

CONTROORDINE COMPAGNI: LE SEZIONI UNITE ESTENDONO LE GARANZIE COSTITUZIONALI PREVISTE PER IL SEQUESTRO DEGLI STAMPATI ALLE TESTATE ON-LINE REGISTRATE

[Nota Cass., Sez. Un., 29 gennaio 2015 \(dep. 17 luglio 2015\), n. 31022, Pres. Santacroce, Rel. Milo, Ric. Fazzo e altro](#)

di Carlo Melzi d'Eril

Abstract. *Con la sentenza, che si annota, la Corte ha fissato due principi di diritto: da un lato, il sequestro preventivo di una pagina web può essere disposto anche imponendo al fornitore di servizi in rete di rendere inaccessibile la risorsa; dall'altro, il giornale on-line registrato, al pari di quello cartaceo, non può essere sottoposto a sequestro preventivo, salvo nelle ipotesi specificatamente previste dall'art. 21 Cost. Il Supremo Collegio muove dalla considerazione che una testata giornalistica telematica non è funzionalmente diversa rispetto a quella diffusa con mezzi tradizionali e afferma che essa è riconducibile alla nozione di «stampa». I suoi contenuti, quindi, sono sottoposti alla normativa, di rango costituzionale e ordinario che l'ordinamento prevede appunto per l'attività di informazione professionale. Da qui, L'Autore, dopo aver presentato una sintesi dei precedenti, pur condividendo in parte l'esito della pronuncia commentata, si sofferma criticamente su alcuni passaggi della motivazione che suggeriscono qualche perplessità, offrendo infine una soluzione alternativa.*

SOMMARIO: 1. I due principi. – 2. Il caso concreto e la scelta dell'argomento da trattare. – 3. Una sintesi dei precedenti giurisprudenziali: un'apertura a un'applicazione estensiva. – 4. (segue) l'inapplicabilità dell'art. 21 co. 3 Cost. ai contenuti diffusi on-line. – 5. La motivazione delle Sezioni unite. – 6. Alcune perplessità sulla motivazione; anzitutto nel metodo: un discutibile "utilizzo" del principio di uguaglianza. – 7. (segue) e nel merito: una non convincente interpretazione della nozione di «stampa». – 8. Una soluzione alternativa (e più convincente).

1. I due principi.

La Corte di Cassazione, nel suo più alto consesso, è intervenuta su due questioni relative alla possibilità di disporre il sequestro di contenuti presenti sulla rete Internet, in particolare di pagine *web* pubblicate da testate telematiche registrate.

Il primo interrogativo riguardava la possibilità di effettuare un sequestro imponendo a terzi un comportamento attivo e non mediante l'apprensione materiale

della *res*¹. Più precisamente, il punto riguardava la possibilità di eseguire la misura ordinando ai soggetti che gestiscono il traffico della rete sul territorio nazionale di inibire l'accesso ai contenuti oggetto del provvedimento cautelare, determinando in tal modo un oscuramento dei medesimi. Secondo il Supremo Collegio, in estrema sintesi, il sequestro preventivo non è volto soltanto a sottrarre la cosa a chi ne ha la disponibilità, ma piuttosto – citando il progetto preliminare del codice di rito – ad «inibire certe attività [...] che il destinatario della misura può realizzare mediante la cosa». Il carattere «reale» della misura, dunque, non viene meno qualora venga preclusa la disponibilità della cosa in questione: tale circostanza non varrebbe a trasformare la cautela reale in inibitoria, modificandone la natura.

Ciò permesso, il sequestro preventivo da applicare nel “mondo digitale” può dunque ben investire la disponibilità delle risorse informatiche o telematiche, ritenute non diverse dalle “cose” oggetto di sequestro nel “mondo fisico”, e altrettanto ben può riflettersi in una inibizione di attività al fine di assicurare l'efficacia della misura.

Simili osservazioni consentono alle Sezioni Unite di ritenere che l'esecuzione del sequestro nelle forme dell'imposizione agli ISP di escludere dalle pagine raggiungibili da parte degli utenti quella oggetto di cautela non confligga con il principio di legalità e, dunque, in ultima analisi, tale formula o modalità appare del tutto legittima².

Una simile questione, relativa alla possibilità di disporre la misura, per la verità, non sembra essere stata in passato oggetto di robusti contrasti giurisprudenziali³. Semmai, le peculiari modalità di esecuzione del sequestro preventivo hanno originato qualche dubbio circa l'individuazione dei soggetti legittimati a impugnare il provvedimento. Ad esempio ci si era interrogati se fossero tra questi i fornitori di servizi, in capo ai quali sorge l'obbligo di “fare”, e in ultima analisi di eseguire concretamente la cautela⁴.

La risposta al secondo interrogativo segue la soluzione del primo. Una volta assodato che una pagina web sia oscurabile con le modalità ricordate, la Cassazione si

¹ Sul tema, in generale, D. POTETTI, *Sequestro preventivo e ordini di fare: quali limiti?*, in *Cass. pen.* 1995, p. 1420 ss.

² Tra i primi commentatori di questa parte della sentenza si veda la completa analisi di L. PAOLONI, *Le sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commoda, ibi et incommoda?*, in *Cass. pen.*, 2015, p. 3454 ss.

³ Anzi, secondo L. PAOLONI, *Le sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commoda, ibi et incommoda?*, cit., p. 3456 (che riporta numerosi esempi alla nota 3) la giurisprudenza di legittimità ha «costantemente ritenuto legittima – se non addirittura dato per scontata – l'applicabilità di tale cautela reale a siti telematici o a pagine *web*».

