

17 settembre 2023 (Roberto Nuzzo)

La Corte d'Appello degli Stati Uniti per il Quinto Circuito

https://en.m.wikipedia.org/wiki/United_States_Court_of_Appeals_for_the_Fifth_Circuit

(nelle citazioni dei casi , 5° Cir.) è un tribunale federale con giurisdizione d'appello sui tribunali distrettuali nei seguenti distretti giudiziari federali :

- Distretto orientale della Louisiana
- Distretto centrale della Louisiana
- Distretto occidentale della Louisiana
- Distretto settentrionale del Mississippi
- Distretto meridionale del Mississippi
- Distretto orientale del Texas
- Distretto settentrionale del Texas
- Distretto meridionale del Texas
- Distretto occidentale del Texas

Link del pdf originale della sentenza N. 23-30445:

<https://acrobat.adobe.com/link/review?uri=urn:aaid:scds:US:80ad9267-ab4d-31f3-82b7-c85a52bbe48a>

Cos'è il 1° Emendamento? (Paritetico al ns art. 21)

https://www.law.cornell.edu/constitution/first_amendmentll

<<Il **Primo Emendamento** garantisce le libertà di religione, di espressione, di riunione e il diritto di petizione. Vieta al Congresso sia di *promuovere una religione rispetto alle altre* sia di *limitare le pratiche religiose di un individuo* . *Garantisce la libertà di espressione vietando al Congresso di limitare la stampa o il diritto degli individui di parlare liberamente. Garantisce inoltre il diritto dei cittadini di riunirsi pacificamente e di presentare petizioni al proprio governo*>>

QUERELA PRESENTATA DA:

- Stato della **Lousiana**
- Stato del **Missouri**
- **3 medici**
- **1 sito web** di notizie

CHI È STATO QUERELATO:

- **Joseph Biden**
- **Antony Fauci**
- **Dipartimento della Salute**

ENTI COINVOLTI:

- **CASA BIANCA**
- **SURGEON GENERAL:**
- **CDC: Centers for Disease Control and Prevention** (*Centro per il controllo e la prevenzione delle malattie*)
- **FBI: Federal Bureau of Investigation** (*Ufficio federale di investigazione*)
- **NIAD: National Institute of Allergy and Allergy infectious diseases** (*Istituto nazionale per le allergie e le malattie infettive*)
- **CISA: Cybersecurity and Infrastructure**

Security Agency (Agenzia Sicurezza informatica
e sicurezza delle infrastrutture)

GLI ARGOMENTI OGGETTO DELLA CENSURA

- la teoria delle perdite di laboratorio del COVID-19,
- lockdown pandemici,
- gli effetti collaterali dei vaccini,
- le frodi elettorali
- la storia del laptop di Hunter Biden

Link del pdf originale della sentenza N. 23-30445:

Case: 23-30445 Document: 00516889176 Page: 1 Date Filed: 09/08/2023

*United States Court of Appeals
for the Fifth Circuit*

No. 23-30445

Stato del Missouri; Stato della Louisiana; Aaron Kheriaty; Martin Kulldorff; Jim Hoft; Jayanta Bhattacharya; Jill Hines,

Querelanti – ricorrenti

versus

Joseph R. Biden, Jr.; Vivek H. Murthy; Xavier Becerra; Department of Health & Human Services; Anthony Fauci; Et al.,

Convenuti – Ricorrenti

Appeal from the United States District Court
for the Western District of Louisiana
USDC No. 3:22-CV-1213

**Ricorso della Corte distrettuale degli Stati Uniti
per il distretto occidentale della Louisiana
USDC n. 3:22-CV-1**

Un gruppo di utenti di social media e **due STATI** sostengono che numerosi funzionari federali abbiano costretto le piattaforme di social media a censurare determinati contenuti dei social media, in violazione del **Primo Emendamento**. Siamo d'accordo, ma solo per quanto riguarda alcuni di questi funzionari. Quindi, AFFERMIAMO in parte, REVERSIAMO in parte, VACANZAMO l'ingiunzione in parte e MODIFICHIAMO

l'ingiunzione in parte. Negli ultimi anni, almeno dalle **presidenziali del 2020** transizione: un gruppo di funzionari federali è stato regolarmente in contatto con quasi tutte le principali società americane di social media riguardo alla diffusione della "disinformazione" sulle loro piattaforme. Nella loro preoccupazione, quei funzionari, provenienti dalla **Casa Bianca**, dal **CDC**, dall'**FBI** e da alcune altre agenzie ha esortato le piattaforme a **rimuovere contenuti e account sfavorevoli** dai loro siti. E le piattaforme apparentemente hanno rispettato. **Hanno dato ai funzionari l'accesso a un sistema di segnalazione accelerato, hanno declassato o rimosso i post segnalati e utenti depiattaformati.** Le **piattaforme** hanno anche modificato le proprie politiche interne per acquisire più contenuti segnalati e inviare ai funzionari rapporti costanti sulle loro attività di moderazione. **Ciò è andato avanti durante la pandemia di COVID-19, le Elezioni del Congresso del 2022 e continuano ancora oggi.** Inserisci questa causa.

I querelanti: **tre medici**, un sito web di notizie, un attivista sanitario e **due STATI** avevano post e storie rimossi o declassati dalle piattaforme. I loro contenuti toccavano una serie di argomenti controversi come la teoria delle perdite di laboratorio del **COVID-19**, i **lockdown pandemici**, gli **effetti collaterali dei vaccini**, le **frodi elettorali** e la storia del **laptop di Hunter Biden**.

I querelanti sostengono che, sebbene le piattaforme abbiano soffocato i loro discorsi, il governo i funzionari erano quelli che tiravano le fila: "**costringevano, minacciavano e facevano pressioni [sulle] piattaforme di social media per censurarle**" attraverso comunicazioni private e minacce legali. Quindi, hanno citato in giudizio i funzionari per violazioni del **Primo Emendamento** e hanno chiesto al tribunale distrettuale di ingiungere ai funzionari condotta.

In risposta, i funzionari hanno affermato di aver solo "**cercato di mitigare i rischi della disinformazione online**" "**richiamando l'attenzione sui contenuti**" che violavano le "**politiche delle piattaforme**", una forma di discorso governativo consentito.

Il tribunale distrettuale ha dato ragione ai querelanti e ha concesso un provvedimento ingiuntivo preliminare. Nel prendere tale decisione, ha esaminato la condotta di diversi uffici federali, ma ha solo ingiunto alla **Casa Bianca**, al **Surgeon General**, al **CDC**, all'**FBI**, all'**Istituto nazionale per le allergie e le malattie infettive (NIAID)**, alla **Cybersecurity and Infrastructure Security Agency (CISA)** e il **Dipartimento di Stato**. Esaminiamo brevemente, secondo l'ordine del tribunale distrettuale e gli atti, la condotta di tali funzionari.

Considerando la loro stretta collaborazione e l'ecosistema ministeriale, prendiamo insieme la **Casa Bianca** e l'ufficio del **Surgeon General**. I funzionari di entrambi gli uffici hanno iniziato a comunicare con società di social media tra cui **Facebook**, **Twitter** (ora noto come "X"), **YouTube** e **Google** all'inizio del 2021. **Fin dall'inizio, ciò è arrivato con richieste di rimuovere i contenuti segnalati.**

In un'e-mail, un funzionario della **Casa Bianca** ha detto a una piattaforma di rimuovere un post "**il prima possibile**" e di "**tenere d'occhio i tweet che rientrano in questo stesso genere**" in modo che possano essere rimossi anche loro.

In un'altra, un funzionario ha detto a una piattaforma di "**rimuovere [un] account immediatamente**" non poteva "**sottolineare fino a che punto questo problema debba essere risolto immediatamente**". Spesso tali richieste di rimozione sono state soddisfatte.

Ma i funzionari della **Casa Bianca** non si sono limitati solo a segnalare i contenuti. Nello stesso anno hanno iniziato a monitorare anche le attività di moderazione delle piattaforme. In questo senso, i funzionari hanno chiesto – e ricevuto – frequenti aggiornamenti dalle piattaforme. Tali aggiornamenti hanno rivelato, tuttavia, che le politiche delle piattaforme non erano chiare e non sempre portavano alla retrocessione dei contenuti. Quindi, la **Casa Bianca** ha premuto sulle piattaforme. Ad esempio, un funzionario della Casa Bianca ha chiesto maggiori dettagli e dati almeno sulle politiche interne di Facebook dodici volte, anche per

chiedere cosa fosse stato fatto per limitare i contenuti *“dubbi”* o *“sensazionali”*, quali *“interventi”* fossero stati presi, quale *“impatto misurabile”* avessero avuto le politiche di moderazione delle piattaforme, *“quanti contenuti [erano] stati retrocessi”*, e quale *“disinformazione”* non veniva declassata.

In un caso, quel funzionario si è lamentato del fatto che la segnalazione non “significa storicamente che [un post] è stato rimosso”.

In un altro, lo stesso funzionario ha detto a una piattaforma che avevano *“chiesto in modo abbastanza diretto, nel corso di una serie di conversazioni”* per *“quali azioni [la piattaforma ha] intrapreso per mitigare”* l'esitazione sui vaccini, per porre fine al *“gioco delle carte”* della piattaforma, e che erano *“fortemente preoccupati”* che la piattaforma fosse *“uno dei principali fattori di esitazione nei confronti dei vaccini”*.

Un'altra volta, un funzionario ha chiesto perché un palo segnalato fosse *“ancora attivo”* visto che era *“arrivato abbastanza lontano”*. Il funzionario si è chiesto *“come può accadere una cosa del genere”* e ha sostenuto che *“non credo che la nostra posizione sia che si debba rimuovere tutto ciò che esita nei vaccini”*, ma *“rallentare il processo sembra ragionevole”*. Sempre, i funzionari hanno chiesto più dati e più forti *“intervento[i]”*.

Fin dall'inizio le piattaforme hanno collaborato con la Casa Bianca.

Una società ha reso un dipendente *“disponibile su base regolare”* e un'altra ha dato ai funzionari l'accesso a strumenti speciali come un *“Portale di supporto per i partner”* che *“garantisce[d]”* che alle loro richieste venga *“assegnata automaticamente la priorità”*. Tutti partecipavano alle riunioni regolari. **Ma, una volta che i funzionari della Casa Bianca hanno iniziato a chiedere di più alle piattaforme, hanno apparentemente intensificato i loro sforzi per accontentare i funzionari.** In caso di confusione, le piattaforme chiamavano per *“chiarire”* eventuali *“malintesi”* e fornire dati che dettagliavano le loro attività di moderazione. In caso di dubbi, hanno incontrato i funzionari, hanno cercato di “collaborare” con loro e hanno assicurato loro che stavano attivamente cercando di “rimuovere le informazioni fuorvianti sul COVID-19 più dannose”. A volte, le loro risposte rasentavano la capitolazione.

Un dipendente della piattaforma, quando è stato pressato sul fatto di non *“essere alla pari”* con la Casa Bianca, ha detto a un funzionario che avrebbe *“continuato a farlo al meglio delle [sue] capacità, e [si] aspetterà che [il funzionario] ritenerlo responsabile”*. Allo stesso modo, quella piattaforma ha detto al Surgeon General che *“[s] siamo impegnati ad affrontare la disinformazione che ci avete chiesto di affrontare”*. Apparentemente le piattaforme erano ansiose di rimanere nelle grazie dei funzionari. Ad esempio, nel tentativo di anticipare a notizia negativa, Facebook ha contattato preventivamente i funzionari della Casa Bianca per dire loro che la storia *“non rappresenta accuratamente il problema o le soluzioni che abbiamo messo in atto”*. I funzionari erano spesso insoddisfatti. **Hanno continuato a premere sulle piattaforme sul tema della disinformazione per tutto il 2021**, soprattutto quando apparentemente si sono allontanati dalla rotta preferita dai funzionari. Quando Facebook non ha eliminato il *“post popolare” di un eminente esperto*, una Casa Bianca il funzionario ha chiesto *“a cosa serve”* il sistema di segnalazione e ha firmato con *“l'ultima volta che abbiamo fatto questo ballo, è finita con un'insurrezione”*.

In un altro messaggio, un funzionario ha inviato a Facebook un articolo del Washington Post che descrive in dettaglio i presunti fallimenti della piattaforma nel limitare la disinformazione con l'affermazione *“[voi] nascondete la palla”*.

Il giorno dopo, un secondo funzionario ha risposto che ritenevano che Facebook non stesse “cercando di risolvere il problema” e che la Casa Bianca fosse contrariata *“considerando le nostre opzioni su cosa fare al riguardo”*.

In un altro caso, un funzionario, chiedendo “assicurazioni sul fatto che una piattaforma stesse agendo, ha paragonato la presunta inerzia della piattaforma alle elezioni del 2020, nelle quali **“ha contribuito ad aumentare lo scetticismo, e a un’insurrezione che è stata pianificata, in gran parte, sulla vostra piattaforma”**. Per garantire che i contenuti problematici venissero rimossi, i funzionari, tramite riunioni ed e-mail, hanno spinto le piattaforme a modificare le loro politiche di moderazione.

Ad esempio, un funzionario ha inviato a **Facebook** un documento in cui raccomandava modifiche alle politiche interne della piattaforma, compresi i suoi sistemi di deplatforming e downgrade, con la nota che **“questo sta circolando nell’edificio e informando il pensiero”**.

In un altro caso, il **Surgeon General** ha chiesto alle piattaforme di prendere parte a un approccio **“di tutta la società”** al **COVID** implementando programmi più forti di **“monitoraggio”** della disinformazione, ridisegnando i loro algoritmi per **“evitare di amplificare disinformazione”**, prendendo di mira i **“recidivi”**, **“[a]mplificare[ing] le comunicazioni da fonti attendibili. . . esperti”** e **“[e]valutare[ing] l’efficacia delle politiche interne”**. Apparentemente le piattaforme cedettero. Non solo hanno continuato a prendere hanno abbassato i contenuti segnalati dai funzionari e fornito i dati richiesti alla **Casa Bianca**, ma hanno anche modificato le loro politiche di moderazione espressamente in conformità con i desideri dei funzionari.

Ad esempio, onePlatform ha affermato di sapere che la sua **“posizione sulla [disinformazione] continua a essere una preoccupazione particolare”** per la **Casa Bianca** e ha affermato che sta **“apportando una serie di modifiche”** per acquisire e declassare un **“insieme più ampio”** di contenuti segnalati. La piattaforma ha osservato che, in linea con le richieste dei funzionari, **“si assicurerà che questi ulteriori [cambiamenti] mostrino risultati: le retrocessioni più forti in particolare dovrebbero avere un impatto reale”**.

Un’altra volta, una piattaforma ha dichiarato che avrebbe cambiato le sue politiche e attività di moderazione per adattarsi alla guida espressa del **CDC** e di altri funzionari federali. Allo stesso modo, una piattaforma ha notato che stava rimuovendo i contenuti segnalati che apparentemente non erano stati bloccati nelle precedenti interazioni della sua politica di moderazione.

Di conseguenza, le piattaforme hanno attuato diversi cambiamenti che coincidevano con gli obiettivi dei funzionari subito dopo l’incontro con loro. Ad esempio, una piattaforma ha inviato un elenco post-riunione di “impegni” incluso un “cambiamento” di politica **“incentrato sulla riduzione della viralità”** dei contenuti anti-vaccini anche quando **“non contengono disinformazione utilizzabile”**.

In un’altra occasione, una piattaforma elencava **“gli aggiornamenti delle politiche. . . riguardo alla ripetuta disinformazione”** dopo aver incontrato l’ufficio del **Surgeon General** e aver approvato che **“[noi] pensiamo che ci sia molto di più che possiamo fare in collaborazione con voi e i vostri team per guidare il comportamento”**. Anche quando le piattaforme non hanno adottato espressamente modifiche, hanno rimosso i contenuti segnalati che non violavano le loro politiche. Ad esempio, un’e-mail di Facebook affermava che, sebbene un gruppo di post non **“violasse gli standard della nostra comunità”**, **“avrebbe dovuto retrocederli prima che diventassero virali”**. In un altro caso, **Facebook** ha riconosciuto che un video popolare non era idoneo alla rimozione in base alle sue politiche, ma lo ha promesso veniva comunque “etichettato” e “retrocesso” dopo che i funzionari lo avevano segnalato.

Allo stesso tempo, le piattaforme spesso hanno incentivato le attività dei funzionari su loro richiesta. Ad esempio, per il **“lancio” di un vaccino**, i funzionari hanno condiviso **“quali sono i piani dell’amministratore”** e **“quali vediamo come i maggiori ostacoli”** con cui le piattaforme potrebbero aiutare. Le piattaforme **“accolgono con favore l’opportunità”** di dare una mano. Allo stesso modo, quando un vaccino contro il COVID è stato bloccato, la **Casa Bianca** ha chiesto a una piattaforma di farlo, attraverso misure **“difficili”. . . intervento[i]”** e **“amplificazione algoritmica”** **“assicurarsi che una revisione favorevole raggiunga quante più persone possibile”** per arginare la diffusione della presunta disinformazione.

I funzionari hanno anche chiesto l'etichettatura dei post e un periodo di "report-back" di 24 ore per monitorare la risposta del pubblico.

Ancora una volta, le piattaforme sono obbligate: stabiliscono la politica sulla disinformazione e sui danni in base ai tuoi input. In terzo luogo, attraverso la sua guida, **il CDC ha ordinato apertamente alle piattaforme di intraprendere determinate azioni.**

In un'e-mail post-riunione, un funzionario ha affermato che **"come menzionato nella convocazione, qualsiasi contesto le informazioni che possono essere aggiunte ai post"** su una presunta **"disinformazione"** "potrebbero essere molto efficaci".

In definitiva, le linee guida del CDC hanno informato, se non direttamente influenzato, le decisioni di moderazione delle piattaforme. Le piattaforme hanno cercato risposte dai funzionari sul fatto se alcune affermazioni controverse fossero "vere o false" e se i post correlati dovessero essere considerati fuorvianti. **I funzionari del CDC hanno obbedito, indirizzando le piattaforme su cosa fosse o meno disinformazione.**

Tali designazioni controllavano direttamente il processo decisionale delle piattaforme per la rimozione dei contenuti. Una piattaforma ha osservato che *"[ci] sono diverse affermazioni che saremo in grado di rimuovere non appena il CDC le sfatarà; fino ad allora, non saremo in grado di rimuoverli"*.

C.

Successivamente, consideriamo la condotta dei funzionari dell'FBI. I funzionari dell'agenzia si sono incontrati regolarmente con le piattaforme almeno dalle elezioni del 2020. In questi incontri, l'FBI ha condiviso **"informazioni strategiche con società di social media"** per avvisarli delle tendenze di disinformazione nel periodo precedente alle elezioni federali. Ad esempio, subito prima delle elezioni del Congresso del 2022, l'FBI ha informato le piattaforme di operazioni di **"hacking and dump"** da parte di **"attori sponsorizzati dallo stato"** che avrebbero diffuso disinformazione attraverso i loro siti. In un altro caso, hanno avvisato le piattaforme delle attività e delle posizioni degli **"allevamenti di troll russi"**. Sembra che l'FBI abbia acquisito queste informazioni dalle indagini in corso. Secondo le sue operazioni, l'FBI ha monitorato le politiche di moderazione delle piattaforme e ha chiesto valutazioni dettagliate durante le riunioni periodiche. **Apparentemente le piattaforme hanno cambiato le loro politiche di moderazione in risposta ai debriefing dell'FBI.** Ad esempio, alcune piattaforme hanno modificato i propri "termini di servizio" per poter affrontare i contenuti legati ad operazioni di hacking.

