and take down* di matrice statunitense²⁴.

GIORGIO GIANNONE CODIGLIONE

²³ Si vedano l'art. 16 e il considerando 40 della direttiva 2000/31/CE, sugli incentivi all'adozione di misure comuni di autoregolamentazione.

²⁴ Bisogna invero sottolineare come il modello legale di *notice and take down* introdotto negli Stati Uniti nel 1998 all'interno della *section 512* del DMCA (*Digital Millennium Copyright Act*) è previsto esclusivamente nei casi di violazione del diritto d'autore. Sul tema si rimanda a J.M. GARON, *Tidying up the Internet: Take Down of Unauthorized Content under Copyright, Trademark and Defamation Law*, NKU Chase College of Law, Working papers se-

ries, 2012; B.A. AREHEART, *Regulating Cyberbullies Through Notice-Based Liability*, in *Yale Law Journal Pocket Part*, Vol. 117, p. 41, 2007 e ancora a N. VAN EIJK-T. VAN ENGERS-C. WIERSMA-C. JASSERAND-W. ABEL, *Duties of Care on the Internet*, TPRC 2011. Si segnala inoltre che successivamente agli esiti della sentenza in commento, lo stesso colosso dei motori di ricerca pare abbia implementato il sistema privato di rimozione selettiva dei contenuti ritenuti lesivi attivabile su istanza dell'utente interessato. Sul tema si rimanda all'URL: <http://www.internet-law.de/2013/06/google-bereinig-autocomplete-eintrage.html>.