⁴ Si veda in tal senso Gip Belluno, 31 gennaio 2012 nonché il successivo Trib. Belluno (riesame), 9 marzo 2012, laddove a proporre impugnazione è stata Assoprovider Confcommercio, ovvero l'associazione rappresentativa dei fornitori di servizi Internet. Problema non diverso si era posto anche col sequestro disposto dal Gip Padova, 29 settembre 2011, poi annullato da Trib. Padova (riesame), 4 novembre 2011 (caso “Moncler”), dove però si discuteva della contraffazione di alcuni marchi. Pure qui veniva riconosciuta la legittimazione processuale di Assoprovider a impugnare il decreto di sequestro preventivo. *Contra* si veda Trib. Milano (riesame), 18 luglio 2012, che ha giudicato inammissibile l'impugnazione proposta da Assoprovider Confcommercio contro il decreto di sequestro preventivo emesso da Gip Milano, 24 maggio 2012. Si veda anche Trib. Milano, sez. XI (riesame), 22 gennaio 2009, in *Foro ambrosiano*, 2009, p. 55.

dedica alla ulteriore questione proposta dalla sezione rimettente⁵: le garanzie previste dall'art. 21 Cost. per la carta stampata possono essere estese alla rete Internet?

Per rispondere, il Collegio prende le mosse da una osservazione preliminare: una testata giornalistica telematica non è funzionalmente diversa rispetto a quella diffusa con mezzi tradizionali. Sicché tale testata non può che essere anch'essa riconducibile alla nozione di «stampata» e di conseguenza i suoi contenuti debbono essere sottoposti alla normativa di rango sia costituzionale sia ordinario che il nostro ordinamento ha previsto per la l'attività di informazione professionale rivolta al pubblico.

In ultima analisi, è per questo motivo che il giornale *on-line* obbedisce alla medesima disciplina applicabile a quello cartaceo e non può essere sottoposto a sequestro preventivo, salvo nelle ipotesi espressamente previste dalla legge, ovvero l'apologia di fascismo, la stampa oscena e i casi di più grave violazione del diritto d'autore.

Il secondo principio di diritto è relativo a un punto sul quale, pur non essendosi formato in passato un contrasto giurisprudenziale esplicito, la Cassazione sembrava in effetti avere esposto due diversi (e opposti) punti di vista a proposito della applicabilità o meno dell'art. 21 co. 3 Cost. alla rete. E forse che le Sezioni Unite hanno ritenuto di voler comunque affrontare con la propria autorevole voce, quello che probabilmente era percepito come un conflitto "in potenza"⁶.

Come pare del tutto evidente, entrambi i temi su cui si sono espresse le Sezioni Unite sono di straordinario interesse per lo studioso e di notevolissimo impatto pratico nella applicazione quotidiana dei procedimenti cautelari.

2. Il caso concreto e la scelta dell'argomento da trattare.

Sul sito di un giornale a tiratura nazionale compariva un articolo ritenuto diffamatorio da un magistrato della Suprema Corte. Era chiesto e ottenuto il sequestro da parte del gip e il relativo provvedimento era confermato dal tribunale del riesame. L'indagato proponeva ricorso per Cassazione e il procedimento avrebbe dovuto essere assegnato alla V sezione, a cui vengono assegnati i ricorsi in tema di diffamazione. Tuttavia, poiché il querelante apparteneva proprio a quella sezione, per ragioni di opportunità il ricorso è stato assegnato alla I. Un collegio di quest'ultima inviava il fascicolo alle Sezioni Unite, chiedendo di pronunciarsi sulle due questioni menzionate.

La Suprema Corte decideva come anticipato.

Tra i due interrogativi, il secondo pare più interessante, se non altro poiché di recente il dibattito sul punto era stato abbastanza acceso. O meglio, a fronte di una giurisprudenza sostanzialmente inamovibile e nella direzione di escludere in via

⁵ Cass. pen., sez. I, ord. 3 ottobre 2014 (dep. 30 ottobre 2014), n. 45053, Fazzo e altro, in *questa Rivista*, 21 gennaio 2015, con nota di M. MARIOTTI, [Rimessa alle Sezioni Unite la questione sull'ammissibilità del sequestro preventivo, mediante oscuramento, di un sito web di una testata giornalistica](#).

⁶ In questo senso A. PULVIRENTI, *Sequestro e Internet: dalle Sezioni Unite una soluzione equilibrata ma "creativa"*, in *Proc. pen. e giust.*, 2015. n. 6, p. 80.

radicale che la garanzia prevista dall'art. 21 Cost. possa essere estesa dalla stampa a Internet, le posizioni della dottrina erano più variegate⁷.

E in effetti la questione circa la applicabilità o meno di tale garanzia alle manifestazioni del pensiero diffuse *on-line* consente soluzioni anche opposte tra di loro, benché altrettanto ragionevoli, per ragioni legate al funzionamento dei vari tipi di sequestro, oltre che sistematiche.

Circoscrivere il campo di applicazione dell'art. 21, co. 3, Cost. alla sola carta stampata, ad esempio, è posizione che potrebbe essere giustificata anche soltanto dalle modalità di esecuzione del sequestro del sito Internet rispetto a quelle dello stampato nonché dagli effetti che la cautela ha sui due mezzi.