Ma le attività dell'FBI non si limitavano alle minacce puramente straniere. In vista delle elezioni federali, l'FBI ha istituito posti di "comando" che segnalassero i contenuti e trasmettessero gli sviluppi alle piattaforme. In queste operazioni, i funzionari hanno preso di mira anche la **"disinformazione"** di origine nazionale come post che indicavano orari di votazione errati o procedure di voto per posta. **A quanto pare, le operazioni di segnalazione dell'FBI su tutta la linea hanno portato alla rimozione dei post nel 50% dei casi.**

D.

Infine, discutiamo brevemente dei restanti uffici, vale a dire **NIAID, CISA e Dipartimento di Stato.** In generale, il **NIAID** non ha avuto contatti regolari con le piattaforme né ha segnalato i contenuti. Invece, i funzionari del **NIAID** erano – come evidenziato dalle e-mail interne – **preoccupati di "abbattere" (cioè screditare) opinioni scientifiche o politiche opposte.**

Su questo fronte, il direttore **Anthony Fauci** si è espresso pubblicamente a favore di alcune idee (ad esempio, i **lockdown per il COVID**) e contro altre (ad esempio, la **teoria delle perdite di laboratorio**). In tal modo, i funzionari del **NIAID** sono apparsi su podcast e live streaming su alcune piattaforme. Apparentemente, le piattaforme hanno successivamente retrocesso i post che riecheggiavano o sosteneva le opinioni screditate. La **CISA** e il Dipartimento di Stato, invece, comunicavano direttamente con le

piattaforme. Il Dipartimento di Stato ha ospitato incontri che avevano lo scopo di **“facilitare la comunicazione”** con le piattaforme. In quegli incontri, hanno istruito le piattaforme sugli **“strumenti e le tecniche”** che **“attori maligni”** o **“attori della propaganda straniera”** (ad esempio, **gruppi terroristici, Cina**) stavano utilizzando per diffondere disinformazione.

In generale, i funzionari del **Dipartimento di Stato** non segnalavano i contenuti, non suggerivano cambiamenti politici o ricevevano reciprocamente dati durante tali incontri. La **CISA**, tuttavia, segnalava i contenuti. Oltre a tenere regolari riunioni di settore con le piattaforme, i funzionari della CISA si sono impegnati in operazioni di **“switchboarding”**, nel senso che hanno agito come intermediario per un gruppo di terze parti a inoltrare i contenuti segnalati da loro alle piattaforme. Ad esempio, durante un’elezione federale, i funzionari **CISA** ricevettero **“qualcosa sui social media che [i funzionari elettorali locali] ritenevano essere disinformazione mirata alla loro giurisdizione”** e, a sua volta, la **CISA** “condividerebbe [quello] con la società di social media appropriata [y].” Nel centralino, i funzionari della CISA hanno collaborato con il Center for Internet Security e l’Election Integrity Project, due organizzazioni private. Apparentemente le azioni dei funzionari hanno portato alla rimozione o al declassamento dei contenuti da parte delle piattaforme destinatarie.

Basandosi su quanto sopra riportato, il **tribunale distrettuale** ha concluso che **i funzionari, attraverso canali sia privati che pubblici, hanno chiesto alle piattaforme di rimuovere contenuti, le hanno spinte a modificare le loro politiche di moderazione e le hanno minacciate, direttamente e indirettamente, di conseguenze legali se lo avessero fatto.**

E ha funzionato: quella **“pressione incessante”** ha costretto le piattaforme ad agire e rimuovere i contenuti **degli utenti**. In particolare, però, tali azioni **non erano limitate solo verso privati cittadini**. I conti gestiti da funzionari statali erano spesso soggetti a anche la censura. Ad esempio, **una piattaforma ha rimosso un post del Dipartimento di Giustizia della Louisiana**, che raffigurava cittadini che testimoniavano contro le politiche pubbliche relative al **COVID**, per aver violato la sua **“politica sulla disinformazione medica”** **“diffondendo disinformazione medica”**. In un altro caso, una piattaforma ha **rimosso il post di un legislatore dello stato della Louisiana** che parlava di **COVID** e vaccini. Allo stesso modo, **una piattaforma ha rimosso diversi video, ovvero testimonianze relative al COVID**, pubblicati dalla contea di **St. Louis**.

Quindi, ha argomentato il tribunale distrettuale, i querelanti avevano **“probabilità di successo”** nella loro richiesta perché quando le piattaforme moderavano i contenuti, agivano sotto la coercizione (o un significativo incoraggiamento) di funzionari governativi, in violazione del **Primo Emendamento**, a scapito di attori sia privati che governativi. Inoltre, la **Corte** ha ritenuto che abbiano influito considerazioni di equità favore di un’ingiunzione a causa della chiara necessità di salvaguardare i diritti del **Primo Emendamento dei Querelanti**.

Alla fine, la **Corte** ha stabilito che i querelanti avevano la **legittimazione ad intentare causa in base a diverse teorie, inclusa la censura diretta del Primo Emendamento** e, per i querelanti statali, anche interessi quasi sovrani. Di conseguenza, il **tribunale distrettuale** ha emesso **un’ingiunzione contro i funzionari vietando loro di svolgere una serie di attività, tra cui “incontrarsi”, “comunicare” o “segnalare contenuti”** per le società di social media **“allo scopo di sollecitare, incoraggiare, fare pressioni o indurre in qualsiasi modo la rimozione, la cancellazione, la soppressione o la riduzione di contenuti contenenti libertà di parola protetta”**. I funzionari fanno appello.

II.

Esaminiamo la decisione de novo del tribunale distrettuale. Freedom Path, Inc. contro Internal Revenue Serv., 913 F.3d 503, 507 (5° Cir. 2019). “Esaminiamo un’ingiunzione preliminare per abuso di discrezione, esaminando i risultati dei fatti per errori evidenti e conclusioni di diritto de novo. Se un’ingiunzione soddisfa

i mandati della Fed. R. Civ. P. 65(d) è una questione di diritto che esaminiamo de novo. Louisiana v. Biden, 45 F.4th 841, 845 (5th Cir. 2022) (virgolette interne e citazione omessa).

III.

Iniziamo con lo stare in piedi. Per stabilire la validità dell'Articolo III, **i Querelanti hanno l'onere di dimostrare:**

“1] un danno di fatto;

2] che è abbastanza riconducibile all'azione contestata del convenuto;

3] che potrebbe essere riparato dal [loro] risarcimento richiesto.”

Stringer v. Whitley, 942 F.3d 715, 720 (5th Cir. 2019) (citando Lujan v. Defs. of Wildlife, 504 U.S. 555, 560–61 (1992)).

Poiché i **Querelanti** richiedono un provvedimento ingiuntivo, i requisiti di danno di fatto e di risarcibilità “si intersecano” e **pertanto i Querelanti devono “dimostrare[e] un danno continuo o una minaccia di danno futuro”, non un danno passato.** Id. **“Nella fase dell’ingiunzione preliminare, il ricorrente deve dimostrare chiaramente solo che ciascun elemento della legittimazione ad agire è probabile che valga nel caso di specie”.** Speech First, Inc. v. Fenves, 979 F.3d 319, 330 (5th Cir. 2020) (citazioni omesse). La presenza di un attore legittimato a perseguire un provvedimento ingiuntivo in merito alla richiesta di primo emendamento dell'attore soddisfa il requisito del caso o della controversia dell'Articolo III. Rumsfeld contro F. per Acad. & Institutional Rts., Inc., 547 U.S. 47, 52 n.2 (2006).

A.

Un danno di fatto è “un'invasione di un interesse legalmente protetto che è concreto e particolareggiato e attuale o imminente, non congetturale o ipotetico”. Spokeo, Inc. contro Robins, 578 U.S. 330, 339 (2016) (citando Lujan, 504 U.S. a 560). **“Affinché una minaccia di infortunio futuro soddisfi il requisito di imminenza, deve esserci almeno un ‘rischio sostanziale’ che l’infortunio si verifichi”.** Crawford contro Hinds Cnty. Bd. of Supervisors, 1 F.4th 371, 375 (5th Cir. 2021) (citando Stringer, 942 F.3d at 721). Il danno passato può costituire un danno di fatto ai fini dell'attuazione di un provvedimento ingiuntivo se provoca “effetti avversi attuali e continuativi”. City of Los Angeles v. Lyons, 461 U.S. 95, 102 (1983) (citando O'Shea v. Littleton, 414 U.S. 488, 495–96 (1974)). Altrimenti, “[p]ast torti sono la prova' della probabilità di un danno futuro ma 'non equivalgono di per sé a quella minaccia reale e immediata di danno necessaria per risolvere un caso o una controversia.” Crawford, 1 F. 4° a 375 (citando Lyons, 461 U.S. a 102–03) (modifica adottata).

Ciascuno dei singoli querelanti ha dimostrato di avere subito lesioni di fatto. Le dichiarazioni giurate di **Bhattacharya** e **Kulldorff** sostengono che il loro articolo, la **Dichiarazione di Great Barrington**, che criticava le politiche del governo relative al **COVID** come i **lockdown**, è stato **“rimosso”** su Google risultati di ricerca e rimossi da Facebook e Reddit, e che la loro tavola rotonda con il governatore della **Florida Ron DeSantis** sui requisiti delle mascherine nelle scuole è stata rimossa da YouTube.

Kulldorff ha anche rivendicato la censura dei suoi account **Twitter** e **LinkedIn** personali a causa delle sue opinioni sull'obbligo di vaccini e mascherine; **entrambi gli account sono stati sospesi** (sebbene alla fine ripristinati). **Kheriaty**, nella sua dichiarazione giurata, ha attestato che il suo seguito su **Twitter** è stato **“soppresso artificialmente”** e che i suoi post sono stati **“shadow bann[ndr]”** in modo che non apparissero nei feed dei suoi follower a causa delle sue opinioni sui mandati di vaccinazione e sui lockdown, e che il video di una delle sue interviste riguardanti l'obbligo dei vaccini è stato rimosso da YouTube (ma alla fine ripubblicato).

Hoft, fondatore, proprietario e gestore del sito di notizie **The Gateway Pundit**, ha presentato una dichiarazione giurata in cui affermava che l'account Twitter di **The Gateway Pundit** era stato sospeso e poi bannato per i suoi tweet su mandati di vaccini e frodi elettorali. I suoi post su **Facebook** riguardanti il **COVID-19** e la sicurezza elettorale sono stati banditi o contrassegnati come falsi o disinformazione e un video di **YouTube** riguardante la **frode elettorale** è stato rimosso. La dichiarazione di **Hoft** includeva prove fotografiche di **Twitter** e la censura di **Facebook** aveva subito.

La dichiarazione di **Hines**: giura che il suo account **Facebook** personale è stato sospeso e che i post **Facebook** della sua organizzazione, **Health Freedom Louisiana**, sono stati censurati e rimossi per le loro opinioni **sull'obbligo di vaccini e mascherine**.

I funzionari della Casa Bianca non contestano che questi infortuni passati si siano verificati. Sostengono invece che i singoli ricorrenti non sono riusciti a dimostrare che il danno derivante da questi infortuni passati sia in corso o che un danno simile sia probabile che si ripeta in futuro, come richiesto per poter richiedere un provvedimento ingiuntivo.

Non siamo d'accordo con entrambe le affermazioni.

I funzionari affermano che non vi è alcuna minaccia di danni futuri perché **"Twitter ha smesso di applicare la sua politica di disinformazione relativa al COVID"**. Ma questo non fa nulla per mitigare il rischio di danni futuri per i singoli querelanti. Twitter continua ad applicare una solida politica generale di disinformazione e i singoli querelanti cercano di esprimere opinioni - e sono stati censurati per le loro opinioni - su argomenti ben oltre il **COVID-19**, comprese le accuse di **frode elettorale** e la storia del **laptop di Hunter Biden**. I querelanti utilizzano piattaforme di social media diverse da **Twitter**, come **Facebook** e **YouTube**, che applicano ancora politiche di disinformazione specifiche sul **COVID** o sulla salute.

E, cosa più importante, i singoli querelanti non stanno cercando di imporre le politiche di moderazione dei contenuti di Twitter (o quelle di qualsiasi altra piattaforma di social media, del resto). Piuttosto, come ha chiarito l'avvocato dei querelanti durante la discussione orale, ciò che i singoli querelanti stanno contestando è l'interferenza del governo con l'applicazione indipendente delle loro politiche da parte di quelle società di social media. E non ci sono prove che suggeriscano che l'ingerenza del governo sia cessata. Al contrario, l'avvocato dei funzionari ha ammesso in udienza che essi continuano ad essere regolarmente in contatto con le piattaforme di social media in merito ai problemi di moderazione dei contenuti oggi.

I funzionari sostengono inoltre che danni futuri sono improbabili perché **"tutti e tre i querelanti che hanno suggerito che i loro account sui social media erano stati sospesi permanentemente in passato ora sembrano avere account attivi"**. Ma come ha recentemente riconosciuto la Nona Circostrizione, questo fatto pesa a favore dei querelanti.

Nel caso **O'Handley v. Weber**, considerando la questione nel contesto della risarcibilità, la Nona Circostrizione ha spiegato: Fino a poco tempo fa, era dubbio che un provvedimento [ingiuntivo] avrebbe posto rimedio alle presunte lesioni [del querelante] perché Twitter aveva sospeso permanentemente il suo account, e l'ingiunzione richiesta [contro la censura sui social media imposta dal governo] non cambierebbe questo fatto. Quei dubbi sono scomparsi nel dicembre 2022 quando Twitter ha ripristinato il suo account. 62 F.4° 1145, 1162 (9° Cir. 2023). La stessa logica si applica qui. Se i singoli querelanti non avessero attualmente account attivi sui social media, non ci sarebbe il rischio di una futura censura imposta dal governo sui loro discorsi su tali account. Ma dal momento che i singoli querelanti continuano a essere oratori attivi sui social media, continuano a dover affrontare la minaccia reale e imminente della censura sui social media imposta dal governo. Perché i singoli querelanti hanno dimostrato che il danno continua dalla loro passata censura nonché da un rischio sostanziale di danni futuri, hanno stabilito un danno di fatto sufficiente a supportare la loro richiesta di provvedimento ingiuntivo.

B.

Passando al secondo elemento dell'Articolo III, i singoli querelanti dovevano anche dimostrare che le loro lesioni erano "abbastanza riconducibili" alla condotta contestata degli arbitri. *Stringer*, 942 F.3d at 720. Quando, come qui sostenuto, la "relazione causale tra [il reclamo] danno e [l'azione] impugnata dipende dalla decisione di un terzo indipendente. . . la legittimazione ad agire non è preclusa, ma di solito è sostanzialmente più difficile da stabilire". *California contro Texas*, 141 S. Ct. 2104, 2117 (2021) (virgolette interne e citazione omessa). "Per soddisfare l'onere, il querelante(i) devono dimostrare almeno 'che i terzi probabilmente reagiranno in modi prevedibili'". *Id.* (citando *Dep't of Com. v. New York*, 139 S. Ct. 2551, 2566 (2019)).

I funzionari sostengono che la tracciabilità manca perché la censura dei singoli querelanti è stata il risultato di "decisioni indipendenti delle società di social media". Questa conclusione, dicono, è una questione di tempistica: le piattaforme di social media hanno implementato politiche di moderazione dei contenuti all'inizio del 2020 e pertanto l'amministrazione Biden, entrata in carica nel gennaio 2021, "non potrebbe essere responsabile di [qualsiasi conseguente] moderazione dei contenuti". Ma come abbiamo appena spiegato, i singoli querelanti non contestano le politiche di moderazione dei contenuti delle piattaforme di social media. Pertanto, il fatto che la censura dei singoli querelanti possa essere ricondotta, almeno in parte, a politiche di terze parti precedenti all'attuale amministrazione presidenziale è irrilevante. La questione dispositiva è se la censura dei singoli querelanti possa essere ricondotta anche all'applicazione forzata di tali politiche da parte del governo. Siamo d'accordo con il tribunale distrettuale che può esserlo. Su questo tema il Dipartimento del Commercio è istruttivo. Lì, un gruppo di querelanti ha presentato un ricorso costituzionale contro la decisione del governo federale di ripristinare una questione di cittadinanza nel censimento del 2020. 139 S.Ct. al 2561. La loro teoria del danno era che, come risultato di questa domanda aggiuntiva, le famiglie di non cittadini avrebbero risposto al censimento a tassi inferiori rispetto alle famiglie di cittadini a causa del timore di conseguenze legate all'immigrazione, il che, a sua volta, avrebbe portato a sottostimare i popolazione in alcuni Stati e una concomitante diminuzione della rappresentanza politica e perdita di fondi federali. *Id.* nel 2565–66. In risposta, il governo ha presentato molte delle stesse argomentazioni di causalità sollevate qui, sostenendo che qualsiasi danno ai dei querelanti "non era del tutto riconducibile alla decisione [del governo]" ma piuttosto "dipendeva[ndr] dall'azione indipendente di terzi" (là, i non cittadini si rifiutano di rispondere al censimento; qui, le società di social media censurano i post) che "sarebbe motivato da timori infondati che lo stesso governo federale possa infrangere la legge" (lì, "usare le risposte dei non cittadini contro di loro per scopi di applicazione della legge"; qui, azioni di ritorsione o riforme normative). *Id.* Ma una Corte Suprema unanime non è d'accordo. Come ha spiegato la Corte, i querelanti avevano "fatto fronte al loro onere di dimostrare che i terzi probabilmente reagiranno in modi prevedibili alla questione della cittadinanza" perché le prove "hanno stabilito che le famiglie di non cittadini hanno storicamente risposto al censimento a tassi inferiori rispetto ad altri gruppi" e il tribunale distrettuale "non aveva chiaramente commesso un errore [ndr] nell'attribuire il . . . teoria secondo cui la discrepanza [era] probabilmente attribuibile almeno in parte alla riluttanza dei non cittadini a rispondere a una domanda sulla cittadinanza". *Id.* a 2566. Questa logica è direttamente applicabile qui.

I singoli ricorrenti hanno fornito ampie prove del fatto che le piattaforme di social media si sono impegnate nella censura di determinati punti di vista, su questioni chiave, e che il governo si è impegnato in una campagna di pressione durata anni progettata per garantire che la censura fosse allineata ai punti di vista preferiti dal governo.

Il tribunale distrettuale non ha chiaramente commesso un errore nel dare credito alla teoria dei singoli querelanti secondo cui le decisioni di censura delle piattaforme di social media erano probabilmente attribuibili almeno in parte alla riluttanza delle piattaforme a rischiare conseguenze legali o normative avverse. Conseguenze che potrebbero derivare dal rifiuto di aderire alle direttive del governo. I singoli

querelanti hanno quindi sostenuto il loro onere di dimostrare che le piattaforme di social media probabilmente reagiranno in modo prevedibile – cioè censurando il discorso – in risposta alle azioni del governo.

A dire il vero, ci sono stati casi in cui le piattaforme di social media hanno rifiutato di rimuovere i contenuti che i funzionari avevano identificato come soggetti a censura. Ma la prevedibilità non richiede certezza, solo probabilità. Vedi Dip. di Com., 139 S. Ct. a 2566 (richiedendo che le terze parti “probabilmente reagiranno in modi prevedibili”). Qui, **i singoli querelanti hanno presentato ampie prove di crescenti minacce, sia pubbliche che private, da parte di funzionari governativi rivolte alle società di social media riguardo alle loro decisioni di moderazione dei contenuti. Il tribunale distrettuale aveva quindi una solida base su cui valutare la probabilità che, di fronte alla pressione incessante dell'ufficio più potente del mondo, le piattaforme di social media si fossero piegate e avrebbero continuato a piegarsi alle decisioni del governo.** Volere. Questa decisione non era, come sostengono i funzionari, basata su “semplici speculazioni”. Si trattava piuttosto di una conclusione logica basata direttamente sulle prove addotte durante la scoperta preliminare.