Il sequestro del media cartaceo, infatti, va limitato al massimo anzitutto perché una volta disposto riguarda l'intero stampato e, con esso, tutte le espressioni che contiene, siano esse oggetto del procedimento cautelare oppure no. Il sequestro di un sito *web*, viceversa, può limitare la propria efficacia ablativa alla pagina "sotto processo" o addirittura anche alla espressione o immagine di cui si sospetta l'illiceità. In secondo luogo per le conseguenze pressoché definitive della esecuzione di un sequestro di stampati. Anche nell'ipotesi, infatti, in cui la cautela dovesse venire annullata in seguito a impugnazione, il venir meno della misura non determina il ripristino dello *status quo ante*: bisognerebbe infatti riattivare la distribuzione e, nel caso di "testate" a periodicità breve (ad esempio i più diffusi, come quotidiani e settimanali), il tempo trascorso li renderebbe non più attuali. Circostanza che non si dà, viceversa, nel caso di oscuramento di una pagina *web* o di una porzione di essa: il venir meno della misura consente l'immediato ed esatto ripristino di quanto cancellato.

Dall'altra parte, pure una interpretazione in senso evolutivo avrebbe se non altro un argomento di tipo "storico" a favore. La stampa nel 1948 era il veicolo principale per chi intendesse diffondere il proprio pensiero e per questo era stata menzionata nella disposizione costituzionale che prevede e tutela tale libertà; oggi la medesima funzione è svolta anche dalla rete Internet. Non pare dunque irragionevole, mettendosi proprio nella prospettiva della Assemblea Costituente del 1948, applicare al *web* la garanzia una volta appannaggio della stampa.

3. Una sintesi dei precedenti giurisprudenziali: un'apertura a un'applicazione estensiva.

Come accennato, la Corte di Cassazione, prima che la questione venisse assegnata alle Sezioni Unite, aveva un indirizzo tutto sommato costante nel ritenere ammissibile il sequestro ai contenuti diffusi *on-line*, ma forse tra le pieghe delle motivazioni si annidava davvero un possibile contrasto tra chi riteneva applicabile l'art.

⁷ Disegna bene il contesto in cui è sorto l'interrogativo rivolto alle Sezioni Unite M. BASSINI, *La disciplina penale della stampa alla prova di internet: avanzamenti e arresti nella dialettica giurisprudenziale da una prospettiva costituzionale*, in Aa.Vv., *La giustizia penale nella "rete"*, a cura di Flor, Falcinelli, Marcolini, DipLap, Milano, 2015, p. 21 ss.

21, co. 3, Cost. soltanto ai mezzi in qualche modo analoghi alla stampa (e qui bisogna però intendersi su quali criteri si utilizzano per eseguire l'analogia) e coloro che, viceversa, ritenevano *tout court* inapplicabile la disposizione costituzionale alla rete.

Il primo indirizzo menzionato si rintraccia in una sentenza che ha affrontato il tema con riguardo a un caso di vilipendio. Nell'ambito di un *forum* ospitato dal sito di un'associazione di consumatori, era comparso un commento ritenuto gravemente offensivo di una confessione religiosa mediante vilipendio di suoi fedeli e dei suoi ministri, dunque tale da essere oggetto di un sequestro preventivo.

La Cassazione confermava il provvedimento "bocciando" l'ipotesi di poter applicare l'art. 21, co. 3, Cost. alla pagina *web* in esame. Infatti, pur ritenendo di poter estendere la nozione di stampa a quella di «prodotto editoriale» in forza della novella di cui alla legge n. 62 del 2001, era precisato che «il semplice fatto che i messaggi e gli interventi siano visionabili da chiunque, o almeno da coloro che si siano registrati nel forum, non fa sì che il forum stesso, che è assimilabile ad un gruppo di discussione, possa essere qualificato come un prodotto editoriale, o come un giornale online, o come una testata giornalistica informatica». Sempre secondo la Corte, oltre il «forum» ospitato su un sito, anche «blog, mailing list, chat, newsletter, e-mail, newsgroup [...] non entrano (solo in quanti tali) nel concetto di stampa»⁸.

In sostanza, la Cassazione sembra prendere le mosse da un concetto di «stampa» simile a quello di «informazione periodica»; da esso esclude non tanto Internet, quanto le forme di comunicazione menzionate, circostanza che fa escludere anche l'applicabilità delle garanzie di cui all'art. 21 Cost.

Insomma, nella sentenza del 2008 il Collegio sembrerebbe ritenere possibile una applicazione estensiva, purché a fenomeni analoghi alla stampa, intesa come informazione di tipo professionale. L'uso del condizionale qui non è un vezzo: se la sentenza spiega con parole nette perché alcune manifestazioni del pensiero *on-line* non sono da considerarsi «stampa», non è altrettanto esplicita nel precisare quali, viceversa, potrebbero essere ritenute tali.

In una prospettiva non troppo differente si è posta una decisione del Tribunale di Milano, in sede di riesame⁹. Qui si trattava del caso di un blog tenuto da un noto giornalista nel quale era comparso un testo ritenuto diffamatorio da un politico di primo piano. Il provvedimento di sequestro era stato confermato e nella relativa ordinanza i giudici affermavano che il prodotto editoriale (di cui alla legge n. 62 del 2001), a cui anche il blog doveva essere ricondotto, potesse godere della tutela riconosciuta alla stampa

⁸ Cass. pen., sez. III, 11 dicembre 2008, n. 10535, in *Dir. inf. informatica*, 2009, p. 508, con nota di L. BACCHINI, *Il sequestro di un forum on-line: l'applicazione della legge sulla stampa tutelerebbe la libertà di manifestazione del pensiero?*; in *Giur. cost.*, 2009, p. 2111, con nota di C. GIUNTA, *I forum davanti alla Cassazione: incertezze giurisprudenziali sulla nozione costituzionale di stampa*; in *Cass. pen.*, 2010, p. 949, con nota di M. MONTEROTTI, *La tutela penale della religione: antica, vexata quaestio sul bene giuridico tutelato e nuovi profili di interesse circa la libertà di espressione nell'epoca di internet*.