C.

Successivamente, consideriamo la condotta dei funzionari dell'FBI.

I funzionari dell'agenzia si sono incontrati regolarmente con le piattaforme almeno dalle elezioni del 2020. In questi incontri, l'FBI ha condiviso “informazioni strategiche con società di social media” per avvisarli delle tendenze di disinformazione nel periodo precedente alle elezioni federali. Ad esempio, subito prima delle elezioni del Congresso del 2022, l'FBI ha informato le piattaforme di operazioni di “hacking and dump” da parte di “attori sponsorizzati dallo stato” che avrebbero diffuso disinformazione attraverso i loro siti. In un altro caso, hanno avvisato le piattaforme delle attività e delle posizioni degli “allevamenti di troll russi”. Sembra che l'FBI abbia acquisito queste informazioni dalle indagini in corso. Secondo le sue operazioni, l'FBI ha monitorato le politiche di moderazione delle piattaforme e ha chiesto valutazioni dettagliate durante le riunioni periodiche. Apparentemente le piattaforme hanno cambiato le loro politiche di moderazione in risposta ai debriefing dell'FBI. Ad esempio, alcune piattaforme hanno modificato i propri “termini di servizio” per poter affrontare i contenuti legati ad operazioni di hacking.

Ma le attività dell'FBI non si limitavano alle minacce puramente straniere. In vista delle elezioni federali, l'FBI ha istituito posti di “comando” che segnalassero i contenuti e trasmettessero gli sviluppi alle piattaforme. In queste operazioni, i funzionari hanno preso di mira anche la “disinformazione” di origine nazionale come post che indicavano orari di votazione errati o procedure di voto per posta. A quanto pare, le operazioni di segnalazione dell'FBI su tutta la linea hanno portato alla rimozione dei post nel 50% dei casi.

D.

Infine, discutiamo brevemente dei restanti uffici, vale a dire **NIAID**, **CISA** e Dipartimento di Stato. In generale, il **NIAID** non ha avuto contatti regolari con le piattaforme né ha segnalato i contenuti. Invece, i funzionari del **NIAID** erano – come evidenziato dalle e-mail interne – preoccupati di “abbattere” (cioè screditare) opinioni scientifiche o politiche opposte. Su questo fronte, il direttore **Anthony Fauci** si è espresso pubblicamente a favore di alcune idee (ad esempio, i **lockdown** per il COVID) e contro altre (ad esempio, la teoria delle **perdite di laboratorio**). In tal modo, i funzionari del **NIAID** sono apparsi su podcast e live streaming su alcune piattaforme. Apparentemente, le piattaforme hanno successivamente retrocesso i post che riecheggiavano o sosteneva le opinioni screditate.

La **CISA** e il **Dipartimento di Stato**, invece, comunicavano direttamente con le piattaforme. Il Dipartimento di Stato ha ospitato incontri che avevano lo scopo di “**facilitare la comunicazione**” con le piattaforme. In quegli incontri, hanno istruito le piattaforme sugli “**strumenti e le tecniche**” che “**attori maligni**” o “attori

della propaganda straniera” (ad esempio, gruppi terroristici, Cina) stavano utilizzando per diffondere disinformazione. In generale, i funzionari del Dipartimento di Stato non segnalavano i contenuti, non suggerivano cambiamenti politici o ricevevano reciprocamente dati durante tali incontri. La **CISA**, tuttavia, segnalava i contenuti. Oltre a tenere regolari riunioni di settore con le piattaforme, i funzionari della **CISA** si sono impegnati in operazioni di **“switchboarding”**, nel senso che hanno agito come intermediario per un gruppo di terze parti inoltrare i contenuti segnalati da loro alle piattaforme. Ad esempio, durante un’elezione federale, i funzionari **CISA** ricevebbero **“qualcosa sui social media che [i funzionari elettorali locali] ritenevano essere disinformazione mirata alla loro giurisdizione”** e, a sua volta, la CISA **“condividerebbe [quello] con la società di social media appropriata [y].”** Nel centralino, i funzionari della CISA hanno collaborato con il Center for Internet Security e l'Election Integrity Project, due organizzazioni private. A quanto pare le azioni dei funzionari hanno portato alla rimozione o al declassamento dei contenuti da parte delle piattaforme destinatarie.

Ad esempio, **una piattaforma ha rimosso un post del Dipartimento di Giustizia della Louisiana**, che raffigurava cittadini che testimoniavano contro le politiche pubbliche relative al COVID, per aver violato la sua **“politica sulla disinformazione medica” “diffondendo disinformazione medica”**. In un altro caso, una piattaforma ha rimosso il post di un legislatore dello stato della Louisiana che parlava di **COVID vaccini**.

Allo stesso modo, una piattaforma ha rimosso diversi video, ovvero testimonianze relative al COVID, pubblicati dalla contea di St. Louis. Quindi, ha argomentato il tribunale distrettuale, i querelanti avevano “probabilità di successo” nella loro richiesta perché quando le piattaforme moderavano i contenuti, agivano sotto la coercizione (o un significativo incoraggiamento) di funzionari governativi, in violazione del Primo Emendamento, a scapito di attori sia privati che governativi. Inoltre, la Corte ha ritenuto che abbiano influito considerazioni di equità favore di un’ingiunzione a causa della chiara necessità di salvaguardare i diritti del Primo Emendamento dei Querelanti. Alla fine, la corte ha stabilito che i querelanti avevano la legittimazione ad intentare causa in base a diverse teorie, inclusa la censura diretta del Primo Emendamento e, per i querelanti statali, anche interessi quasi sovrani. Di conseguenza, il tribunale distrettuale ha emesso un’ingiunzione contro i funzionari vietando loro di svolgere una serie di attività, tra cui "incontrarsi", "comunicare" o "segnalare contenuti" per le società di social media "allo scopo di sollecitare, incoraggiare, fare pressioni o indurre in qualsiasi modo la rimozione, la cancellazione, la soppressione o la riduzione di contenuti contenenti libertà di parola protetta”. I funzionari fanno appello.

II.

Esaminiamo la decisione de novo del tribunale distrettuale. Freedom Path, Inc. contro Internal Revenue Serv., 913 F.3d 503, 507 (5° Cir. 2019). “Esaminiamo un’ingiunzione preliminare per abuso di discrezione, esaminando i risultati dei fatti per errori evidenti e conclusioni di diritto de novo. Se un’ingiunzione soddisfa i mandati della Fed. R. Civ. P. 65(d) è una questione di diritto che esaminiamo de novo. Louisiana v. Biden, 45 F.4th 841, 845 (5th Cir. 2022) (virgolette interne e citazione omessa).

III.

Iniziamo con lo stare in piedi. Per stabilire la validità dell'Articolo III, i Querelanti hanno l'onere di dimostrare “[1] un danno di fatto [2] che è abbastanza riconducibile all'azione contestata del convenuto e [3] che potrebbe essere riparato dal [loro] risarcimento richiesto. ” Stringer v. Whitley, 942 F.3d 715, 720 (5th Cir. 2019) (citando Lujan v. Defs. of Wildlife, 504 U.S. 555, 560–61 (1992)). Poiché i Querelanti richiedono un provvedimento ingiuntivo, i requisiti di danno di fatto e di risarcibilità “si intersecano[]” e pertanto i Querelanti devono “dimostrare[e] un danno continuo o una minaccia di danno futuro”, non un

danno passato. Id. “Nella fase dell’ingiunzione preliminare, il ricorrente deve dimostrare chiaramente solo che ciascun elemento della legittimazione ad agire è probabile che valga nel caso di specie”. *Speech First, Inc. v. Fenves*, 979 F.3d 319, 330 (5th Cir. 2020) (citazioni omesse). La presenza di un attore legittimato a perseguire un provvedimento ingiuntivo in merito alla richiesta di primo emendamento dell’attore soddisfa il requisito del caso o della controversia dell’Articolo III. *Rumsfeld contro F. per Acad. & Institutional Rts., Inc.*, 547 U.S. 47, 52 n.2 (2006).

A.

Un danno di fatto è “un’invasione di un interesse legalmente protetto” che è “concreto e particolareggiato” e “attuale o imminente, non congetturale o ipotetico”. *Spokeo, Inc. contro Robins*, 578 U.S. 330, 339 (2016) (citando *Lujan*, 504 U.S. a 560). “Affinché una minaccia di infortunio futuro soddisfi il requisito di imminenza, deve esserci almeno un ‘rischio sostanziale’ che l’infortunio si verifichi”. *Crawford contro Hinds Cnty. Bd. of Supervisors*, 1 F.4th 371, 375 (5th Cir. 2021) (citando *Stringer*, 942 F.3d at 721). Il danno passato può costituire un danno di fatto ai fini dell’attuazione di un provvedimento ingiuntivo se provoca “effetti avversi attuali e continuativi”. *City of Los Angeles v. Lyons*, 461 U.S. 95, 102 (1983) (citando *O’Shea v. Littleton*, 414 U.S. 488, 495–96 (1974)). Altrimenti, “[p]ast torti sono la prova’ della probabilità di un danno futuro ma ‘non equivalgono di per sé a quella minaccia reale e immediata di danno necessaria per risolvere un caso o una controversia.’” *Crawford*, 1 F. 4° a 375

(citando *Lyons*, 461 U.S. a 102–03) (modifica adottata). Ciascuno dei singoli querelanti ha dimostrato di avere subito lesioni di fatto. Le dichiarazioni giurate di *Bhattacharya* e *Kulldorff* sostengono che il loro articolo, la Dichiarazione di *Great Barrington*, che criticava le politiche del governo relative al COVID come i blocchi, è stato “rimosso” su Google risultati di ricerca e rimossi da Facebook e Reddit, e che la loro tavola rotonda con il governatore della Florida *Ron DeSantis* sui requisiti delle mascherine nelle scuole è stata rimossa da YouTube. *Kulldorff* ha anche rivendicato la censura dei suoi account Twitter e LinkedIn personali a causa delle sue opinioni sull’obbligo di vaccini e mascherine; entrambi gli account sono stati sospesi (sebbene alla fine ripristinati). *Kheriaty*, nella sua dichiarazione giurata, ha attestato che il suo seguito su Twitter è stato “soppresso artificialmente” e che i suoi post sono stati “shadow bann[ndr]” in modo che non apparissero nei feed dei suoi follower a causa delle sue opinioni sui mandati di vaccinazione e sui blocchi, e che il video di una delle sue interviste riguardanti l’obbligo dei vaccini è stato rimosso da YouTube (ma alla fine ripubblicato). *Hoft*, fondatore, proprietario e gestore del sito di notizie *The Gateway Pundit*, ha presentato una dichiarazione giurata in cui affermava che l’account Twitter di *The Gateway Pundit* era stato sospeso e poi bannato per i suoi tweet su mandati di vaccini e frodi elettorali, i suoi post su Facebook riguardanti il COVID-19 e la sicurezza elettorale sono stati banditi o contrassegnati come falsi o disinformazione e un video di YouTube riguardante la frode elettorale è stato rimosso. La dichiarazione di *Hoft* includeva prove fotografiche di Twitter e la censura di Facebook aveva subito. E la dichiarazione di *Hines* giura che il suo account Facebook personale è stato sospeso e che i post Facebook della sua organizzazione, *Health Freedom Louisiana*, sono stati censurati e rimossi per le loro opinioni sull’obbligo di vaccini e mascherine. I funzionari non contestano che questi infortuni passati si siano verificati. Sostengono invece che i singoli ricorrenti non sono riusciti a dimostrare che il danno derivante da questi infortuni passati sia in corso o che un danno simile sia probabile che si ripeta in futuro, come richiesto per poter richiedere un provvedimento ingiuntivo. Non siamo d’accordo con entrambe le affermazioni.

Tutti e cinque i singoli querelanti hanno dichiarato in dichiarazioni giurate che la loro precedente censura li ha indotti ad autocensurarsi e ad esprimere attentamente i post sui social media andando avanti nella speranza di evitare sospensioni, divieti e censure in futuro. *Kulldorff*, ad esempio, ha spiegato che ora “limita ciò che dice sulle piattaforme di social media per evitare sospensioni e altre sanzioni”. *Kheriaty* ha descritto come ora debba essere “estremamente attento quando pubblica qualsiasi informazione su Twitter relativa ai vaccini, per evitare di essere bandito” e che intenzionalmente “limita ciò che dice pubblicamente”, anche “su argomenti in cui [ha] specifica competenza scientifica ed etica ed esperienza

professionale". E Hoft osserva che, "[per] evitare la sospensione e altre forme di censura, [il suo sito web] spesso evita[s] pubblicando contenuti che altrimenti pubblicherebbe su piattaforme di social media e alterando frequentemente i contenuti per rendere meno probabile l'attivazione di politiche di censura. Questi effetti persistenti della censura passata devono essere presi in considerazione nel calcolo permanente. Vedi Lyons, 461 U.S., punto 102. Come ha riconosciuto la Corte Suprema, questo raffreddamento dell'esercizio dei diritti del Primo Emendamento da parte dei singoli ricorrenti è, di per sé, un danno costituzionalmente sufficiente. Vedi Laird v. Tatum, 408 U.S. 1, 11 (1972). È vero che "per conferire credibilità, le accuse di discorsi freddi o di autocensura devono derivare da un timore di [danni futuri] che non sia immaginario o del tutto speculativo". Zimmerman v. City of Austin, Tex., 881 F.3d 378, 390 (5th Cir. 2018) (virgolette interne e citazione omesse); si veda anche Clapper v. Amnesty Int'l USA, 568 U.S. 398, 416 (2013) (I querelanti "non possono fabbricarsi una posizione semplicemente infliggendosi un danno sulla base dei loro timori di un ipotetico danno futuro"). Ma le paure che motivano l'individuo l'autocensura dei querelanti, in questo caso, è tutt'altro che ipotetica. Piuttosto, sono radicati nelle reali ferite della censura che hanno subito in precedenza nei confronti dei loro discorsi sui social media, che sono "la prova della probabilità di un futuro infortunio." Crawford, 1 F.4th a 375 (virgolette interne e citazione omessa). Supportato da queste prove, l'autocensura dei singoli querelanti è un danno riconoscibile e continuo derivante dalle loro passate lesioni da censura e costituisce pertanto un danno di fatto in base al quale tali querelanti possono richiedere un provvedimento ingiuntivo. Lione, 461 Stati Uniti a 102. A parte i danni in corso, i singoli querelanti hanno mostrato un rischio sostanziale che i danni subiti in passato si ripresentino.

Il **dipartimento della giustizia** ha pubblicato un video che mostra i cittadini della **Louisiana** che testimoniano al **Campidoglio** e **mettono in dubbio l'efficacia dei vaccini COVID-19 e dell'obbligo delle mascherine**. Ma una piattaforma ha rimosso il video perché diffondeva presunta "disinformazione medica" e ha avvertito che eventuali successive violazioni comporteranno la sospensione dell'account dello Stato. Da allora in poi lo Stato ha modificato le proprie pratiche di pubblicazione sui social media per paura di futuri danni da parte della censura. Allo stesso modo, un'altra piattaforma ha rimosso il post di un legislatore dello stato della Louisiana che discuteva dei vaccini COVID. E diversi video pubblicati da St. Louis. Anche la contea che mostrava i residenti che discutevano delle politiche COVID è stata rimossa. **Atti di questo tipo continuano ancora oggi**. Infatti, durante la discussione orale, l'avvocato dello Stato della Louisiana ha spiegato che YouTube ha recentemente rimosso un video in cui l'avvocato, parlando in veste ufficiale, criticava la presunta censura incostituzionale del governo federale in questo caso.

Questi atti di censura conferiscono legittimazione sostanzialmente per le stesse ragioni discusse per i singoli querelanti. Cioè, costituiscono un danno in corso e dimostrano la probabilità di un danno futuro, riconducibile alla condotta dei funzionari federali e riparabile con un'ingiunzione contro di loro. I funzionari federali ammettono che questi casi di censura si sono verificati, ma negano che i querelanti statali si basino sull'affermazione che "il Primo Emendamento non conferisce diritti agli Stati".

La Corte ha chiarito che il governo (statale e non) ha il "diritto" di parlare a proprio nome. Bd. dei Reggenti dell'Univ. del Sistema Sap. contro Southworth, 529 U.S. 217, 229 (2000); vedere anche Walker v. Tex. Div., Sons of Confederate Veterans, Inc., 576 U.S. 200, 207–08 (2015). Forse questo diritto deriva dalla natura sovrana di uno Stato, piuttosto che dal Primo Emendamento stesso. Ma indipendentemente dalla fonte del diritto, lo Stato. I querelanti subiscono un danno diretto quando gli account sui social media dei funzionari statali vengono censurati a causa della coercizione federale.

La censura imposta a livello federale danneggia anche la capacità dei querelanti statali di ascoltare i propri cittadini. Questo diritto di ascolto è "reciproco" al diritto di parola dei Querelanti statali e costituisce una base indipendente per la presenza qui dei Querelanti statali. Va. Stato Bd. di Pharm. contro Va. Citizens Consumer Council, 425 U.S. 748, 757 (1976).

I funzionari degli **Stati del Missouri** e della **Louisiana** hanno testimoniato di utilizzare regolarmente i social media per monitorare le preoccupazioni dei loro cittadini. Come spiegato da un funzionario della Louisiana: gli obblighi di richiesta di vaccinazione e di vaccinazione per gli studenti sono stati un'importantissima fonte di preoccupazione e dibattito pubblico da parte dei cittadini della Louisiana nell'ultimo anno. È molto importante per me avere accesso al dibattito pubblico gratuito sui social media su questi temi, così posso capire cosa pensano, sentono ed esprimono effettivamente i nostri elettori su tali questioni, e così posso comunicare adeguatamente con loro. E un funzionario del **Missouri** ha testimoniato diversi esempi di discorsi critici su un argomento importante che non ha potuto esaminare perché censurato: [Un] genitore che ha pubblicato su nextdoor.com (un sito di networking di quartiere gestito da Facebook) una petizione online per incoraggiare la sua scuola a mantenere l'uso della maschera facoltativa ha scoperto che i suoi post sono stati rimossi silenziosamente senza avvisarlo e i suoi amici online non li hanno mai visti. Un altro genitore nello stesso distretto scolastico che si è opposto all'obbligo di mascherine per gli scolari ha risposto al dottor Fauci su Twitter e **ha subito ricevuto un avvertimento da Twitter che il suo account sarebbe stato bannato se non avesse cancellato i tweet che criticavano l'approccio del dottor Fauci all'obbligo di mascherina**. Questi esempi sono proprio il tipo di discorsi online degli abitanti del Missouri di cui è importante che io e l'ufficio del procuratore generale del **Missouri** siamo a conoscenza.

Il Governo non contesta che i ricorrenti statali abbiano un interesse fondamentale ad ascoltare i propri cittadini. In effetti, lo stesso testimone del CDC ha spiegato che se i contenuti fossero censurati e rimossi dalle piattaforme dei social media, i comunicatori del governo non avrebbero "un quadro completo" di quali sono le vere preoccupazioni dei loro cittadini. Pertanto, quando il governo federale costringe o incoraggia sostanzialmente terzi a censurare determinati punti di vista, ostacola il diritto degli Stati di ascoltare i propri elettori e, a sua volta, riduce la loro capacità di rispondere alle preoccupazioni dei loro elettori. Anche questo danno significa che probabilmente gli stati hanno una posizione in piedi. Vedi Va. State Bd. di Pharm., 425 Stati Uniti a 757.

I querelanti sono in piedi perché hanno dimostrato il danno continuo derivante dalla passata censura dei social media e la probabilità di una futura censura, entrambi danni riconducibili all'applicazione forzata da parte del governo delle politiche di moderazione dei contenuti delle piattaforme di social media e riparabili da un'ingiunzione contro i funzionari governativi. Procediamo pertanto nel merito della richiesta di provvedimento ingiuntivo avanzata dai ricorrenti.

IV.

Una parte che chiede un'ingiunzione preliminare deve dimostrare che (1) è probabile che abbia successo nel merito, (2) esiste una "minaccia sostanziale" che subirà un "danno irreparabile", altrimenti (3) il potenziale danno "supera qualsiasi eventuale danno" danno che ne deriverà" alla controparte, e (4) un'ingiunzione non "disturberà l'interesse pubblico". *Atchafalaya Basinkeeper contro U.S. Army Corps of Eng'rs*, 894 F.3d 692, 696 (5° Cir. 2018) (citando *La Union Del Pueblo Entero v. FEMA*, 608 F.3d 217, 219 (5° Cir. 2010)) . Naturalmente, "un'ingiunzione preliminare è un rimedio straordinario", nel senso che non dovrebbe essere inserito con leggerezza. Id. Iniziamo con la probabilità di successo. I querelanti sostengono che i funzionari federali si sono scontrati con il Primo Emendamento costringendo e incoraggiando in modo significativo "piattaforme di social media a censurare [discorso] sfavorevole", anche con "minacce di azioni governative avverse" come l'applicazione delle norme antitrust e le riforme legali. Siamo d'accordo.

Il governo non può limitare la libertà di parola. Costituzione degli Stati Uniti modificare. I. Una parte privata, d'altra parte, non sopporta tale onere: "non è normalmente vincolata dal Primo Emendamento". *Città di Manhattan. Access Corp. contro Halleck*, 139 S. Ct. 1921, 1930 (2019). Ciò cambia, tuttavia, quando un privato viene costretto o incoraggiato in modo significativo dal

governo a un livello tale che la sua “scelta” – che se fatta dal governo sarebbe incostituzionale, *Norwood v. Harrison*, 413 U.S. 455, 465 (1973) – “deve essere considerata per legge quella dello Stato”. *Blum contro Yaretsky*, 457 U.S. 991, 1004 (1982); *Barnes v. Lehman*, 861 F.2d 1383, 1385–36 (5th Cir. 1988). Questo è noto come test del nesso stretto.

Nell’ambito di tale test, “iniziamo[] identificando ‘la condotta specifica di cui il querelante si lamenta’”. *Signori. Muto. Ins. Co. v. Sullivan*, 526 U.S. 40, 51 (1999) (citando *Blum*, 457 U.S. at 1004 (“La fedele adesione al requisito dell’azione statale... richiede un’attenta attenzione al gravamen della denuncia del querelante.”)) . Quindi, ci chiediamo se il governo abbia sufficientemente indotto tale atto. Tuttavia, non basterà una qualsiasi persuasione. Dopotutto, “il governo può parlare da solo”, il che include il diritto di “sostenere e difendere le proprie politiche”. *Southworth*, 529 Stati Uniti a 229; vedere anche *Walker*, 576 U.S., pag. 207. Ma da un lato c’è la persuasione, e dall’altro c’è la coercizione e un incoraggiamento significativo: due mezzi distinti per soddisfare il test del nesso stretto. Vedi *Divisione Louisiana. Sons of Confederate Veterans v. City of Natchitoches*, 821 F. App’x 317, 320 (5th Cir. 2020) (per curiam) (“Rispondere piacevolmente a una richiesta ed essere quasi costretti dal potere coercitivo di un funzionario governativo sono diverse categorie di risposte...”). Dove tracciamo quella linea, però, è la domanda che abbiamo davanti oggi.

Secondo *Blum* e *Roberts*, quindi, un incoraggiamento significativo richiede “[qualcosa] di più” della semplice supervisione da parte del governo. *Id.* a 228. Dopotutto, deve esserci uno “stretto nesso” che renda il governo praticamente “responsabile” della decisione. *Blum*, 457 U.S. a 10.04. Prendo questo nel contesto, riteniamo che la chiara linea di incoraggiamento nella nostra giurisprudenza sia che ci deve essere un certo esercizio di controllo attivo (non passivo), significativo (abbastanza impattante da renderli responsabili) da parte del governo sulla decisione impugnata del privato. Che si tratti di (1) coinvolgimento nel processo decisionale indipendente di un partito o (2) coinvolgimento diretto nell’attuazione della decisione stessa, il governo deve incoraggiare la decisione a un livello tale che possiamo ragionevolmente dire che è stata la decisione scelta dello Stato, non dell’attore privato. Vedi *ID.*; *Roberts*, 742 F.2d a 224; *Rendell-Baker*, 457 U.S. a 841 (il test del nesso stretto è soddisfatto se l’azione è “costretta o [] influenzata” dallo stato (enfasi aggiunta)); *Frazier*, 765 F.2d at 1286 (si riscontra un incoraggiamento significativo quando “lo Stato ha avuto un ruolo affermativo, anche se di incoraggiamento anziché di costrizione”, nella decisione).

Prendiamo ad esempio *Howard Gault Co. contro Texas Rural Legal Aid, Inc.*, 848 F.2d 544 (5th Cir. 1988). Lì, un gruppo di coltivatori di cipolle, attraverso le leggi statali sui picchetti e i funzionari locali, ha interrotto uno sciopero dei lavoratori. *Id.* a 548–49. Abbiamo concluso che “l’attività” dei coltivatori – l’abolizione dello sciopero – “mentre non costretto dallo Stato, è stato incoraggiato in modo così significativo, sia apertamente che segretamente, che la scelta deve essere considerata, per legge, quella dello Stato”. *Id.* at 555 (modifiche adottate) (virgolette omesse) (grassetto aggiunto).¹² Nello specifico, “[è] stata la massiccia partecipazione dello Stato e dei funzionari statali”, compresi i procuratori locali e gli agenti di polizia, “che [ha portato] [la condotta] sotto il colore della legge statale. *Id.* In altri termini, i funzionari sarebbero stati direttamente coinvolti nell’esecuzione della decisione impugnata. Ciò soddisfaceva il requisito secondo cui, per incoraggiare una decisione, il governo doveva esercitare un controllo attivo e significativo sulla decisione del soggetto privato. La nostra lettura di cosa significhi incoraggiamento anche sotto lo stretto nesso tra i percorsi di prova con altri tribunali federali. Ad esempio, il Nono Circuito ritiene che il test del nesso stretto sia soddisfatto quando, attraverso l’incoraggiamento, il governo “sopra la scelta del privato” in materia, costringendolo ad “agire in un certo modo”. *O’Handley*, 62 F.4th alle 11.58; *Rawson v. Recovery Innovations, Inc.*, 975 F.3d 742, 751 (9th Cir. 2020) (“Una constatazione che i singoli attori statali o altri requisiti statali hanno letteralmente “prevalso” su il giudizio indipendente del convenuto, teoricamente privato, potrebbe benissimo fornire informazioni rilevanti.”) Tale analisi, proprio come il controllo significativo, chiede se una decisione “fosse il risultato del giudizio indipendente [di una parte]”. *O’Handley*, 62 F.4th alle 11.59.

2.

Successivamente, prendiamo la coercizione, un mezzo separato e distinto per soddisfare il test del nesso stretto. In generale, se il governo obbliga la decisione del privato, il risultato sarà considerato un'azione statale. Blum, 457 Stati Uniti a 1004. Allora, cos'è la coercizione? Sappiamo che semplicemente "l'essere".

regolato dallo Stato non fa di qualcuno un attore statale". Halleck, 139 S.Ct. nel 1932. Anche la coercizione deve essere qualcosa di più. Ma distinguere la coercizione dalla persuasione è un compito più articolato rispetto a fare lo stesso per l'incoraggiamento. L'incoraggiamento è evidenziato da un esercizio di controllo attivo e significativo, sia attraverso il coinvolgimento nel processo decisionale della parte, sia attraverso il coinvolgimento diretto nell'attuazione della decisione stessa. Pertanto, potrebbe essere più evidente e, di conseguenza, più distinguibile dalla persuasione. La coercizione, d'altro canto, può essere più subdola. Dopotutto, lo Stato può difendere, anche con la forza, le proprie posizioni. Southworth, 529 U.S. a 229. Consideriamo un caso del Secondo Circuito, National Rifle Ass'n v. Vullo, 49 F.4th 700 (2d Cir. 2022). Lì, un funzionario dello stato di New York ha "esortato" gli assicuratori e le banche con lettere dai toni forti ad abbandonare la NRA come cliente. Id. a 706. In quelle lettere, il funzionario alludeva ai danni alla reputazione che le società avrebbero subito se avessero continuato a sostenere un gruppo che avrebbe causato o incoraggiato "devastazione" e "tragedie" in tutto il paese. Id. a 709. Inoltre, il funzionario ha detto personalmente ad alcune società in una riunione a porte chiuse che "era meno interessata a perseguire le infrazioni [normative degli assicuratori] . . . fintantoché [hanno] cessato di" lavorare con la NRA. Id. alle 718.

Alla fine, il Secondo Circuito ha ritenuto che sia le lettere che la dichiarazione non costituissero coercizione, ma piuttosto "discorso governativo ammissibile". Id. al 717, 719. Nel prendere tale decisione, la corte ha sottolineato che "[a]sobbene avesse autorità di regolamentazione sul pubblico di destinazione", le lettere del funzionario erano scritte in un "tono non minaccioso" e utilizzavano un linguaggio persuasivo e non intimidatorio. Id. a 717. Relativamente, mentre lei facevano riferimento a "conseguenze negative" se le società non si fossero conformate, si trattava solo di "rischi reputazionali" – non vi era alcuna indicazione che "punizioni o azioni normative avverse sarebbero seguite alla mancata adesione alla richiesta". Id. (modifiche adottate). Per quanto riguarda l'affermazione "finché", la Seconda Circostrizione ha ritenuto che, se vista nel "contesto", il funzionario stava semplicemente "negoziando [] e risolvendo violazioni [legali]", un potere legittimo del suo ufficio.¹³ Id. alle 718-19. Poiché stava solo "adempiendo alle sue responsabilità normative" e "impegnandosi in azioni di applicazione legittime", i riferimenti del funzionario alle infrazioni non erano coercitivi. Id. Pertanto, il Secondo Circuito ha ritenuto che un linguaggio apparentemente minaccioso fosse in realtà un sostegno ammissibile da parte del governo.

Ciò non vuol dire che la coercizione sia sempre difficile da identificare. A volte la coercizione è ovvia. Prendiamo Bantam Books, Inc. contro Sullivan, 372 U.S. 58 (1963). Lì, la Commissione del Rhode Island per incoraggiare la moralità, un ente creato dallo stato, ha cercato di fermare la distribuzione di libri osceni ai bambini. Id. a 59. Quindi, ha inviato una lettera a un distributore di libri con un elenco di libri vietati e ha chiesto che fossero tolti dagli scaffali. Id. a 61-64. Tale richiesta sottolineava opportunamente che la conformità "eliminerebbe la necessità di raccomandare l'azione penale al dipartimento del Procuratore Generale". Id. a 62 n.5. Secondo la richiesta della Commissione, gli agenti di polizia sono intervenuti per assicurarsi che i libri fossero stati rimossi. Id. punto 68. La Corte ha concluso che questo "sistema di censura informale", che era "chiaramente [inteso] a intimidire" i destinatari attraverso "la minaccia di [] sanzioni legali e altri mezzi di coercizione" ha reso la decisione dei distributori di rimuovere i libri un'azione statale. Id. a 64, 67, 71-72. Considerando i libri di Bantam, le richieste non così subdole accompagnate da un "sistema" di pressione (ad esempio, minacce e follow-up) sono chiaramente coercitive.

Tuttavia, è raro che la coercizione sia così in bianco e nero. Più spesso i fatti sono complessi ed estesi come nel caso Vullo. Ciò significa che può essere piuttosto difficile distinguere la coercizione dalla persuasione. Naturalmente non siamo i primi a riconoscerlo. In tal senso, il Secondo Circuito ha creato un quattro test fattoriale che distilla le considerazioni di Bantam Books in uno standard praticabile. Noi, in mancanza di tale strumento, adottiamo l'approccio del Secondo Circuito come uno strumento utile e non esclusivo per completare il compito che abbiamo davanti, vale a dire identificare quando i messaggi dello Stato si trasformano in una coercizione inammissibile. Il Secondo Circuito inizia con la premessa che un governo il cui messaggio è coercitivo – anziché persuasivo – se “può ragionevolmente essere interpretato come un’indicazione che una qualche forma di punizione o un’azione normativa avversa seguirà la mancata adesione alla richiesta del funzionario”. Vullo, 49 F.4th a 715 (virgolette e citazione omessa). Per distinguere tali “tentativi di coercizione” dai “tentativi di convincere”, i tribunali esaminano quattro fattori, vale a dire (1) la “scelta delle parole e il tono” di chi parla; (2) “se il discorso è stato percepito come una minaccia”; (3) “l'esistenza dell'autorità di regolamentazione”; e, “forse la cosa più importante, (4) se il discorso si riferisce a conseguenze negative”. Id. (citazioni omesse). Tuttavia, “[nessun] fattore è dispositivo”. Id. (citando Bantam Books, 372 U.S. a 67). Ad esempio, la Seconda Circuitazione ha riscontrato nel caso Vullo che le comunicazioni dei funzionari statali non erano coercitive perché, in parte, non erano formulate in modo intimidatorio e facevano solo riferimento a danni alla reputazione, una conseguenza altrimenti accettabile da minacciare per un attore governativo. Id. a 717, 719. Anche il Nono Circuito ha adottato l'approccio a quattro fattori e, così facendo, ha esplicitato in modo convincente le sfumature di ciascun fattore. Consideriamo Kennedy v. Warren, 66 F.4th 1199 (9th Cir. 2023). Lì, la senatrice Elizabeth Warren ha scritto una lettera ad Amazon chiedendole di smettere di vendere un libro “falso o fuorviante” su COVID. Id. at 1204. La senatrice ha sottolineato che, vendendo il libro, Amazon stava “fornendo ai consumatori informazioni false e fuorvianti” e, così facendo, stava perseguendo quella che ha descritto come “una linea di condotta non etica, inaccettabile e potenzialmente illegale”. Id. Quindi, gli ha chiesto di fare meglio, anche fornendo un “rapporto pubblico” sugli effetti dei relativi algoritmi di vendita e un “piano per modificare questi algoritmi in modo che non” spingano più prodotti che spacciano “disinformazione COVID-19”. Id. alle 12:05. Gli autori fecero causa, ma il Nono Circuito non trovò alcuna azione statale. Id. al 717, 719. Nel prendere tale decisione, la corte ha sottolineato che “[a]bbene avesse autorità di regolamentazione sul pubblico di destinazione”, le lettere del funzionario erano scritte in un “tono non minaccioso” e utilizzavano un linguaggio persuasivo e non intimidatorio. Id. a 717. Relativamente, mentre lei facevano riferimento a “conseguenze negative” se le società non si fossero conformate, si trattava solo di “rischi reputazionali” – non vi era alcuna indicazione che “punizioni o azioni normative avverse sarebbero seguite alla mancata adesione alla richiesta”. Id. (modifiche adottate). Per quanto riguarda l'affermazione “finché”, la Seconda Circostrizione ha ritenuto che, se vista nel “contesto”, il funzionario stava semplicemente “negoziando e risolvendo violazioni [legali]”, un potere legittimo del suo ufficio.¹³ Id. alle 718-19. Poiché stava solo “adempiendo alle sue responsabilità normative” e “impegnandosi in azioni di applicazione legittime”, i riferimenti del funzionario alle infrazioni non erano coercitivi. Id. Pertanto, il Secondo Circuito ha ritenuto che un linguaggio apparentemente minaccioso fosse in realtà un sostegno ammissibile da parte del governo.

Ciò non vuol dire che la coercizione sia sempre difficile da identificare. A volte la coercizione è ovvia. Prendiamo Bantam Books, Inc. contro Sullivan, 372 U.S. 58 (1963). Lì, la Commissione del Rhode Island per incoraggiare la moralità, un ente creato dallo stato, ha cercato di fermare la distribuzione di libri osceni ai bambini. Id. a 59. Quindi, ha inviato una lettera a un distributore di libri con un elenco di libri vietati e ha chiesto che fossero tolti dagli scaffali. Id. a 61-64. Tale richiesta sottolineava opportunamente che la conformità “eliminarrebbe la necessità di raccomandare l'azione penale al dipartimento del Procuratore Generale”. Id. a 62 n.5. Secondo la richiesta della Commissione, gli agenti di polizia sono intervenuti per assicurarsi che i libri fossero stati rimossi. Id. punto 68. La Corte ha concluso che questo “sistema di censura informale”, che era “chiaramente [inteso] a intimidire” i destinatari attraverso “la minaccia di []

sanzioni legali e altri mezzi di coercizione” ha reso la decisione dei distributori di rimuovere i libri un'azione statale. Id. a 64, 67, 71–72. Considerando i libri di Bantam, le richieste non così subdole accompagnate da un “sistema” di pressione (ad esempio, minacce e follow-up) sono chiaramente coercitive.

Tuttavia, è raro che la coercizione sia così in bianco e nero. Più spesso i fatti sono complessi ed estesi come nel caso Vullo. Ciò significa che può essere piuttosto difficile distinguere la coercizione dalla persuasione. Naturalmente non siamo i primi a riconoscerlo. In tal senso, il Secondo Circuito ha creato un quattro test fattoriale che distilla le considerazioni di Bantam Books in uno standard praticabile. Noi, in mancanza di tale strumento, adottiamo l'approccio del Secondo Circuito come uno strumento utile e non esclusivo per completare il compito che abbiamo davanti, vale a dire identificare quando i messaggi dello Stato si trasformano in una coercizione inammissibile. Il Secondo Circuito inizia con la premessa che un governo

Il messaggio è **coercitivo** – anziché persuasivo – se “può ragionevolmente essere interpretato come un'indicazione che una qualche forma di punizione o un'azione normativa avversa seguirà la mancata adesione alla richiesta del funzionario”. Vullo, 49 F.4th a 715 (virgolette e citazione omessa). Per distinguere tali “tentativi di coercizione” dai “tentativi di convincere”, i tribunali esaminano quattro fattori, vale a dire (1) la “scelta delle parole e il tono” di chi parla; (2) “se il discorso è stato percepito come una minaccia”; (3) “l'esistenza dell'autorità di regolamentazione”; e, “forse la cosa più importante, (4) se il discorso si riferisce a conseguenze negative”. Id. (citazioni omesse). Tuttavia, “[nessun] fattore è dispositivo”. Id. (citando Bantam Books, 372 U.S. a 67). Ad esempio, la Seconda Circuitazione ha riscontrato nel caso Vullo che le comunicazioni dei funzionari statali non erano coercitive perché, in parte, non erano formulate in modo intimidatorio e facevano solo riferimento a danni alla reputazione, una conseguenza altrimenti accettabile da minacciare per un attore governativo. Id. a 717, 719. Anche il Nono Circuito ha adottato l'approccio a quattro fattori e, così facendo, ha esplicitato in modo convincente le sfumature di ciascun fattore. Consideriamo Kennedy v. Warren, 66 F.4th 1199 (9th Cir. 2023). Lì, la senatrice Elizabeth Warren ha scritto una lettera ad Amazon chiedendole di smettere di vendere un libro “falso o fuorviante” su COVID. Id. at 1204. La senatrice ha sottolineato che, vendendo il libro, Amazon stava “fornendo ai consumatori informazioni false e fuorvianti” e, così facendo, stava perseguendo quella che ha descritto come “una linea di condotta non etica, inaccettabile e potenzialmente illegale”. Id. Quindi, gli ha chiesto di fare meglio, anche fornendo un “rapporto pubblico” sugli effetti dei relativi algoritmi di vendita e un “piano per modificare questi algoritmi in modo che non” spingano più prodotti che spacciano “disinformazione COVID-19”. Id. alle 12:05. Gli autori fecero causa, ma il Nono Circuito non trovò alcuna azione statale.