⁹ Trib. Milano (riesame), 21 giugno 2010, n. 157, in *Guida dir.*, 2010, n. 44, p. 24, con nota di J. ANTONELLI DUDAN – C. MELZI D'ERIL, *In assenza dei presupposti previsti dalla norma inapplicabili le garanzie sulla non sequestrabilità*.

cartacea in tema di sequestro. Ma ciò solo a condizione che esso rispetti quegli stessi obblighi che la legge n. 47 del 1948 pone a carico della stampa “tradizionale”, in particolare dei periodici, e che l’art. 1, co. 3, della legge n. 62 del 2001 fa propri, richiamando espressamente le indicazioni obbligatorie (di cui all’art. 2 legge n. 47 del 1948), la presenza di un direttore responsabile (di cui all’art. 3) e la registrazione presso la cancelleria del Tribunale (di cui all’art. 5).

In altri termini, perché un articolo su un blog possa usufruire della garanzia rispetto al sequestro di cui gode la stampa, è necessario – secondo la decisione richiamata – che il blog ne abbia i caratteri e soggiaccia agli stessi obblighi. Solo così, infatti, si realizzerebbe una ragionevole parità di trattamento tra situazioni analoghe e giuridicamente omologabili e non, invece, un’inammissibile disparità di trattamento favorevole al più nuovo strumento tecnologico.

Nel caso oggetto della pronuncia il blog non era registrato né aveva un direttore responsabile, sicché esso non poteva considerarsi un “prodotto editoriale” e, conseguentemente, non poteva godere delle tutele – in tema di sequestro – previste per la stampa.

4. (segue) l’inapplicabilità dell’art. 21 co. 3 Cost. ai contenuti diffusi on-line.

Nelle decisioni successive la Cassazione sembra, in un certo senso, non voler tornare sull’argomento. Non si hanno certezze poiché non si dispone dei ricorsi delle parti (e naturalmente non si è violato il segreto della camera di consiglio), tuttavia nelle due pronunce che trattano il tema del sequestro di pagine *web*, il punto relativo alla estensibilità delle garanzie di cui all’art. 21, co. 3, Cost. dalla stampa alla rete non viene nemmeno considerato.

La prima sentenza riguardava un caso di diffamazione e, anzi, per la precisione, essa era il risultato del ricorso proposto nei confronti della ordinanza del tribunale di Milano in funzione di giudice del riesame appena sopra menzionata¹⁰.

La seconda sentenza riguardava anch’essa un’ipotesi di diffamazione con riferimento a un testo pubblicato sul sito dell’indagato e conteneva un’invettiva contro un professionista di cui l’autore si era avvalso e di cui era evidentemente rimasto poco contento¹¹.

Tali sentenze, lungi dal prendere posizione sull’interrogativo ormai noto, si limitavano a verificare la sussistenza dei presupposti di cui all’art. 321 c.p.p. Una volta riconosciuti sussistenti questi ultimi, ciò bastava per respingere i ricorsi e confermare la cautela. Per questa ragione si tratta di “arresti” che non contribuiscono molto al dibattito, in quanto non portano argomenti sul punto di maggiore interesse.

Qualche tempo dopo, però, la Corte si occupava di nuovo della materia con una

¹⁰ Cass. pen., sez. V, 10 gennaio 2011, n. 7155, in *questa Rivista*, 8 marzo 2011, con nota di C. MELZI D’ERIL, [Sul sequestro preventivo di un articolo pubblicato su un blog](#).

¹¹ Cass. pen., sez. V, 19 settembre 2011, n. 46504, in *questa Rivista*, 13 febbraio 2012, con nota di C. CAMPANARO, [Legittimo il sequestro preventivo del sito internet se i contenuti sono diffamatori](#).

sentenza in cui si prendeva posizione sul tema¹². Il processo, ancora per diffamazione, riguardava il sequestro di un articolo pubblicato nella edizione *on-line* di un quotidiano a tiratura nazionale che, peraltro, compariva anche nella copia cartacea del giornale. Il Collegio, pur annullando con rinvio il provvedimento che disponeva la misura, poiché non sufficientemente motivato, escludeva in radice l'applicabilità dell'art. 21, co. 3, Cost. non soltanto al caso di specie, ma a ogni testo pubblicato in rete.

Questo il ragionamento della Corte: le garanzie previste dalla disposizione costituzionale possono applicarsi solo e soltanto alla stampa e non a ogni manifestazione della libertà di espressione. E ciò per diverse ragioni; la prima è che il termine «stampa» deve essere usato in senso tecnico e non può essere sinonimo di «mezzi di informazione» in generale. Questo dato, «la diversità ontologica e strutturale» tra stampa e rete, «non consente un'automatica estensione della specifica garanzia negativa apprestata dall'art. 21 co. 3 alle manifestazioni di pensiero, destinate a essere trasmesse per via telematica».

Tale tesi sembrava trovare una conferma – a dire della sentenza stessa – in quello che, fino a oggi, è un indirizzo ben consolidato, secondo il quale le disposizioni *incriminatrici* previste per la stampa non sono applicabili a quanto diffuso via *web*¹³. La ontologica differenza fra il primo e la seconda, infatti, determinava l'inevitabile applicazione del divieto di analogia *in malam partem* nel diritto penale. La Corte traeva spunto da ciò per affermare che «un articolo giornalistico pubblicato sul web non gode della stessa tutela riservata» alla stampa.