La corte, lamentando che può “essere difficile distinguere” tra persuasione e coercizione, si è rivolta al test a quattro fattori “utile e non esclusivo” del Secondo Circuito. Id. at 1207. In primo luogo, la corte ha argomentato che la lettera del senatore, sebbene composta da “forte retorica”, era stata incorniciata semplicemente come una “richiesta piuttosto che un comando”. Id. at 1208. Considerando sia il testo che il “tenore” del rapporto tra le parti, la corte ha concluso che la lettera non era implacabile, né “suggeriva[] che l'osservanza fosse l'unica opzione realistica”. Id. alle 12:08–09. In secondo luogo, e di conseguenza, anche se lo avesse detto, la senatrice non aveva autorità di regolamentazione: “non ha alcun potere unilaterale per penalizzare Amazon”. Id. a 1210. Tuttavia, la somma del secondo polo è più del semplice potere. Dato che lo scopo generale del test a quattro fattori è quello di chiedere se il messaggio di chi parla possa “ragionevolmente essere interpretato” come una “minaccia di effetti avversi” conseguenze”, la mancanza di potere è “certamente rilevante”. Id. alle 12:09–10.

Dopotutto, “l'assenza di autorità influenza il modo in cui una persona ragionevole leggerebbe” il messaggio di un funzionario. Id. alle 12.10; vedere anche Hammerhead Enters., Inc. v. Brezenoff, 707 F.2d 33, 39 (2d Cir. 1983) (non trovando alcuna coercizione governativa laddove i funzionari comunali non avevano “il potere di imporre sanzioni ai commercianti che non rispondevano alle [sue] richieste”) (citando Bantam Books, 372 U.S. a 71). Ad esempio, nel caso Warren, sarebbe stato “irragionevole” credere, data la

posizione della senatrice Warren “come singolo senatore” che è stato “rimosso dalle pertinenti leve del potere”, che lei potesse esercitare qualsiasi autorità su Amazon. 66 F.4th a 1210. Tuttavia, la “mancanza di autorità diretta” non è del tutto dispositiva. Id. Perché – secondo il Secondo e il Nono Circuito – la questione chiave è se un messaggio possa “essere ragionevolmente interpretato come coercitivo”, id. in 1209,14 non è necessario che il potere di chi parla sul destinatario sia chiaramente definito o immediatamente evidente, purché si possa ragionevolmente affermare che c'è qualche potere tangibile in agguato sullo sfondo. Si veda Okwedy v. Molinari, 333 F.3d 339, 344 (2d Cir. 2003) (trovando che un privato “avrebbe potuto ragionevolmente credere” che avrebbe dovuto affrontare ritorsioni se avesse ignorato la richiesta del presidente di un distretto perché “[e]ven anche se [lui] non aveva un controllo regolamentare diretto”, c'era una “minaccia implicita” che avrebbe “usato tutta l'autorità di cui dispone... per interferire” con il flusso di cassa del partito). Questo, ovviamente, non era presente in Warren. Quindi, il secondo polo è stato facilmente risolto contro l'azione dello Stato. In terzo luogo, la lettera del senatore “non conteneva [ndr] alcun riferimento esplicito” a “conseguenze avverse”. 15 66 F.4th at 1211. E, oltre a ciò, nessuna “minaccia [era] chiara dal contesto”. Id. A dire il vero, un “funzionario non ha bisogno di dire ‘altrimenti’”, ma deve esserci qualche messaggio – anche se “non detto” – che possa essere ragionevolmente interpretato come un'indicazione di minaccia. Id. alle 12:11-12. Lì, se letto “*in modo olistico*”, il senatore lasciava solo intendere che Amazon lo fosse “*moralmente complice*” di cattivi comportamenti, niente di più. Id. alle 12.12. In quarto luogo, non vi era alcuna indicazione che Amazon percepisse il messaggio come una minaccia. Non c'era “nessuna prova” che “*abbia cambiato i suoi algoritmi*” – “*per non parlare del fatto che si sia sentito obbligato a farlo*” – a seguito delle sollecitazioni del senatore. Id. at 1211. Certo, non è richiesto che il destinatario “si pieghi[] alle pressioni del governo”, ma è più probabile che i tribunali trovino coercizione se c'è “qualche indicazione” che il messaggio è stato “inteso” come una minaccia, come prove di cambiamento effettivo. Id. alle 12:10-11. Nel caso Warren, era evidente (e non aveva senso il contrario) che il piccolo cambiamento di politica apportato dalla società derivava da preoccupazioni reputazionali, non da “timori di responsabilità in un tribunale”. Id. at 1211. Considerando quanto sopra, la corte ha ritenuto che il messaggio del senatore equivalesse a un tentativo di persuasione, non a una coercizione.

3.

Per riassumere, secondo il test del nesso stretto, la condotta di un privato può costituire un'azione statale se il governo lo ha costretto o incoraggiato in modo significativo. Blum, 457 U.S. at 1004. Sebbene questo test non sia meccanico, vedere Roberts, 742 F.2d at 224 (notando che l'azione dello stato è “essenzialmente [una] determinazione fattuale” effettuata “vagliando i fatti e soppesando le circostanze caso per caso per determinare se esiste un nesso sufficiente tra lo Stato e l'aspetto particolare della condotta del privato che viene lamentato” (visti e virgolette omessi)), esistono modi chiari, anche se non esclusivi, per soddisfare entrambi i poli. Per incoraggiamento, leggiamo che la legge richiede che un attore governativo eserciti un controllo attivo e significativo sulla decisione del soggetto privato al fine di costituire un'azione statale. Ciò si rivela in (1) intreccio in a l'indipendenza del processo decisionale della parte o (2) il coinvolgimento diretto nell'esecuzione della decisione stessa. Confrontare Roberts, 742 F.2d a 224 (lo stato aveva un tale “coinvolgimento continuo e intimo” e una supervisione sulle decisioni sulle corse di cavalli che, se abbinato alla sua autorità sull'attore, era considerato un'azione statale) e Howard Gault, 848 F.2d a 555 (lo stato ha aiutato con entusiasmo ed efficacia un partito privato a reprimere una protesta), con Blum, 457 U.S. a 1008 (lo stato non ha influenzato sufficientemente la decisione poiché è stata presa in base a standard indipendenti). In ognuno di questi scenari, lo Stato ha un “nesso stretto” con il privato che l'attore governativo è praticamente “responsabile” della decisione, Blum, 457 U.S. at 1004, perché ha necessariamente incoraggiato il privato ad agire e , a sua volta, requisì il suo giudizio indipendente, O'Handley, 62 F.4th alle 1158–59.

Per quanto riguarda la coercizione, chiediamo se il governo abbia costretto la decisione, attraverso minacce o altro, suggerendo che qualche forma di punizione sarà applicata a seguito di un mancato adempimento.

Vullo, 49 F.4° a 715.

A volte lo si capisce dai fatti. Vedi, ad esempio, Bantam Books, 372 U.S., pp. 62-63 (**una minaccia in stile mafioso di deferimento al Procuratore Generale accompagnata da pressioni persistenti e follow-up**). Ma, più spesso, non è così. Quindi, per aiutare a distinguere la persuasione ammissibile dalla coercizione inammissibile, ci rivolgiamo al test a quattro fattori del Secondo (e Nono) Circuito. Ancora una volta, per **verificare se il governo "ha intimato [ndr] che una qualche forma di punizione"** seguirà al "mancato accesso", analizziamo i messaggi dell'oratore per valutare la (1) scelta e il tono delle parole, compreso il "tenore" generale del rapporto tra le parti; (2) la percezione del destinatario; (3) la presenza dell'autorità, che include se sia ragionevole temere ritorsioni; e (4) se l'oratore si riferisce a conseguenze avverse. Vullo, 49 F.4° a 715; vedere anche Warren, 66 F.4th a 1207.

Ciascun fattore, tuttavia, ha considerazioni importanti da tenere a mente. **Per quanto riguarda la scelta delle parole e il tono, "[un']interazione tenderà a essere più minacciosa se il funzionario rifiuta di accettare un "no" come risposta e tormenta il destinatario finché non soccombe".** Warren, 66 F.4th alle 1209 (citando Bantam Books, 372 U.S. a 62– 63). Questo perché consideriamo il "tenore" complessivo del rapporto tra le parti. Id. Per l'autorità, c'è coercizione anche se chi parla non ha la capacità attuale di agire fintanto che può "essere ragionevolmente interpretata" come una minaccia degna di attenzione. Confronta id. a 1210 (il singolo senatore non aveva alcun potere utile sul destinatario, pratico o altro), con Okwedy, 333 F.3d a 344 (sebbene il funzionario locale non avesse potere diretto sul destinatario, la società "avrebbe potuto ragionevolmente credere" dalla lettera che ci fosse "un implicito minaccia" e che "userebbe tutta l'autorità di cui dispone" contro di essa).

Per quanto riguarda la percezione, non è necessario che il destinatario "**ammetta di essersi piegato alle pressioni del governo**", né è nemmeno "**necessario che il destinatario abbia rispettato la richiesta del funzionario**" – una minaccia credibile può violare il **Primo Emendamento** anche se "la vittima lo ignora, e il minacciatore piega la sua tenda." Warren, 66 F.4th at 1210 (citando Backpage.com, LLC v. Dart, 807 F.3d 229, 231 (7th Cir. 2015)). Tuttavia, è più probabile che un messaggio sia coercitivo se vi sono indicazioni che la decisione della parte sia il risultato della minaccia. Id.alle 12:10-11.

Infine, per quanto riguarda le conseguenze negative, il governo non ha bisogno di pronunciare la sua minaccia ad alta voce se, date le circostanze, è giusto dire che il messaggio implica una qualche forma di punizione. Id. a 1209. Se questi fattori pesare a favore del ritenere coercitivo il messaggio del governo, il test della coercizione è soddisfatto e la conseguente decisione del privato è un'azione statale.

Ciò premesso, passiamo al caso in questione. Iniziamo con "**la condotta specifica di cui si lamenta il querelante**". Sono. Mfr., 526 Stati Uniti a 51 anni. In questo caso si tratta di "**censurare oratori e punti di vista sfavoriti**" sui **social media**. I querelanti sostengono che gli "**imputati hanno costretto, minacciato e fatto pressioni sulle piattaforme di social media**" - attraverso "**minacce di azioni governative avverse**" come una maggiore regolamentazione, applicazione dell'antitrust e **modifiche alla Sezione 230** - per prendere tali decisioni di censura. Quella campagna, secondo i querelanti, era multiforme: i funzionari "**minacciavano pubblicamente [ndr] [le] società**" mentre in privato esercitavano "**pressione incessante**" attraverso "**richieste di maggiore censura**". E ci sono riusciti: le piattaforme contenuto sfavorevole censurato. I funzionari non negano di aver lavorato insieme alle piattaforme. Sostengono invece che la loro condotta – chiedere o cercare di persuadere le piattaforme ad agire – era un discorso governativo ammissibile. A noi quindi resta il compito di eliminare qualsiasi coercizione e incoraggiamento significativo dai loro tentativi di persuasione. Qui c'erano più oratori e messaggi. Considerando ciò nel contesto,

applichiamo la legge a un gruppo di funzionari alla volta, a cominciare dalla Casa Bianca e dall'Ufficio del Surgeon General.

1.

Troviamo che la Casa Bianca, agendo di concerto con l'ufficio del Surgeon General, probabilmente (1) ha costretto le piattaforme a prendere le loro decisioni di moderazione attraverso messaggi intimidatori e minacce di conseguenze negative, e (2) ha incoraggiato in modo significativo le decisioni delle piattaforme requisendo i loro processi decisionali, entrambi in violazione del Primo Emendamento. In generale, i funzionari della Casa Bianca e l'ufficio del Surgeon General hanno avuto comunicazioni estese e organizzate con le piattaforme. Si incontravano regolarmente, si scambiavano informazioni e rapporti e lavoravano insieme su un'ampia gamma di iniziative. Quel rapporto di lavoro era, a volte, radicale. Tuttavia, questi fatti da soli probabilmente non costituiscono un problema per un Primo Emendamento. Ma il rapporto tra i funzionari e le piattaforme è andato oltre. Nelle loro comunicazioni con le piattaforme, i funzionari sono andati oltre il sostegno di politiche, Southworth, 529 U.S. a 229, o il fare richieste senza vincoli per moderare i contenuti, Warren, 66 F.4th alle 12:09. La loro interazione era "qualcosa di più". Roberts, 742 F.2d a 228.

Iniziamo con la coercizione.

In più occasioni, i funzionari hanno costretto le piattaforme ad agire direttamente attraverso richieste urgenti e senza compromessi di moderare i contenuti. In privato, i funzionari non sono stati timidi nelle loro richieste: hanno chiesto alle piattaforme di rimuovere i post *"al più presto"* e gli account *"immediatamente"* e per *"rallentare"* o *"retrocedere"* il contenuto. In tal modo, i funzionari furono persistenti e arrabbiati. Quando le piattaforme non si sono conformate, i funzionari hanno poi chiesto perché i post fossero *"ancora attivi"*, affermando:

- 1) *"come può succedere qualcosa del genere"*,
- 2) contrassegnando *"a che serve"* se non ha dato luogo a moderazione dei contenuti,
- 3) *"Non so perché voi ragazzi non riuscite a capirlo"*
- 4) *"stai nascondendo la palla"*, mentre chiedevi *"assicurazioni"* che i post sarebbero stati rimossi. E, cosa ancora più importante, i funzionari hanno minacciato, sia espressamente che implicitamente, di ritorsioni contro l'inerzia. I funzionari hanno respinto la prospettiva di riforme legali e azioni coercitive, insinuando sottilmente che sarebbe stato nel migliore interesse delle piattaforme conformarsi. Come ha affermato un funzionario, *"rimuovere cattive informazioni" è "una delle cose facili e di basso livello che voi ragazzi [potete] fare per indurre le persone come me" –* cioè i funzionari della Casa Bianca – *"a pensare che state agendo"*. Questo da solo potrebbe essere sufficiente per trovare la coercizione.

Come nel caso di Bantam Books, i funzionari qui hanno deciso di costringere le piattaforme a rimuovere i libri metaforici dai loro scaffali. È incontestabile che, tra la Casa Bianca e l'ufficio del Surgeon General, i funzionari governativi hanno chiesto alle piattaforme di rimuovere post e utenti indesiderati dalle loro piattaforme, hanno inviato messaggi di condanna quando non lo hanno fatto e hanno invitato pubblicamente le piattaforme ad agire. Quando le richieste dei funzionari non sono state soddisfatte, le piattaforme hanno ricevuto promesse di cambiamenti del regime legale, azioni coercitive e altre minacce inespresse. Probabilmente è stato un gesto coercitivo. Vedi Warren, 66 F.4th, 1211–12. Detto questo, anche se la coercizione può essere stata subito evidente in questo caso, riteniamo opportuno consultare il test a quattro fattori del Secondo Circuito per distinguere la coercizione dalla persuasione. Nel chiederci se i messaggi dei funzionari possano *"essere ragionevolmente interpretati"* come minacce di conseguenze negative, esaminiamo:

- 1) la scelta delle parole e il tono dei funzionari;
- 2) la percezione del destinatario;
- 3) la presenza dell'autorità;

4) se l'oratore si riferisce a conseguenze avverse. Vullo, 49 F.4° a 715; vedere anche Warren, 66 F.4th a 1207.

Innanzitutto, il comportamento dei funzionari. Troviamo, come il tribunale distrettuale, che le comunicazioni dei funzionari – leggendole nel “contesto, non in isolamento” – erano nel complesso intimidatorie. Warren, 66 F.4th alle 12.08. **Nei messaggi privati, i funzionari hanno chiesto "assicurazioni" alle piattaforme che stavano moderando i contenuti in conformità con le richieste dei funzionari, e hanno usato frasi inquietanti, provocatorie e ipercritiche quando apparentemente lo hanno fatto. non, come "stai nascondendo la palla", non stai "cercando di risolvere il problema" e siamo "gravemente preoccupati" che tu sia "uno dei principali fattori di esitazione nei confronti dei vaccini". In pubblico, hanno affermato che le piattaforme erano irresponsabili, lasciavano che la “disinformazione avvelenasse” l’America, stavano “letteralmente costando . . . vite umane” e stavano "uccidendo persone". Sebbene i funzionari abbiano il diritto di “esprimere le proprie opinioni e raccogliere sostegno per le loro posizioni”, la “scelta delle parole e il tono” applicati qui rivela qualcosa di più di semplici richieste. Id. alle 12:07–08.**

Come Bantam Books – e a differenza delle richieste di Warren – molte delle richieste dei funzionari sono state “formulate praticamente come ordini”, 372 U.S. a 68, come richieste di rimozione di contenuti “al più presto” o “immediatamente”. Il “tono” minaccioso dei comandi impartiti dai funzionari, così come della loro “interazione complessiva” con le piattaforme, è reso ancora più evidente se si considera la natura persistente dei loro messaggi. In generale, “[un’interazione] tenderà a essere più minacciosa se il funzionario rifiuta di accettare un “no” come risposta e tormenta il destinatario finché non soccombe”. Warren, 66 F.4th alle 1209 (citando Bantam Books, 372 U.S. alle 62–63). L’urgenza può avere lo stesso effetto. Vedi Backpage.com, 807 F.3d a 237 (trovare l’“urgenza” della lettera di uno sceriffo, incluso un seguito, “imponendo un altro livello di coercizione a causa del forte suggerimento che le società non potevano semplicemente ignorare” lo sceriffo) , cert. negato, 137 S. Ct. 46 (2016). Qui la corrispondenza dei funzionari era persistente e urgente. Hanno inviato ripetute e-mail di follow-up, sia per chiedere perché un post o un account era “ancora attivo” nonostante fosse stato contrassegnato, sia per approfondire le politiche interne delle piattaforme. Su quest’ultimo punto, ad esempio, un funzionario ha chiesto almeno dodici volte informazioni dettagliate sulle pratiche e sulle attività di moderazione di Facebook. È vero che molti funzionari le comunicazioni non sono di per sé coercitive. Ma non prendiamo le comunicazioni di chi parla “isolatamente”. Warren, 66 F.4th at 1208. Guardiamo invece al “tenore” del rapporto tra le parti e alla condotta del governo nel contesto. Id. a 1209. Dato il loro trattamento delle piattaforme come nel complesso, troviamo che il tono e il comportamento dei funzionari erano coercitivi, non semplicemente persuasivi.

In secondo luogo, ci chiediamo come le piattaforme hanno percepito le comunicazioni. In particolare, “una minaccia credibile può violare il Primo Emendamento anche se ‘la vittima lo ignora e il minacciatore ripiega la sua tenda’”. Id. a 1210 (citando Backpage.com, 807 F.3d a 231). Tuttavia, è più probabile che sia coercitivo se vi sono prove che la condotta successiva del destinatario sia collegata al messaggio del funzionario. Ad esempio, a Warren, il tribunale del Nono Circuito ha concluso che la decisione di Amazon di interrompere la pubblicità di un libro specifico era “più probabile una risposta alle preoccupazioni diffuse sulla diffusione del COVID-19”, poiché “non c’erano prove che la società avesse cambiato [corso] in risposta alla lettera del senatore Warren”. Id. alle 12.11. Qui ce n’è in abbondanza prove – sia dirette che circostanziali, considerando le azioni contemporanee delle piattaforme – che le piattaforme sono state influenzate dalle richieste dei funzionari. Quando i funzionari hanno chiesto la rimozione dei contenuti, le piattaforme li hanno rimossi. E, quando hanno chiesto che le piattaforme fossero di più aggressivi, “intervengono[e]” più spesso, intraprendono azioni più rapide e modificano le loro “politiche interne”, hanno fatto le piattaforme e hanno inviato e-mail e assicurazioni a conferma di ciò. Ad esempio, come era comune dopo le critiche pubbliche, una piattaforma ha assicurato ai funzionari che erano “impegnati ad affrontare la disinformazione che ci avete chiesto di affrontare” dopo che la Casa Bianca ha rilasciato

una dichiarazione pubblica. Un'altra volta, un'azienda ha promesso di rendere un dipendente "disponibile su base regolare" in modo che la piattaforma potesse "dare automaticamente la priorità" alle richieste dei funzionari dopo le critiche sui tempi di risposta della piattaforma. Ancora un'altra volta, una piattaforma ha affermato che avrebbe "adattato le [sue] politiche" per includere "raccomandazioni specifiche per il miglioramento" da parte dei funzionari, e ha inviato altrettanto via e-mail perché "vogliono [ndr] assicurarsi di tenervi informati sui nostri lavorare su ogni" cambiamento.

Questi sono solo alcuni dei tanti esempi di cambiamento delle piattaforme e riconoscendo tutto ciò: il loro comportamento è il risultato diretto dei messaggi dei funzionari.

In terzo luogo, esaminiamo se l'oratore ha "autorità sul destinatario". 66 F.4th alle 12.10. Ecco, è chiaramente così. Innanzitutto, la Casa Bianca esercita un potere significativo nel panorama costituzionale di questa nazione. Fa rispettare le leggi del nostro paese, la Costituzione degli Stati Uniti. Il e, in qualità di capo del ramo esecutivo, dirige un esercito di agenzie federali che creano, modificano e applicano le normative federali. Difficilmente possiamo dire che, come il senatore Warren, la Casa Bianca sia "rimossa dalle principali leve del potere". 66 F.4th at 1210. Per lo meno, in quanto agenti del ramo esecutivo, i poteri dei funzionari si avvicinano da qualche parte a quelli della commissione in *Bantam Books*: è stato loro conferito legislativamente il potere di "indagare sulle violazioni e raccomandare procedimenti penali". Id. (citando *Bantam Books*, 372 U.S. a 66). Ma l'autorità sul destinatario non deve essere una capacità chiaramente definita di agire nell'ambito del test del nesso stretto. Invece, a seconda delle circostanze, un mezzo generalizzato e non descrittivo per punire il destinatario può essere sufficiente. Come ha spiegato il Nono Circuito nel caso Warren, un messaggio può essere "intrinsecamente coercitivo" se, ad esempio, è stato trasmesso da un "ufficiale delle forze dell'ordine" o "scritto da un funzionario esecutivo con potere unilaterale". Id. (enfasi aggiunta). In altre parole, il potere di chi parla può derivare da un'autorità intrinseca sul destinatario. Vedi, ad esempio, *Backpage.com*, 807 F.3d 229. Quello è probabile che il ragionamento sia applicabile anche in questo caso, dato lo status esecutivo dei funzionari.

Non è nemmeno necessario che un funzionario abbia un potere diretto sul destinatario. Anche se i funzionari "mancano di autorità diretta" sulle piattaforme, il mantello dell'autorità può comunque soddisfare il polo dell'autorità. Vedi Warren, 66 F.4th at 1210. Dopo tutto, ci chiediamo se una "persona ragionevole" sarebbe minacciato dalle dichiarazioni di un funzionario. Id. Prendi, ad esempio, *Okwedy*. Lì, il presidente di un distretto scrisse una lettera a una società che, secondo il funzionario, possedeva "un certo numero di cartelloni pubblicitari a Staten Island e ricavava [d] sostanziali benefici economici da loro" – e "invita [loro] come membro responsabile della comunità imprenditoriale a contattare" il suo "consulente legale". 333 F.3d a 342. La Seconda Circuito ha ritenuto che, anche se il funzionario "non disponeva di autorità di regolamentazione diretta" o di controllo sulla società, dalla sua lettera scaturiva una "minaccia implicita" perché aveva un'autorità innata per influenzare l'azienda. Id. a 344. La Seconda Circostrizione ha osservato che "[a] sebbene l'esistenza di un'autorità di regolamentazione o di altra autorità decisionale diretta sia certamente rilevante per la questione se i commenti di un funzionario governativo fossero incostituzionalmente minacciosi o coercitivi, un imputato senza tale autorità di regolamentazione o decisionale diretta può esercitare anche un tipo o un grado di pressione inammissibile". Id. a 343. Consideriamo un altro esempio, *Backpage.com*. Lì, uno sceriffo ha inviato una lettera di cessazione e desistenza alle società di carte di credito – contro le quali, per sua ammissione, "non aveva l'autorità di intraprendere alcuna azione ufficiale" – per interrompere i rapporti commerciali con un sito web. 807 F.3d a 230, 236. "[E] anche se le società comprendessero i vincoli giurisdizionali sulla capacità [dello sceriffo] di procedere direttamente contro di loro," la lettera dello sceriffo era comunque coercitiva perché, tra le altre ragioni, " invocato[ndr] gli obblighi legali dei [destinatari] di cooperare con le forze dell'ordine", e lo sceriffo potrebbe facilmente "deferire le società di carte di credito all'autorità competente per indagare" sui loro affari,16 proprio come un funzionario della Casa Bianca potrebbe

contattare il Dipartimento di Giustizia. Id. a 236-37. È vero, il governo può “fare appello[.]” all’“interesse di un privato ad evitare la responsabilità” purché tale riferimento non abbia lo scopo di intimidire o costringere. Id. a 237; vedere anche Vullo, 49 F.4th a 717–19 (le affermazioni non erano coercitivi perché faceva riferimento all’uso legittimo dei poteri in modo non minaccioso). Ma in questo caso, le richieste dei funzionari che le piattaforme rimuovessero i contenuti e cambiassero le loro pratiche erano supportate dal potere unilaterale di agire dei funzionari o, per lo meno, dalla loro capacità di infliggere “qualche forma di punizione” contro le piattaforme.¹⁷ Okwedy, 333 F.3d a 342 (citazione omessa) (grassetto aggiunto). Pertanto, il fattore autorità pesa a favore di ritenere coercitivi i messaggi dei funzionari.

Infine, e “forse la cosa più importante”, chiediamo se l’oratore “si riferisce alle conseguenze negative che seguiranno se il destinatario non accoglie la richiesta”. Warren, 66 F.4th alle 12.11 (citando Vullo, 49 F.4th alle 715). Sia le minacce esplicite che quelle subdole funzionano: “un funzionario non ha bisogno di dire ‘altrimenti’ se una minaccia è chiara dal contesto”. Id. (citando Backpage.com, 807 F.3d a 234). Ancora una volta, questo fattore è soddisfatto. Qui i funzionari hanno minacciato espressamente e, per lo meno, si sono appoggiati nell’autorità intrinseca dell’ufficio del Presidente. I funzionari hanno lanciato accuse incendiarie, ad esempio affermando che le piattaforme “avvelenavano” il pubblico e “uccidevano le persone”. Alle piattaforme è stato detto che dovevano assumersi maggiori responsabilità e azioni. Quindi, hanno seguito le loro dichiarazioni con minacce di “riforme fondamentali” come cambiamenti normativi e maggiori azioni di applicazione che garantirebbero che le piattaforme fossero “ritenute responsabili”. Ma, al di là delle minacce esplicite, c’era sempre un “non detto ‘altrimenti’”. Warren, 66 F.4th alle 12.12. Dopo tutto, come dirigente della nazione, il presidente esercita un potere straordinario. I funzionari non erano timidi nell’allusione a quella comprensione tipica di ogni americano: quando le piattaforme vacillavano, i funzionari li avvertivano che erano “[internamente.... . . considerando le nostre opzioni su cosa fare”, le loro “preoccupazioni [erano] condivise ai più alti (e intendo dire i più alti) livelli della [Casa Bianca]”, e il “Presidente è stato a lungo preoccupato per il potere delle grandi piattaforme di social media”. A differenza della lettera di Warren, il linguaggio utilizzato nella campagna dei funzionari rivela chiari “piani per punire” le piattaforme se non si fossero arrese. Warren, 66 F.4th a 1209. Confronta id., con Backpage.com, 807 F.3d a 237. Di conseguenza, il test a quattro fattori pesa fortemente a favore della conclusione che i messaggi dei funzionari fossero coercitivi, non persuasivi.

In particolare, la Nona Circostrizione ha recentemente esaminato un caso sorprendentemente simile al nostro. A O’Handley, i funzionari dell’ufficio del Segretario di Stato della California avrebbero “agito [ndr] di concerto” con Twitter per censurare il discorso sulla piattaforma. 62 F.4th alle 11.53. Nello specifico, le parti avevano un “rapporto di collaborazione” in cui i funzionari segnalavano tweet e Twitter “quasi invariabilmente” li abbatteva. Id. Pertanto, ha sostenuto il querelante, quando il suo incarico basato su frodi elettorali è stato rimosso, la California “ha ridotto la sua libertà di parola” perché aveva “fatto pressioni su Twitter affinché rimuovesse persone sfavorevoli” contenuto.” Id. alle 1163. Ma il Nono Circuito non era d’accordo, ritenendo che il test del nesso stretto non fosse soddisfatto. La corte ha ritenuto che non vi fosse alcuna chiara indicazione che Twitter “avrebbe subito conseguenze negative se si fosse rifiutato” di soddisfare la richiesta della California. Id. a 1158. Invece, era un “puramente facoltativo”, richiesta “senza vincoli”. Id. Di conseguenza, “Twitter ha rispettato la richiesta secondo i termini della propria politica di moderazione dei contenuti e utilizzando il proprio giudizio indipendente”. Id. 18 Per il Nono Circuito, non vi era alcuna indicazione – né nel tono, né nel contenuto o in altro modo – che lo Stato avrebbe reagito all’inazione data la relazione inconsistente.

In definitiva, la condotta dei funzionari è stata “lontana dal tipo di coercizione” vista in casi come Bantam Books. Id. In questo caso, invece, i funzionari hanno chiarito che le piattaforme avrebbero subito conseguenze negative se non si fossero conformate minacce esplicite o implicite e quindi le richieste non erano facoltative.

Considerato tutto quanto sopra, non ci resta che concludere che le dichiarazioni dei funzionari fossero coercitive.

Questa conclusione è in linea con le decisioni di altri tribunali. Dopo aver esaminato il test dei quattro fattori, è evidente che i messaggi dei funzionari potrebbero “essere ragionevolmente interpretati” come minacce. Warren, 66 anni F.4 alle 12:08; Vullo, 49 F.4th a 716. Qui, a differenza di Warren, gli “inviti all'azione” dei funzionari - dato il contesto e il tono dei funzionari, la presenza di una certa autorità, le risposte cedevoli delle piattaforme e i funzionari - riferimenti espliciti e impliciti a conseguenze avverse - “suggeriscono [ndr] direttamente che la conformità era l'unica opzione realistica per evitare sanzioni governative”. 66 F.4th alle 12.08. E, a differenza di O'Handley, gli arbitri non si limitavano a segnalare post senza vincoli, 62 F.4th a 1158: hanno fatto molto, molto di più.

Ora passiamo all'incoraggiamento.

Troviamo che i funzionari abbiano anche incoraggiato in modo significativo le piattaforme a moderare i contenuti esercitando un controllo attivo e significativo su tali decisioni. Nello specifico, i funzionari si sono intromessi nei processi decisionali delle piattaforme le loro politiche di moderazione. Vedi Blum, 457 U.S. a 1008. Questo controllo attivo e significativo è chiaramente evidenziato dalla visione della documentazione. I funzionari hanno avuto un'interazione coerente e consequenziale con le piattaforme e hanno costantemente monitorato le loro attività di moderazione. In tal modo, ripetutamente hanno comunicato le loro preoccupazioni, pensieri e desideri alle piattaforme. Le piattaforme hanno risposto con cooperazione, invitando i funzionari a riunioni, rastrellamenti e discussioni politiche. E, cosa ancora più importante, hanno rispettato le richieste dei funzionari, apportando anche modifiche alle loro politiche.

I funzionari hanno iniziato con domande abbastanza semplici rivolte alle piattaforme: “puoi condividere di più sulla tua struttura qui” o “hai dati sul numero effettivo” di post rimossi? Ma il tenore in seguito cambiò. Quando le politiche delle piattaforme non funzionavano secondo i gusti dei funzionari, questi hanno insistito per fare di più, chiedendo con insistenza quali “interventi” fossero stati presi, “quanti contenuti [erano stati] retrocessi” e perché alcuni post non fossero stati rimossi. Alla fine, i funzionari hanno insistito per un cambiamento definitivo del file politiche di moderazione delle piattaforme. Lo hanno fatto sia in privato che in pubblico. Un funzionario ha inviato via email un elenco di modifiche proposte e ha detto: “questo sta circolando nell'edificio e sta informando il pensiero”. Il portavoce della Casa Bianca ha invitato le piattaforme ad adottare le “modifiche proposte” che creerebbero una “strategia di applicazione più solida”. E il Surgeon General ha pubblicato un avviso invitando le piattaforme a “[e]valutare l'efficacia delle [loro] politiche interne” e ad attuare i cambiamenti. Oltre a ciò, incessantemente ha chiesto alle piattaforme di rimuovere i contenuti, spiegando anche il motivo per cui tali contenuti dovrebbero essere rimossi. Hanno inoltre verificato la conformità e, quando hanno ricevuto una risposta, hanno chiesto come è stata presa la decisione interna.

E la campagna dei funzionari ha avuto successo. Le piattaforme, in capitolazione alle pressioni sponsorizzate dallo stato, hanno cambiato le loro politiche di moderazione. Le piattaforme lo hanno riconosciuto esplicitamente. Ad esempio, una piattaforma ha detto alla Casa Bianca che stava “apportando una serie di modifiche”, in linea con la normativa richieste dei funzionari, poiché sapeva che la sua “posizione sulla [disinformazione] continua a rappresentare una preoccupazione particolare” per la Casa Bianca. La piattaforma ha osservato che, in linea con le richieste dei funzionari, “si assicurerà che questi ulteriori [i cambiamenti] mostrano risultati: le retrocessioni più forti in particolare dovrebbero avere un impatto reale”. Allo stesso modo, una piattaforma ha inviato via email un elenco di “impegni” dopo un incontro con la Casa Bianca che includeva “cambiamenti” politici “incentrati sulla riduzione della viralità” dei contenuti anti-vaccini anche quando “non lo fanno”. contengono informazioni errate utilizzabili”. In relazione a ciò, una piattaforma ha detto al Surgeon General di essere “impegnata ad

affrontare la [] disinformazione che ci avete chiesto di affrontare”, anche implementando una serie di modifiche politiche proposte congiuntamente dalla Casa Bianca e dal Surgeon Generale.

Di conseguenza, è evidente che i funzionari hanno esercitato un controllo significativo, attraverso modifiche ai processi indipendenti delle piattaforme, sulle decisioni di moderazione delle piattaforme. Spingendo le modifiche alle piattaforme politiche attraverso la loro ampia relazione e la supervisione informale sulle piattaforme, i funzionari hanno esercitato un’influenza duratura sulle decisioni di moderazione delle piattaforme senza la necessità di ulteriori input. Così facendo, i funzionari hanno assicurato che qualsiasi decisione di moderazione non fosse presa in conformità con giudizi indipendenti guidati da standard indipendenti. Vedi *ID.*; vedi anche *Am. Mfrs.*, 526 U.S. a 52 anni (“La decisione di trattenere il pagamento, come la decisione di trasferire i pazienti Medicaid a un livello di assistenza inferiore a Blum viene presa da soggetti privati, e “si accende”. . . giudizi emessi da privati» senza «norme». . . stabilito dallo Stato.”). Invece, sono stati incoraggiati dagli standard imposti dai funzionari. In sintesi, scopriamo che i funzionari della Casa Bianca, in collaborazione con l’ufficio del Surgeon General, hanno costretto e incoraggiato in modo significativo le piattaforme a moderare i contenuti. Di conseguenza, l’azione delle piattaforme “deve essere considerata giuridicamente opera dello Stato”. *Blum*, 457 Stati Uniti alle 10:04.

2.

Successivamente, consideriamo l’FBI.

Scopriamo che probabilmente anche l’FB:

- 1) ha costretto le piattaforme a moderare i contenuti
- 2) le ha incoraggiate a farlo apportando modifiche alle loro politiche di moderazione, entrambe in violazione del Primo Emendamento.

Iniziamo con la coercizione.

Analogamente alla Casa Bianca, al Surgeon General e ai funzionari del CDC, l’FBI si incontrava regolarmente con le piattaforme condivise

“informazioni strategiche”, allertano spesso i social media aziende alla disinformazione diffusa sulle loro piattaforme e hanno monitorato le loro politiche di moderazione dei contenuti.

Ma l’FBI è andata oltre: ha esortato le piattaforme a rimuovere i contenuti e riteniamo che tali richieste fossero coercitive. *Vullo*, 49 F.4th alle 715. Innanzitutto, visti i dati a nostra disposizione, non possiamo dire che i messaggi dell’FBI fossero chiaramente minacciosi nel tono o nei modi. *Id.*

Ma, in secondo luogo, scopriamo che le richieste dell’FBI sono arrivate con il sostegno di una chiara autorità sulle piattaforme. Dopotutto, le richieste di moderazione dei contenuti “potrebbero essere intrinsecamente coercitivo se inviato da [un] agente delle forze dell’ordine”. *Warren*, 66 F.4th alle 12.10 (citazioni omesse); vedi anche *Zieper c. Metzinger*, 392 F. Supp. 2d 516, 531 (S.D.N.Y. 2005) (ritenendo che una giuria ragionevole potrebbe ritenere che un agente dell’FBI richiesta coercitiva quando ha chiesto a un fornitore di servizi Internet di rimuovere un video controverso che avrebbe potuto “incitare alla rivolta” perché era “un agente dell’FBI incaricato di indagare sul video”); *Backpage*, 807 F.3d at (“[C]alle società di carte di credito non piace essere minacciate dalle forze dell’ordine ufficiale che scaglierà contro di loro i federali, anche se la minaccia potrebbe essere vana.”). Ciò è particolarmente vero per l’agenzia principale delle forze dell’ordine, investigativa e di sicurezza interna per il ramo esecutivo. Di conseguenza, poiché l’FBI esercitava una certa autorità sulle piattaforme, vedere *Okwedy*, 333 F.3d a 344, le richieste di rimozione dell’FBI possono “essere ragionevolmente interpretate” come di natura coercitiva, *Warren*, 66 F.4th at 1210.