La indubbia disparità di trattamento tra informazione tradizionale e *on-line* derivante da una simile impostazione è ritenuta dalla stessa Corte tutt'altro che irragionevole: poiché un messaggio diffuso in rete ha potenzialità lesive maggiori rispetto a uno pubblicato a stampa, ciò giustificherebbe le minori garanzie per il *web*. In presenza di una pericolosità maggiore, non è irrazionale che l'ordinamento appronti minori tutele.

Tale posizione veniva confermata da una sentenza emessa pochi giorni dopo dalla medesima sezione V, in diversa composizione. Questa volta, benché ancora

¹² Cass. pen., sez. V, 5 novembre 2013, n. 10594, in *questa Rivista*, 25 marzo 2014, con nota di C. MELZI D'ERIL, [La Cassazione esclude l'estensione ai siti internet delle garanzie costituzionali per il sequestro di stampati](#). Si v. anche il commento di G. CORRIAS LUCENTE, [La Cassazione interviene ancora sull'equiparazione fra stampa e giornali telematici](#), in [www.medialaws.eu](#), 20 maggio 2014.

¹³ In giurisprudenza il principio generale è stato stabilito da due sentenze che hanno in particolare escluso l'applicabilità dell'art. 57 c.p. al direttore del periodico telematico da Cass. pen., sez. V, 16 luglio 2010, n. 35511, in *Dir. inf. informatica*, 2010, p. 18, con nota di C. MELZI D'ERIL, Roma locuta: *la Cassazione esclude l'applicabilità dell'art. 57 c.p. al direttore della testata giornalistica on-line*; in Cass. pen., 2011, p. 2982, con nota di I. SALVADORI, *La normativa penale della stampa non è applicabile, de jure condito, ai giornali telematici*; nello stesso senso Cass. pen., sez. V, 28 ottobre 2011, n. 44126, in *Dir. inf. informatica*, 2011, p. 795, con nota di G. E. VIGEVANI, *La «sentenza figlia» sul direttore del giornale telematico: il caso Hamauui*; in *questa Rivista*, 16 dicembre 2011, con nota di S. TURCHETTI, [Un secondo "alt" della Cassazione all'applicazione dell'art. 57 c.p. al direttore del periodico online](#). Successivamente, una terza decisione che ha escluso l'applicabilità del reato di stampa clandestina nel caso di un blog a carattere giornalistico non registrato, ovvero Cass. pen., sez. III, 10 maggio 2012, n. 23230, in *questa Rivista*, 8 ottobre 2012, con nota di F. PICCICHÈ, [Giornali online e reato di stampa clandestina](#); in *Guida dir.*, 2012, n. 44, p. 82, con nota di J. ANTONELLI DUDAN, *Prodotti editoriali on line tenuti all'adempimento solo se intendono usufruire di contributi pubblici*.

annullasse con rinvio il sequestro di un intero blog, la Cassazione ribadiva il principio di diritto secondo cui deve essere «escluso che il sito internet goda delle stesse tutele assicurate dalla legge al mezzo della stampa, rispetto allo strumento cautelare del sequestro»¹⁴.

Come si può notare, “a cavallo” tra il 2011 e il 2014 sembrava emergere e assestarsi un indirizzo che tendeva a escludere l’applicazione delle regole previste per la stampa alla rete, che si tratti di disposizioni incriminatrici o di favore.

E qui, come anticipato, forse si annida il conflitto – anche se solo potenziale – intravisto dalla Sezione rimettente: come si ricorderà, mentre nella pronuncia n. 10535 del 2008 la Cassazione considerava la possibilità di estendere la disciplina prevista per la stampa alla rete, a condizione che la pagina *web* ne possedesse le medesime caratteristiche, senza tuttavia esplicitare quali fossero, le pronunce più recenti, viceversa, sembrano scartare in radice qualunque possibile applicazione delle garanzie costituzionali ai contenuti diffusi *on-line*.

5. La motivazione delle Sezioni Unite.

Quale sia stata la decisione delle Sezioni Unite in commento, è stato già precisato: l’art. 21, co. 3, Cost. può essere applicato anche ai contenuti *on-line* purché tali contenuti siano veicolati da media che diffondono informazione di tipo professionale.

Vale ora la pena di spendere qualche parola sull’*iter* argomentativo che il Collegio ha percorso, anche perché è proprio qui che vi sono alcuni passaggi non del tutto condivisibili.

La Corte sembra prendere le mosse da una considerazione: esiste una diversità di disciplina tra informazione diffusa tramite carta stampata e *on-line* e ciò urta contro un senso di uguaglianza sostanziale che indurrebbe, viceversa, ad applicare ai due fenomeni, obiettivamente molto simili, le stesse regole. Una simile affermazione sembra avere condizionato il tenore dell’intera pronuncia.

Il Supremo Collegio, dunque, pare alla ricerca di una soluzione alla questione sottoposta, con il dichiarato intento di evitare un *vulnus* al principio di uguaglianza. E, apparentemente, non solo in quest’ottica, ma con *questo* scopo, la Cassazione svolge il filo del proprio discorso. Anzitutto mette in discussione quello che, almeno nelle ultime sentenze in materia, era una sorta di postulato indiscusso: il fatto che «stampa» e «Internet» fossero fenomeni diversi.