In terzo luogo, sebbene le comunicazioni dell’FBI non facciano chiaramente riferimento a conseguenze negative, un attore non ha bisogno di esprimere una minaccia ad alta voce fintanto che, date le circostanze, il messaggio lascia intendere che una qualche forma di punizione seguirà alla non conformità. *Id.* alle 1209. Qui, al di là della sua intrinseca autorità, l’FBI, a differenza della maggior parte degli attori federali, ha anche strumenti a sua disposizione per costringere una piattaforma a rimuovere i contenuti. Ad esempio, nel caso Zieper, un agente dell’FBI ha chiesto a una piattaforma di web hosting di rimuovere un video che ritraeva un documentario immaginario che mostrava i preparativi per la presa militare di Times Square alla vigilia del nuovo millennio. 392 F.Supp. 2d alle 520–21. Nel fare appello alla piattaforma, l’agente dell’FBI ha detto di essere preoccupato che il video potesse “incitare una rivolta” e ha testimoniato che stava cercando di fare appello alla piattaforma. “buona cittadinanza” sottolineando un problema di sicurezza pubblica”. *Id.* a 531. E questi appelli alla “buona cittadinanza” della piattaforma hanno funzionato: la piattaforma ha rimosso il video. *Id.* al punto 519. Il Distretto Meridionale di New York ha concluso che una giuria ragionevole potrebbe ritenere coercitiva tale affermazione, “in particolare quando detto da un agente dell’FBI incaricato di indagare sul video.” *Id.* at 531. In effetti, la questione è se un messaggio lascia intendere che una qualche forma di punizione può essere usata contro il destinatario, un’analisi ciò include mezzi di ritorsione che non sono immediatamente evidenti. Vedi Warren, 66 F.4th alle 12.10.

In quarto luogo, le piattaforme percepivano chiaramente i messaggi dell’FBI come minacce.

Ad esempio, subito prima delle elezioni del Congresso del 2022, l’FBI ha avvertito le piattaforme di operazioni di “hacking and dump” da parte di “attori sponsorizzati dallo stato” che avrebbero diffuso disinformazione attraverso i loro siti. In tal modo, i funzionari dell’FBI si affidavano alla loro intrinseca autorità. Pertanto, le piattaforme hanno reagito come previsto, rimuovendo contenuti, inclusi post e account provenienti dagli Stati Uniti, in diretta conformità con la richiesta.

Considerando quanto sopra, concludiamo che l’FBI ha costretto le piattaforme a moderare i contenuti. Ma gli sforzi dell’FBI non si sono fermati qui. Scopriamo anche che l’FBI probabilmente ha incoraggiato in modo significativo le piattaforme a moderare i contenuti intromettendosi nelle decisioni delle piattaforme: processi di realizzazione. Blum, 457 Stati Uniti a 1008.

Oltre a rimuovere i post, le piattaforme hanno anche modificato i loro termini di servizio in accordo con le raccomandazioni dell’FBI. Ad esempio, diverse piattaforme hanno “adattato” le proprie politiche di moderazione per acquisire contenuti “hack-and-leak” dopo che l’FBI ha chiesto loro di farlo (e hanno dato seguito a tale richiesta). Di conseguenza, quando le piattaforme hanno successivamente moderato i contenuti che violavano i termini di servizio appena modificati (ad esempio, i risultati di hack-and-leaks), non lo hanno fatto tramite standard indipendenti. Vedi Blum, 457 U.S. a 1008. Invece quelle decisioni venivano prese in base a politiche di moderazione imposte.

In breve, quando le piattaforme hanno agito, lo hanno fatto in risposta all’autorità intrinseca dell’FBI e sulla base di politiche interne influenzate dai funzionari dell’FBI. Considerando insieme questi fatti, scopriamo che le decisioni delle piattaforme sono state notevolmente incoraggiate e costrette dall’FBI. Successivamente, ci rivolgiamo al CDC. Troviamo che, sebbene non chiaramente coercitivi, i funzionari del CDC probabilmente hanno incoraggiato in modo significativo la moderazione delle piattaforme decisioni, nel senso che violavano il Primo Emendamento.

Iniziamo con la coercizione. Qui, come gli altri funzionari, il CDC incontrava regolarmente le piattaforme e segnalava frequentemente i contenuti per la rimozione. Ma, a differenza degli altri, le richieste di rimozione del CDC non erano coercitive, non si rivolgevano alle piattaforme in modo intimidatorio o minaccioso, non possedevano alcuna chiara autorità sulle piattaforme e non alludevano ad alcuna conseguenza negativa. Di conseguenza, non possiamo dire che le piattaforme le decisioni di moderazione sono state imposte dai funzionari del CDC. Lo stesso, tuttavia, non si può dire per un incoraggiamento significativo. Alla fine, il CDC

è rimasto coinvolto nei processi decisionali delle piattaforme, Blum, 457 U.S. at 1008. Il rapporto del CDC con le piattaforme è iniziato definendo: in incontri **“Be On the Lookout”**: cosa era (e cosa non era) **“disinformazione”** per le piattaforme.

Nello specifico, i funzionari del CDC hanno emesso **“avvisi”** alle piattaforme avvertendole degli **“argomenti caldi”** della disinformazione da cui diffidare. Da lì, i funzionari del CDC hanno incaricato le piattaforme di etichettare i post sfavorevoli con “informazioni contestuali” e ha chiesto **“amplificazione”** dei contenuti approvati. Ciò ha portato i funzionari del CDC a essere strettamente coinvolti nelle decisioni di moderazione quotidiana delle varie piattaforme. Ad esempio, hanno comunicato come il **“team di moderazione”** di una piattaforma ha raggiunto un determinato livello decisione, come si stava **“avvicinando all'aggiunta di etichette”** a contenuti particolari e come stava impiegando manodopera. Di conseguenza, il CDC ha stretto un ampio rapporto con le piattaforme.

Da questa relazione, il CDC, attraverso una guida autorevole, ha indirizzato le modifiche alle politiche di moderazione delle piattaforme.

Inizialmente, le piattaforme hanno chiesto ai funzionari del CDC di decidere se alcune affermazioni fossero disinformazione. In risposta, i funzionari del CDC hanno comunicato alle piattaforme se tali affermazioni erano vere o false e se le informazioni erano **“fuorvianti”** o meno dovevano essere affrontati tramite etichette supportate da CDC. Quel avanti e indietro ha poi portato a **“[s]qualcosa di più”**. Roberts, 742 F.2d a 228.

Nello specifico, i funzionari del CDC hanno avuto un impatto diretto sulle piattaforme politiche di moderazione. Ad esempio, negli incontri con il CDC, le piattaforme hanno cercato attivamente di **“entrare in questioni politiche”** e di eseguire le loro politiche di moderazione da parte del CDC per determinare se gli standard delle piattaforme fossero **“nel posto giusto”**. Alla fine, le piattaforme hanno fatto molto affidamento sul CDC. Hanno adottato modifiche alle regole intese ad attuare le linee guida del CDC. Come ha affermato una piattaforma, **“sono stati in grado di apportare [modifiche alle “politiche sulla disinformazione”] in base alla conversazione [che] hanno avuto la scorsa settimana con il CDC”**, e hanno **“immediatamente aggiornato le [loro] politiche a livello globale”** dopo un altro incontro.

E queste adozioni hanno portato le piattaforme a prendere decisioni di moderazione basate interamente sul parere del CDC: **“[t]ecco diverse affermazioni che saremo in grado di rimuovere non appena il CDC le smaschererà; fino ad allora, non saremo in grado di rimuoverli”**. Quella dipendenza, a volte, era totale. Ad esempio, una piattaforma ha chiesto al CDC come avrebbe dovuto affrontare determinati contenuti e ha persino chiesto al CDC di ricontrollare e correggere le etichette proposte.

Considerando questi fatti, non ci resta altra scelta che concludere che il CDC ha incoraggiato in modo significativo le decisioni di moderazione delle piattaforme. A differenza di Blum, le decisioni delle piattaforme non sono state prese secondo standard indipendenti, 457 USA su 1008, ma sono state invece viziate da modifiche da parte dei funzionari del CDC. Pertanto, la conseguente moderazione dei contenuti, **“sebbene non imposta dallo Stato, è stata significativamente incoraggiata, sia apertamente che segretamente”** da funzionari del CDC hanno affermato che tali decisioni **“devono per legge essere considerate come quelle dello Stato”**. Howard Gault, 848 F.2d at 555 (modifiche adottate) (virgolette interne e citazione omesse).

Infine, ci rivolgiamo ai restanti funzionari: NIAID, Dipartimento di Stato e CISA. Dopo aver esaminato il verbale, riteniamo che il tribunale distrettuale abbia commesso un errore nell'ingiunzione a questi altri funzionari. In parole povere, in questa fase non c'erano prove sufficienti per stabilire che fosse probabile che questi gruppi costringessero o incoraggiassero in modo significativo le piattaforme.

Per il **NIAID**, non risulta che lo abbiano mai fatto comunicato con le piattaforme social.

Invece, i dati mostrano, al massimo, che le dichiarazioni pubbliche del direttore **Anthony Fauci** e di altri funzionari del **NIAID** hanno promosso le opinioni scientifiche e politiche del governo e hanno tentato di screditare quelle opposte: esempi per eccellenza di discorso del governo che non sia in contrasto con il Primo Emendamento. Vedi *Pleasant Grove City v. Summum*, 555 U.S. 460, 467–68 (2009) (“[Il governo] ha il diritto di dire ciò che desidera e di selezionare le opinioni che ritiene vuole esprimere.” (virgolette e citazioni omesse)); *Nat’l Endowment for Arts v. Finley*, 524 U.S. 569, 598 (1998) (Scalia, J., concordante) (“È compito proprio del governo favorire e sfavorire i punti di vista...”). Di conseguenza, avendo solo comunicazioni insignificanti (se presenti) (dirette o indirette) con le piattaforme, non possiamo dire che i funzionari del NIAID probabilmente abbiano costretto o incoraggiato le piattaforme ad agire.

Per quanto riguarda il Dipartimento di Stato, sebbene abbia comunicato direttamente con le piattaforme, finora non ci sono prove che queste comunicazioni siano andate oltre l’educazione delle piattaforme su “strumenti e tecniche” utilizzati da attori stranieri. Non vi è alcuna indicazione che i funzionari del Dipartimento di Stato abbiano segnalato contenuti specifici da censurare, suggerito modifiche alle politiche sulle piattaforme o intrapreso azioni simili che possano ragionevolmente portare la loro condotta nell’ambito dei divieti del Primo Emendamento. Dopotutto, i loro messaggi non appaiono in tono coercitivo, non fanno riferimento a conseguenze negative e non sono appoggiate da alcuna autorità apparente. E, secondo questo documento, quei funzionari lo erano non coinvolti in misura significativa nelle decisioni o negli standard di moderazione delle piattaforme.

Infine, sebbene la CISA abbia contrassegnato i contenuti per le piattaforme di social media come parte delle sue operazioni di centralizzazione, sulla base di questo record, la sua condotta cade sul lato della linea dei “tentativi di convincere”, non dei “tentativi di coercizione”. Vedi *Okwedy*, 333 F.3d a 344; *O’Handley*, 62 F.4th alle 11.58. Non ci sono prove sufficienti che la CISA abbia minacciato di conseguenze negative esplicite o implicite – alle piattaforme per essersi rifiutate di agire in base ai contenuti segnalati. Vedi *Warren*, 66 F.4th at 1208–11 (trovando che la comunicazione del senatore era una “richiesta piuttosto che un comando” dove non lo faceva “suggerire[] che l’adesione fosse l’unica opzione realistica” o fare riferimento a potenziali “conseguenze avverse”). Né vi è alcuna indicazione che la CISA avesse potere sulle piattaforme a qualsiasi titolo, o che le loro richieste fossero minacciose nel tono o nei modi. Allo stesso modo, in questo caso, le loro richieste, sebbene equivalgano certamente a un livello di coinvolgimento non banale, non equivalgono a un controllo significativo. Non esiste alcuna prova evidente che il contenuto sia stato effettivamente moderato secondo le richieste della CISA o che tale moderazione sia stata effettuata in base a standard non indipendenti.

In definitiva, riteniamo che il tribunale distrettuale non abbia commesso errori nel determinare che diversi funzionari – vale a dire la Casa Bianca, il Surgeon General, il CDC e l’FBI – probabilmente hanno costretto o incoraggiato in modo significativo le piattaforme di social media a moderare i contenuti, rendendo tali decisioni azioni statali così facendo, i funzionari probabilmente hanno violato il Primo Emendamento.

Ma sottolineiamo la portata limitata della nostra decisione odierna. Non sosteniamo l’ingiunzione contro tutti i funzionari citati nella denuncia. In effetti, molti di questi funzionari esercitavano in modo lecito il discorso del governo, “adempiendo alle [loro] responsabilità” o semplicemente “impegnandosi in [una] legittima azione.” *Vullo*, 49 F.4° a 718–19. Questa distinzione è importante perché la dottrina dell’azione statale è di vitale importanza per il funzionamento della nostra nazione: distinguendo tra stato e popolo, promuove “una solida sfera di libertà individuale”. *Halleck*, 139 S.Ct. al 1928. Questo è il motivo per cui la Corte Suprema è stata riluttante ad espandere la portata della dottrina. Vedi *Matal v. Tan*, 582 U.S. 218, 235 (2017) (“[Dobbiamo] esercitare grande cautela prima di estendere i nostri precedenti discorsi governativi.”). Se solo qualsiasi relazione con il governo “è bastato trasformare un ente privato in un attore statale, un’ampia fascia di enti privati in America verrebbero improvvisamente trasformati in attori statali e sarebbero soggetti a una serie di vincoli costituzionali sulle loro attività”. *Halleck*, 139 S.Ct. nel 1932.

Quindi, non prendiamo alla leggera la nostra decisione oggi. Ma **raramente la Corte Suprema si è trovata di fronte ad una campagna coordinata di questa portata, orchestrata da funzionari federali, che ha messo a repentaglio un aspetto fondamentale della vita americana. Pertanto, la corte distrettuale aveva ragione nel valutare che “la pressione incessante” da parte di alcuni funzionari governativi probabilmente “ha avuto il risultato voluto di sopprimere milioni di messaggi protetti sulla libertà di parola da parte di cittadini americani”. Non vediamo alcun errore o abuso di discrezionalità in tale constatazione.**

V.

Successivamente, ci occupiamo delle azioni.

I querelanti che richiedono un'ingiunzione preliminare devono dimostrare che un danno irreparabile è "probabile" in assenza di un'ingiunzione, che il bilancio delle azioni pesa a loro favore e che un'ingiunzione è nell'interesse pubblico. Inverno contro Nat. Ris. sicuramente Consiglio, Inc., 555 U.S.7, 22 (2008) (raccolta di casi). Mentre “[l]a perdita delle libertà del Primo Emendamento, anche minima periodi di tempo, costituisce senza dubbio un danno irreparabile”, Roman Cath. Diocesi di Brooklyn v. Cuomo, 141 S. Ct. 63, 67 (2020) (per curiam) (cit Elrod v. Burns, 427 U.S. 347, 373 (1976) (opinione sulla pluralità)), “invocazione di il Primo Emendamento non può sostituire la presenza di un imminente, danno irreparabile non speculativo”, Google, Inc. contro Hood, 822 F.3d 212, 228 (5° Cir. 2016). In questo caso, il tribunale distrettuale ha ritenuto che i querelanti si fossero presentati a sufficienza prove che dimostrino che è probabile che si verifichi un danno irreparabile durante la pendenza del contenzioso. In tal modo, il tribunale distrettuale ha respinto la richiesta dei funzionari argomenti secondo cui la condotta contestata era cessata e che il danno futuro era speculativo, attingendo a controversie e dottrine permanenti. Applicando lo standard di discrepanza, il tribunale distrettuale ha concluso che un imputato deve dimostrare che “è assolutamente chiaro che non ci si poteva ragionevolmente aspettare che il presunto comportamento illecito si ripetesse” e che i funzionari non avevano fatto tale spettacolo qui. Nel valutare se le richieste dei querelanti di danni futuri fossero speculative e dipendessero dalle azioni delle società di social media, il tribunale distrettuale ha applicato un'analisi quasi permanente e ha ritenuto che i querelanti avevano affermato un “rischio sostanziale” di danni futuri che non è “immaginario o del tutto speculativo”, sottolineando il continuo coordinamento dei funzionari con le società di social media e la volontà di sopprimere la libertà di parola su una miriade di questioni scottanti. Siamo d'accordo che i querelanti hanno dimostrato che probabilmente subiranno un danno irreparabile. Privazione dei diritti del Primo Emendamento, anche per a breve periodo, è sufficiente per accertare un danno irreparabile. Elrod, 427 Stati Uniti a 373; Cuomo, 141 S.Ct. a 67; Opulent Life Church contro Città di Holly Springs, 697 F.3d 279, 295 (5° Cir. 2012).

Il tribunale distrettuale aveva ragione a essere scettico nei confronti delle affermazioni dei funzionari secondo cui avevano bloccato tutti i comportamenti contestati. Cfr. Speech First, Inc. v. Fennes, 979 F.3d 319, 328 (5th Cir. 2020) (“[A] la cessazione volontaria di una pratica contestata da parte dell'imputato non priva un tribunale federale del suo potere di determinare la legalità della pratica, anche nei casi in cui viene chiesta una misura ingiuntiva.”) Tuttavia, l'utilizzo da parte del tribunale distrettuale di uno standard “non immaginario o speculativo” nel contesto del danno irreparabile non è coerente con la giurisprudenza vincolante. Vedi Winter, 555 U.S. at 22 (“Emettere un'ingiunzione preliminare basata solo sulla possibilità di un danno irreparabile non è coerente con la nostra caratterizzazione di un provvedimento ingiuntivo come rimedio straordinario che può essere concesso solo previa chiara dimostrazione che il ricorrente ha diritto a tale provvedimento”. (citazione omessa) (grassetto aggiunto)). Lo standard corretto è se un infortunio futuro è “probabile”. Id. Ma, poiché i querelanti hanno sufficientemente dimostrato che i loro interessi legati al Primo Emendamento sono minacciati o compromessi, hanno rispettato questo standard. Vedi Opulent Life Church, 697 F.3d at 295 (citando 11A Charles Alan Wright et al., Federal Practice and Procedure § 2948.1 (2d ed. 1995) (“Quando è coinvolta una presunta privazione di un diritto costituzionale, la maggior parte dei tribunali ritiene che non sia necessaria alcuna ulteriore dimostrazione di un danno irreparabile.”)).

In effetti, gli atti dimostrano, e l'avvocato ha confermato durante la discussione orale, che la condotta contestata dei funzionari non si è fermata. Successivamente, ci occuperemo della questione se il bilancio delle azioni giustifichi un'ingiunzione e se tale provvedimento sia nell'interesse pubblico. Laddove il governo è il partito avversario, il danno al partito avversario e l'interesse pubblico "si fondono". Nken contro Holder, 556 U.S. 418, 435 (2009).

Il **tribunale distrettuale** ha concluso che le azioni pesavano **a favore della concessione dell'ingiunzione perché l'ingiunzione mantiene la "struttura costituzionale"** e il diritto alla libertà di parola dei querelanti. Mentre i funzionari sostengono che il tribunale distrettuale ha dato poca importanza alle loro affermazioni secondo cui l'ingiunzione potrebbe limitare la capacità del ramo esecutivo di "**persuadere**" il pubblico americano, il che solleva problemi di separazione dei poteri.

Sebbene sia i **querelanti** che i **funzionari** affermino che la loro capacità di parlare è influenzata dall'ingiunzione, **al governo non è consentito utilizzare la dottrina del discorso governativo** per "**mettere a tacere o attutire l'espressione di punti di vista sfavorevoli**". Matal, 582 Stati Uniti, 235 anni. È vero che i funzionari hanno interesse a collaborare con le società di social media, anche su questioni come la disinformazione e l'interferenza elettorale. **Ma al governo non è consentito promuovere questi interessi nella misura in cui si impegna nella soppressione dei punti di vista. Perché "[i]ngiunzioni che proteggono le libertà del Primo Emendamento sono sempre nell'interesse pubblico", le azioni pesano a favore dei querelanti.**

Opulent Life Church, 697 F.3d at 298 (virgolette e citazioni omesse). Sebbene i funzionari sollevino legittime preoccupazioni sul fatto che l'ingiunzione possa tramutarsi in un discorso legale, abbiamo affrontato tali preoccupazioni modificando la portata dell'ingiunzione.