Le Sezioni Unite, infatti, tracciano una quasi inedita definizione di «stampa»¹⁵: tale nozione dovrebbe essere intesa in senso «figurato» e, più precisamente,

¹⁴ Cass. pen., sez. V, 30 ottobre 2013, dep. 12 marzo 2014, n. 11895, in DeJure.

¹⁵ Sembra non distante la posizione di I. P. CIMINO, *L’art. 21 della Costituzione ed i limiti al sequestro dei contenuti (multimediali) nelle pubblicazioni telematiche e nei prodotti editoriali*, in *Dir. inf. informatica*, 2009, p. 772 ss. e anche I. PISA, *Profili di responsabilità penale del direttore di periodici telematici*, in *Dir. proc. pen.*, 2011, p. 460 pone l’accento sulle peculiarità che caratterizzano i media *on-line* rispetto al flusso delle svariate manifestazioni del pensiero diffuse in rete.

corrisponderebbe all'informazione giornalistica professionale. Sono «stampa» non più tutte le riproduzioni effettuate con mezzi tipografici, meccanici o fisico-chimici destinate alla pubblicazione, come recita l'art. 1 della legge n. 47 del 1948, bensì i “giornali”, siano essi su supporto cartaceo o su qualunque altro mezzo, compreso quello telematico. Sempre le Sezioni Unite, inoltre, si discostano da alcune concordi pronunce della V Sezione, nell'affermare che i contenuti diffusi in rete possono essere ricondotti alla definizione di stampa appena ricordata.

La naturale conseguenza di quanto appena sintetizzato rischia di essere che tutte le disposizioni previste per la stampa diventerebbero applicabili alla rete, o meglio alla *informazione periodica professionale* in rete. E, dunque, sia quelle di favore, come la tutela avverso i sequestri, sia quelle *in malam partem*, disposizioni incriminatrici o aggravanti, potrebbero trovare applicazione a un articolo diffuso *on-line*, purché contenuto in un sito con una testata registrata. Qualora, invece, il “pezzo” fosse pubblicato su un blog o in una pagina Facebook personale una simile equiparazione sarebbe meno automatica.

Come si può agevolmente notare questa soluzione non necessita di alcuna interpretazione né analogica né evolutiva. A fronte della definizione “funzionale” di «stampa» quelli appena menzionati ne sono i corollari necessari.

6. Alcune perplessità sulla motivazione; anzitutto nel metodo: un discutibile “utilizzo” del principio di uguaglianza.

Il dispositivo della sentenza in commento è in linea di massima condivisibile¹⁶, laddove giunge a estendere la garanzia dell'art. 21 co. 3 Cost. dalla stampa alla rete, sia pure limitando tale effetto – ed è qui la parte che convince meno – alla informazione professionale. Tuttavia la motivazione contiene alcune affermazioni, che costituiscono i presupposti del dispositivo stesso e che non paiono del tutto convincenti. E ciò per almeno un paio di ragioni.

La prima è, per così dire, “di metodo”. Lo si è scritto all'inizio: la Corte pare mossa principalmente dalla necessità di risolvere una insopportabile disparità di trattamento fra l'informazione professionale diffusa da media tradizionali come i giornali cartacei e quella diffusa dagli ormai numerosi e assai popolari media telematici¹⁷. E per la necessità di sanare quello che deve essere ritenuto un vero e proprio

¹⁶ A questo proposito ci si permette di rinviare a C. MELZI D'ERIL, [Il sequestro di siti web: una possibile soluzione, prendendo spunto da un recente decreto del Gip di Milano](#), in *questa Rivista*, 20 settembre 2012, ove la tesi che si ripeterà nell'ultimo paragrafo del presente contributo era stata espressa per la prima volta, per poi essere ulteriormente precisata e approfondita in ID., *Il sequestro di siti on-line: una proposta di applicazione analogica dell'art. 21 Costituzione “a dispetto” della giurisprudenza*, in *Dir. inf. informatica*, 2014, p. 153 ss. e in ID., [La Cassazione esclude l'estensione ai siti internet delle garanzie costituzionali per il sequestro di stampati](#), cit.

¹⁷ Concordano sull'esistenza di un *vulnus* al principio di uguaglianza I. PISA, *Profili di responsabilità penale del direttore di periodici telematici*, cit., p. 463 nonché S. SEMINARA, *Internet (diritto penale)*, in *Enc. dir.*, Annali, vol. VII, Milano, 2014, p. 588.

vulnus doloroso nell'ordinamento, la Cassazione pare sacrificare la corretta interpretazione delle leggi.

Il principio di uguaglianza, al pari di tutti gli altri "postulati" generali dell'ordinamento, può, e anzi deve, indirizzare i giudici, anche quelli Supremi, a scegliere, tra le opzioni possibili, quella corretta o almeno quella più in armonia con i canoni costituzionali. Viceversa, l'impressione è che qui si sia forzato il dato normativo poiché altrimenti ciò avrebbe portato a un'interpretazione confliggente con l'art. 3 Cost. E così nel leggere la motivazione sembra di vedere la Corte scivolare in un terreno che le dovrebbe rimanere estraneo, appannaggio del legislatore¹⁸.