VI.

Passiamo infine al linguaggio stesso dell'ingiunzione.

Un'ingiunzione "**è eccessiva se non è 'strettamente adattata a porre rimedio all'azione specifica che dà origine all'ordinanza' come determinato dal diritto sostanziale in questione**". Scott v. Schedler, 826 F.3d 207, 211 (5° Cir. 2016) (modifiche adottate) (citando John Doe #1 v. Veneman, 380 F.3d 807, 818 (5th Cir. 2004)). Questo requisito secondo cui "**il rimedio del querelante deve essere adattato per riparare il particolare danno del querelante**" è un riconoscimento del "**ruolo costituzionalmente prescritto**" di un **tribunale federale per rivendicare i diritti individuali delle persone** che compaiono dinanzi ad esso, non "preferenze di parte generalizzate". Gill contro Whitford, 138 S. Ct. 1916, 1933-1934 (2018).

Inoltre, le ingiunzioni non possono essere vaghe. Ogni ordinanza che concede un'ingiunzione deve: A) indicare i motivi per cui è stato rilasciato; B) dichiararne i termini in modo specifico; C) descrivere in ragionevole dettaglio - e non facendo riferimento al reclamo o ad altro documento - l'atto o gli atti vietati o richiesti. Alimentato. R. Civ. P.65(d)(1).

La Corte Suprema ha spiegato: [Le] disposizioni di specificità della regola 65(d) non sono semplici requisiti tecnici. La Regola è stata pensata per evitare incertezze e confusioni da parte di chi si trova di fronte a provvedimenti ingiuntivi, e per evitare che possa fondarsi una citazione di oltraggio su un decreto troppo vago per essere compreso. **Dal momento che un ordine ingiuntivo vieta una condotta sotto minaccia di punizione giudiziaria, l'equità di base richiede che coloro che sono sottoposti all'ingiunzione ricevano un avviso esplicito di quale condotta è vietata.**

Schmidt v. Lessard, 414 U.S. 473, 476 (1974) (citazioni omesse).

A dire il vero, "[l]'esigenza di specificità non è ingombrante", Meyer v. Brown & Root Construction Co., 661 F.2d 369, 373 (5th Cir. 1981), e "i dettagli elaborati non sono necessari", Islander E Programma di noleggio

contro Barfield, n. 96-41275, 1998 WL 307564, a *4 (5° Cir. 24 marzo 1998). **Tuttavia, “una persona comune che legge l’ordinanza del tribunale dovrebbe essere in grado di accertare dal documento stesso esattamente quale condotta è vietata”.** Louisiana contro Biden, 45 F.4th a 846 (citazione omessa).

L’ingiunzione preliminare qui è allo stesso tempo vaga e più ampia del necessario per rimediare ai danni dei Querelanti, come mostrato in questo frangente preliminare. Innanzitutto, è assiomatico che un’ingiunzione sia eccessiva se ingiunge a un convenuto di intraprendere una condotta legale. Nove dei dieci divieti dell’ingiunzione preliminare rischiano proprio questo. Inoltre, molte disposizioni sono una duplicazione dell’altra e quindi inutili. I divieti uno, due, tre, quattro, cinque e sette vietano ai funzionari di intraprendere, essenzialmente, qualsiasi azione **“allo scopo di sollecitare, incoraggiare, fare pressione o indurre”** la moderazione dei contenuti. Ma **“sollecitare, incoraggiare, fare pressione”** o anche **“indurre”** un’azione non viola la Costituzione **a meno che e fino a quando tale condotta non oltrepassi il limite della coercizione o dell’incoraggiamento significativo.** Confronta Walker, 576 U.S. a 208 (“[A] è una questione generale, quando il governo parla ha il diritto di promuovere un programma, sposare una politica o prendere una posizione.”), Finley, 524 U.S. a 598 (Scalia, J., concordanteuu nel giudizio) (“È proprio compito del governo favorire e sfavorire i punti di vista . . .”), e Vullo, 49 F.4th a 717 (con dichiarazioni che “incoraggiano” le aziende a valutare i rischi di fare affari con il querelante non violava la Costituzione laddove le dichiarazioni non “intimavano che qualche forma di punizione o azione normativa avversa sarebbe seguita alla mancata adesione alla richiesta”), con Blum, 457 U.S. a 1004, e O’ Handley, 62 F.4th at 1158 (“Nel decidere se il governo può sollecitare un privato a rimuovere (o ad astenersi dall’effettuare) discorsi protetti, abbiamo tracciato una netta distinzione tra tentativi di convincere e tentativi di coercizione.”). Queste disposizioni tendono anche a sovrapporsi tra loro, escludendo varie azioni che potrebbero oltrepassare il limite della coercizione.

Non c’è bisogno di cercare di specificare ogni attività che il governo potrebbe eventualmente intraprendere e che potrebbe entrare in conflitto con i diritti del **Primo Emendamento** dei **Querelanti** fintanto che la condotta illegale è vietata. Allo stesso modo, le disposizioni ottava, nona e decima potrebbero non essere necessarie per garantire il risarcimento dei Querelanti. Un attore governativo in genere non viola il Primo Emendamento semplicemente “contattando le società di social media” in merito alla moderazione dei contenuti, “richiedendo segnalazioni sui contenuti alle società di social media” in merito alla loro moderazione dei contenuti o chiedendo alle società di social media di “essere on The Lookout” per alcuni incarichi. I querelanti non si sono fatti carico di dimostrare che queste attività devono essere ingiunte per garantire loro pieno sollievo. Anche queste disposizioni sono vaghe. Non ci sarebbe modo per un funzionario federale di sapere esattamente quando le sue azioni superano il limite tra la comunicazione consentita con una società di social media e l’inammissibilità di “esortarla, incoraggiarla, pressarla o indurla” “in qualsiasi modo”. Vedi Scott, 826 F.3d a 209, 213 (“[a]n ingiunzione non dovrebbe contenere ampie generalità”); Islander East, 1998 WL 307564, a *4 (trovando troppo vaga l’ingiunzione contro “interferire in qualsiasi modo”). Né l’ingiunzione definisce “Be on The Lookout” o “BOLO”. Anche questo lo rende vago. Vedi Louisiana v. Biden, 45 F.4th at 846 (l’ingiunzione che vietava al governo federale di “attuare la sospensione di nuove locazioni di petrolio e gas naturale su terreni pubblici o in acque offshore come stabilito [nell’ordine esecutivo contestato]” era vago perché l’ingiunzione non definiva il termine “Pausa” e ciascuna delle parti aveva offerto interpretazioni diverse ma ragionevoli dell’ampiezza della Pausa). Sebbene utili in una certa misura, le eccezioni dell’ingiunzione non risolvono i suoi problemi di chiarezza e portata.

Anche se sembrano dare il via libera al discorso giuridico, anche le esclusioni includono termini vaghi e sembrano autorizzare attività che l’ingiunzione altrimenti proibirebbe a prima vista. Ad esempio, non è chiaro se il Surgeon General potrebbe esortare pubblicamente le società di social media a garantire che le pubblicità di sigarette non siano rivolte ai bambini. Anche se tale dichiarazione potrebbe soddisfare l’eccezione dell’ingiunzione per “l’esercizio di discorsi pubblici consentiti dal governo che promuovono la

politica o le opinioni del governo su questioni di interesse pubblico”, essa “sollecita[i] in alcun modo le società di social media a modificare le loro linee guida per la rimozione, l'eliminazione, la soppressione o la riduzione dei contenuti contenenti discorsi protetti. Questo esempio illustra sia l'ampiezza dell'ingiunzione, poiché tali dichiarazioni pubbliche costituiscono un discorso legittimo, vedere Walker, 576 U.S. a 208, sia la sua vaghezza, perché il discorso del governo l'eccezione è mal definita, vedere Scott, 826 F.3d a 209, 213 (ingiunzione che richiede al Segretario di Stato della Louisiana di mantenere in vigore le sue "politiche, procedure e direttive" relative all'applicazione del National Voter Registration Act, dove “politiche, procedure e direttive” non erano definite). Allo stesso tempo, dato il quadro giuridico in gioco, queste esclusioni sono probabilmente duplicate e, di conseguenza, non necessarie.

Infine, il quinto divieto che vieta ai funzionari di “collaborare, coordinare, collaborare, scambiare e/o lavorare congiuntamente con l' Election Integrity Partnership, il Virality Project, lo Stanford Internet Observatory, o qualsiasi progetto o gruppo simile” per impegnarsi nella Le stesse attività che i funzionari non possono svolgere da soli possono coinvolgere attori privati, terzi, che non sono parti in causa in questo caso e che potrebbero avere diritto alle protezioni del Primo Emendamento. Poiché la disposizione non riesce a identificare le parti specifiche soggette ai divieti, vedere Scott, 826 F.3d a 209, 213, e "eccede l'ambito della presentazione delle parti", OCA-Greater Houston v. Texas, 867 F.3d 604, 616 (5° Cir. 2017), i ricorrenti non hanno dimostrato che l'inclusione di tali terzi sia necessaria per sanare il loro danno. Pertanto, questa disposizione non può reggere in questo frangente. Vedi anche Alexander v. United States, 509 U.S. 544, 550 (1993) (“[C]ordini del tribunale che effettivamente [] vietano attività linguistiche sono classici esempi di restrizioni preventive.”). Per gli stessi motivi, l'applicazione dell'ingiunzione a “tutti coloro che agiscono di concerto con [i funzionari]” è eccessiva.

Pertanto VACANZAMO i divieti uno, due, tre, quattro, cinque, sette, otto, nove e dieci dell'ingiunzione.

Ciò lascia la disposizione sei, che vieta ai funzionari di “minacciare, fare pressioni o costringere le società di social media in qualsiasi modo a rimuovere, eliminare, sopprimere o ridurre il contenuto pubblicato di post contenenti libertà di parola protetta”. Ma questi termini potrebbero anche catturare un discorso altrimenti legale. Pertanto, il linguaggio dell'ingiunzione deve essere ulteriormente adattato per prendere di mira esclusivamente la condotta illegale e fornire ai funzionari ulteriori indicazioni o istruzioni su quale comportamento è vietato. A dire il vero, la nostra pratica standard è quella di rinviare al tribunale distrettuale per adattare tale disposizione in primo grado. Vedi Scott, 826 F.3d a 214. Ma questo non è un caso standard. Alla luce della natura accelerata del presente ricorso, modifichiamo noi stessi la restante disposizione dell'ingiunzione.

Nel fare ciò, esaminiamo l'approccio del Settimo Circuito in *Backpage.com*, 807 F.3d at 239. Lì, il Settimo Circuito ha ritenuto che uno sceriffo di contea abbia violato i diritti del Primo Emendamento di *Backpage* chiedendo che le società di servizi finanziari tagliassero i legami con *Backpage* in un modo sforzo di “schiacciare” la piattaforma (un forum online per annunci economici “per adulti”). Id. a 230. Per rimediare alla violazione costituzionale, la corte ha emesso la seguente ingiunzione: lo sceriffo Dart, il suo ufficio e tutti i dipendenti, agenti o altri che agiscono o hanno agito per o per suo conto, non intraprenderanno alcuna azione, formale o informale, per costringere o minacciare società di carte di credito, processori, istituti finanziari o altre terze parti con sanzioni intese a vietare la fornitura di carte di credito o altri servizi finanziari a *Backpage.com*. Id. a 239. Come l'ingiunzione preliminare del Settimo Circuito in *Backpage.com*, ci sforziamo di modificare l'ingiunzione preliminare qui per indirizzare il comportamento coercitivo del governo con sufficiente chiarezza per fornire ai funzionari un avviso di quali attività sono vietate. Nello specifico, il sesto divieto dell'ingiunzione è MODIFICATO per affermare: gli **imputati**, e i loro dipendenti e agenti, non dovranno intraprendere alcuna azione, formale o informale, direttamente o indirettamente, per costringere o incoraggiare in modo significativo le società di social media a rimuovere, eliminare, sopprimere o ridurre, anche attraverso la modifica degli algoritmi, i contenuti pubblicati sui social media contenenti contenuti protetti discorso libero. Ciò include, ma non è limitato, a costringere le piattaforme ad

agire, ad esempio intimando che una qualche forma di punizione seguirà al mancato rispetto di qualsiasi richiesta, o supervisionare, dirigere o altrimenti controllare in modo significativo la decisione delle società di social media - processi di realizzazione. Secondo l'ingiunzione modificata, i Convenuti ingiunti non possono forzare o incoraggiare in modo significativo le decisioni di moderazione dei contenuti di una piattaforma. Tale condotta include minacce di conseguenze negative – anche se tali minacce non vengono verbalizzate e non si materializzano mai – purché una persona ragionevole interpreti il messaggio di un governo come un'allusione a una qualche forma di punizione. Ciò, ovviamente, dipende dal contesto (ad esempio, pressione persistente, capacità percepita o effettiva di far fronte a una minaccia). Il governo non può sottoporre le piattaforme a controlli legali, normativi o economici conseguenze (oltre ai danni reputazionali) se non rispettano una determinata richiesta. Vedi Bantam Books, 372 U.S. a 68; Okwedy, 333 F.3d a 344. Gli imputati ingiunti inoltre non possono supervisionare le decisioni di moderazione dei contenuti di una piattaforma o coinvolgersi direttamente nella decisione stessa. Le decisioni di moderazione dei contenuti delle piattaforme di social media devono essere solo loro. Vedi Blum, 457 U.S. a 1008. Questo approccio individua le condotte illecite, indipendentemente dalla loro forma. Poiché l'ingiunzione modificata non vieta agli imputati attività che potrebbero includere una condotta legale, non sono necessarie eccezioni. Ci sono due domande guida per gli imputati.

In primo luogo, è se la loro azione possa essere ragionevolmente interpretata come una minaccia di intraprendere, o far sì che venga intrapresa, un'azione ufficiale contro le società di social media se le società rifiutano la richiesta degli imputati di rimuovere, eliminare, sopprimere o ridurre la libertà di parola protetta sulle loro piattaforme.

In secondo luogo, è se gli imputati abbiano esercitato un controllo attivo e significativo sulle decisioni di moderazione dei contenuti delle piattaforme a un livello tale da inibire il processo decisionale indipendente delle piattaforme. A dire il vero, questa ingiunzione modificata "limita ancora le comunicazioni del governo non specificatamente mirate a particolari contenuti pubblicati dagli stessi querelanti", come protestano i funzionari. Ma ciò non significa che sia ancora troppo ampio. Al contrario, un'ingiunzione "non è necessariamente resa eccessiva estendendo benefici o protezione a persone diverse dalle parti prevalenti nella causa – anche se non si tratta di un'azione collettiva – se tale ampiezza è necessaria per dare alle parti prevalenti il sollievo di cui hanno bisogno". sono intitolati." Pro. Ass'n del Coll. Educatori, TSTA/NEA contro El Paso Cnty. cmq. Coll. Dist., 730 F.2d 258, 274

(5° Cir. 1984) (citazioni omesse); vedere anche Bresgal v. Brock, 843 F.2d 1163, 1170–71 (9th Cir. 1987). Tale ampiezza è chiaramente necessaria, se non inevitabile, in questo caso. I funzionari si sono impegnati in un'ampia campagna di pressione progettata per costringere le società di social media a sopprimere relatori, punti di vista e contenuti sfavoriti dal governo. I danni che si irradiano da tale condotta si estendono ben oltre i soli querelanti; ha un impatto su ogni utente dei social media. Naturalmente, quindi, sarà possibile ottenere un'ingiunzione contro tale condotta protezioni che si estendono oltre i soli querelanti. Cfr. Federali per Med. Freedom v. Biden, 63 F.4th 366, 387 (5th Cir. 2023) ("[A]n ingiunzione [può] avvantaggiare soggetti non parti purché tale beneficio [sia] meramente incidentale." (virgolette interne e citazione omessa)). Come spiegato nella Parte IV sopra, il tribunale distrettuale ha commesso un errore nel ritenere che i funzionari del NIAID, i funzionari della CISA e i funzionari del Dipartimento di Stato probabilmente violassero i diritti del Primo Emendamento dei querelanti. Quindi escludiamo tali soggetti dall'ingiunzione. Di conseguenza, il termine "Convenuti" come utilizzato in questo con la disposizione modificata si intendono soltanto i seguenti enti e funzionari inclusi nell'ingiunzione originaria: I seguenti membri dell'Ufficio esecutivo del Presidente degli Stati Uniti: la segretaria stampa della Casa Bianca, Karine Jean-Pierre; Consigliere del Presidente, Stuart F. Delery; Aisha Shah, responsabile delle partnership della Casa Bianca; Assistente speciale del presidente, Sarah Beran; Mina Hsiang, amministratrice del servizio digitale degli Stati Uniti presso l'Ufficio di gestione e bilancio; il consigliere nazionale sul clima della Casa Bianca, Ali Zaidi; Consigliere senior sul COVID-19 della Casa Bianca, già Andrew Slavitt; Vice assistente del

presidente e direttore della strategia digitale, ex Rob Flaherty; Dori Salcido, Direttore delle comunicazioni strategiche e dell'impegno della Casa Bianca per l'emergenza COVID-19; Direttore digitale della Casa Bianca per il team di risposta al COVID-19, ex Clarke Humphrey; Vicedirettore delle comunicazioni strategiche e dell'impegno del team di risposta al COVID-19 della Casa Bianca, ex Benjamin Wakana; Vicedirettore per la strategia della Comunicazioni e impegno esterno per il team di risposta al COVID-19 della Casa Bianca, già Subhan Cheema; Coordinatore della fornitura COVID-19 della Casa Bianca, ex Timothy W. Manning; e il consigliere medico capo del presidente, il dottor Hugh Auchincloss, insieme ai loro direttori, amministratori e dipendenti. Il chirurgo generale Vivek H. Murthy; e il Chief Engagement Officer del Surgeon General, Katharine Dealy, insieme ai loro direttori, amministratori e dipendenti. I Centri per il controllo e la prevenzione delle malattie ("CDC"), e nello specifico i seguenti dipendenti: Carol Y. Crawford, Capo del ramo dei media digitali della Divisione degli affari pubblici del CDC; Jay Dempsey, responsabile del team social media, filiale dei media digitali, divisione affari pubblici del CDC; e Kate Galatas, vicedirettore delle comunicazioni del CDC. E il Federal Bureau of Investigation ("FBI"), e in particolare i seguenti dipendenti: Laura Dehmlow, Capo Sezione, Task Force sull'influenza straniera dell'FBI; ed Elvis M. Chan, agente speciale supervisore della squadra CY-1 della divisione San Francisco dell'FBI.

La sentenza del tribunale distrettuale è AFFERMATA rispetto alla Casa Bianca, al Surgeon General, al CDC e all'FBI, e REVERSATA rispetto a tutti gli altri funzionari. L'ingiunzione preliminare è VACANZA ad eccezione del divieto numero sei, che è MODIFICATO come qui previsto. L'istanza dei ricorrenti di sospensione in pendenza di appello viene NEGATA in quanto discutibile. La richiesta dei ricorrenti di prorogare la sospensione amministrativa per dieci giorni successivi alla data odierna in attesa di un ricorso alla Corte Suprema degli Stati Uniti è ACCOLTA e la questione è SOSPESA.