Le Sezioni Unite, infatti, per giungere al risultato di parificare la disciplina dell'informazione a stampa e quella telematica, sembrano dare vita a una regola su basi discrezionali, poggiata sulla distinzione fra media tradizionali e altri, come i blog o i *social network*, che tuttavia non emerge dal tessuto normativo. Inoltre, i mezzi via *web* potranno magari essere meno legati alla storia del giornalismo, ma oggi sarebbe discutibile sostenere che l'attività giornalistica sia solo quella veicolata da testate registrate. E ciò per svariate ragioni: numerosi giornalisti ormai affidano i propri commenti alle nuove forme di comunicazione e il giornalismo partecipativo, nato e cresciuto a dismisura proprio con tali mezzi, ha ormai deformato completamente la professione. Inoltre, soprattutto oggi, pare arbitrario fornire una sorta di "patente" giornalistica a chi compie attività informativa sotto l'ombrello di una registrazione e viceversa negarla a chi compie esattamente la medesima in assenza di tale adempimento burocratico, che come ricordato non è obbligatorio per i periodici *on-line*¹⁹ e, almeno secondo la giurisprudenza a cui si è già fatto cenno, non comporta responsabilità ulteriori.

La Cassazione poi supporta la propria posizione facendo riferimento a dati normativi in base ai quali si potrebbe trarre una sorta di ormai avvenuta assimilazione nell'ordinamento fra i due fenomeni. Più precisamente, il legislatore avrebbe introdotto la nozione di «prodotto editoriale», a cui vanno ricondotti contenuti diffusi sia da media tradizionali sia via *web*. La stessa legge avrebbe inoltre introdotto per tutti i prodotti editoriali la registrazione e ciò sarebbe ulteriore "spia" anche a livello normativo dell'equiparazione propugnata.

In verità, a differenza di quanto viene scritto nella motivazione della sentenza in commento, proprio per fugare alcune incertezze interpretative inizialmente affacciate, l'art. 3 del d.lgs. n. 70 del 2003 ha precisato che la disciplina di due anni prima non aveva

¹⁸ ... e infatti di «tendenza verso una giurisprudenza legislativa» parla V. ZENO ZENCOVICH, *nota a Cassazione SS.UU. penali 17 luglio 2015 n. 31022*, in *Dir. inf. informatica*, 2015, p. 469.

¹⁹ Per un approfondimento sul tema si rinvia a P. DI FABIO, *Blog, giornali on-line e obblighi "facoltativi" di registrazione delle testate telematiche: tra confusione del legislatore e pericoli per la libera espressione del pensiero su internet*, in *Dir. inf. informatica*, 2012, p. 1122 ss.

dettato un *obbligo* di registrazione, bensì semmai un *onere*²⁰, ovvero un adempimento da porre in essere qualora la testata intendesse usufruire delle provvidenze sull'editoria²¹.

Per terminare, si può certo individuare in materia una certa quale tendenza a uniformare la disciplina dei mezzi di comunicazione, ma ciò non pare davvero sufficiente a giustificare una completa sovrapposizione fra media cartaceo e telematico a tal punto da consentire l'applicazione della disciplina introdotta per la prima alla seconda²².

7. (segue) e nel merito: una non convincente interpretazione della nozione di «stampa».

Un ulteriore passaggio della sentenza che non convince riguarda l'interpretazione del termine «stampa»²³.

A differenza di quanto sostiene la Corte, infatti, non sembra possibile ritenere che l'art. 21, co. 3, Cost., quando prevede una tutela privilegiata per la stampa, intende garantire solo i giornali. Questa affermazione supera e contraddice l'impostazione finora accettata, secondo cui, seguendo la lettera della legge, erano riconducibili alla nozione di stampa solo le riproduzioni effettuate con mezzi meccanici e fisico chimici destinate alla pubblicazione, indipendentemente dal contenuto²⁴.

La definizione comprendeva certo i giornali, ma anche i volantini, i libri, i manifesti, qualunque fosse l'argomento trattato. Come accennato, testi diffusi *on-line* erano esclusi dalla nozione in quanto, se non altro, era assente la riproduzione in più copie.

Né è più convincente il tentativo di condurre nella definizione di «stampa» quanto pubblicato sul *web*. Un simile risultato, infatti, pare poter essere raggiunto soltanto forzando il dato normativo. Ciò accade, ad esempio, allorquando la Cassazione

²⁰ Di «sbandamenti giurisprudenziali, ancora più gravi in quanto proseguiti pure dopo la promulgazione del d.lg. 9 aprile 2003, n. 70, il cui art. 7, comma 3» parla S. SEMINARA, *Internet (diritto penale)*, cit., p. 585 che descrive con precisione e puntualità le varie posizioni in materia.

²¹ Sul punto si veda L. PAOLONI, *Le sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commoda, ibi et incommoda?*, cit., p. 3470.

²² Fin dal primo commento, invitava a non trarre indicazioni generali da una disciplina di settore, V. ZENO ZENCOVICH, *I "prodotti editoriali elettronici" nella L. 7 marzo 2001 n. 62 e il preteso obbligo di registrazione*, in *Dir. inf. informatica*, 2001, p. 153 ss.

²³ Altrettanto critici i primi commentatori, tra cui L. DIOTALLEVI, *La Corte di cassazione sancisce l'"equiparazione" tra giornali cartacei e telematici ai fini dell'applicazione della disciplina in materia di sequestro preventivo: un nuovo caso di "scivolamento" dalla "nomofilachia" alla "nomopoiesi"?*, in *Giur. cost.*, 2015, p. 1063 ss.; L. PAOLONI, *Le sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commoda, ibi et incommoda?*, cit., p. 3468 ss. nonché volendo C. MELZI D'ERIL – G. E. VIGEVANI, *Il sequestro di una pagina web può essere disposto imponendo al service provider di renderla inaccessibile*, in *Guida dir.*, 2015, n. 38, p. 82 ss.

²⁴ Tale «definizione [...] può certo essere criticata per la sua obsolescenza determinata dal progresso tecnologico, ma sicuramente non se ne può prescindere» ammonisce S. SEMINARA, *Internet (diritto penale)*, cit. p. 585.

sottolinea che al concetto di «riproduzione» sia riconducibile anche la immissione del testo in rete tra un pubblico indistinto. Una simile soluzione pare davvero dilatare troppo il significato delle parole.

Non è certo sbagliato tentare interpretazioni evolutive, soprattutto in casi come questo in cui a fenomeni recentissimi dovrebbero essere applicate regole antiche. L'operazione, però, per essere accettabile deve essere basata su criteri ermeneutici solidi e ben collaudati.

Una "spia" del fatto che, non tanto l'approdo, quanto la via percorsa dalla Cassazione per giungervi sia poco convincente, si trova nelle conseguenze che l'impostazione assunta dalle Sezioni Unite avrebbe, se la giurisprudenza si uniformasse ad essa.

Ribadiamo il principio sotteso alla decisione in commento: le disposizioni previste per la «stampa», e in particolare per quella periodica, si applicano anche ai contenuti che abbiano carattere giornalistico professionale benché diffusi *on-line*. Se questo fosse il "diritto vivente" già ora sussisterebbe un obbligo di registrazione per le testate telematiche, e di conseguenza commetterebbe il reato di stampa clandestina chi non adempie. Così, i periodici telematici dovrebbero dotarsi di un direttore responsabile in capo al quale applicare l'art. 57 c.p. nel caso un reato sia commesso sulla "testata" da lui diretta, a causa del suo omesso controllo.

Tali esiti non paiono attraenti²⁵, in primo luogo poiché "figli" di una applicazione non condivisibile dei criteri interpretativi. In secondo luogo poiché, almeno per quanto riguarda l'art. 57 c.p., la condotta oggetto della disposizione pare essere inesigibile per il direttore di una testata *web*. A proposito della registrazione, poi, non si vedono ragioni per estendere una simile fatica burocratica a tutti i mezzi di informazione, anche a diffusione assai limitata come sono i molti organi di informazione telematica. Infine, in un momento in cui si sta discutendo se abolire la pena detentiva per i reati a mezzo stampa, non pare opportuno estendere sanzioni così severe a un ambito nuovo che potrebbe invece restarne estraneo.

Come accennato, peraltro, ormai svariate decisioni della V Sezione della Cassazione erano giunte a comporre un indirizzo contrario. Partendo dal presupposto che la definizione di stampa non comprendesse Internet, in base al divieto di analogia *in malam partem*, era stata esclusa l'applicazione dei reati specificatamente previsti per la stampa, come l'art. 57 c.p. (nonché delle aggravanti specifiche come l'art. 13 legge stampa), o come il reato di stampa clandestina²⁶.

Qualora gli argomenti delle Sezioni Unite fossero condivisi dalle prossime sentenze di merito e di legittimità, quindi, il piccolo mondo del diritto penale

²⁵ Per maggiori dettagli sul punto, si vedano tra gli altri, A. BEVERE – V. ZENO – ZENCOVICH, *La rete e il diritto sanzionatorio. Una visione d'insieme*, in *Dir. inf. informatica*, 2011, p. 380 ss.; G. CORRIAS LUCENTE, *Al direttore responsabile di un periodico on line non si applica il reato previsto dall'art. 57 del codice penale*, *ivi*, 2012, p. 82 ss.; D. PETRINI, *Il direttore della testata telematica, tra horror vacui e prospettive di riforma; sperando che nulla cambi*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2012, p. 1611 ss. e, volendo, C. MELZI D'ERIL, *La complessa individuazione dei limiti alla manifestazione del pensiero in internet*, in *Dir. inf. informatica*, 2011, p. 571 ss.

²⁶ Si veda la giurisprudenza citata *retro*, nota 13.

dell'informazione registrerebbe una scossa tellurica di non poco momento e le regole che abbiamo imparato a conoscere grazie – in assenza di un intervento legislativo – alla paziente opera di dottrina e giurisprudenza sarebbero spazzate via²⁷.

Non può tacersi che tale opzione esegetica spalanca una sorta di “falla costituzionale” dove pretendeva di chiuderne una. Più precisamente, per ovviare a quella che è stata ritenuta una infrazione all'art. 3 Cost., viene incrinato il principio di tassatività previsto dall'art. 25 Cost.

8. Una soluzione alternativa (e più convincente).

Come già accennato, la soluzione individuata non pare la più convincente tra quelle possibili. Anche alla luce della recente pronuncia, si continua a ritenere che stampa e Internet siano fenomeni diversi e non sovrapponibili, proprio perché una rigorosa interpretazione dell'art. 1 legge stampa impone di giungere a questa conclusione. D'altra parte non si può negare una certa affinità tra i due, se non altro perché entrambi possono veicolare contenuti molto simili, ovvero manifestazioni della libertà di pensiero. Anzi, da questo punto di vista, forse la rete è diventata ciò che nel 1948 era la stampa, ovvero lo strumento più usato per esercitare tale libertà. Sappiamo inoltre che l'art. 21, co. 3, Cost. è caratterizzato da una peculiarità: per difendere un diritto tutela il mezzo con cui tale diritto è più di frequente esercitato.

La conseguenza ci pare ineluttabile: proprio perché stampa e Internet sono mezzi diversi, è possibile con l'analogia trarre dalla disciplina dell'una, quella per l'altro²⁸. In un caso come questo, poi, in cui la garanzia nei confronti della stampa è funzionale a tutelare la libertà esercitata, se quest'ultima “usa” un mezzo più moderno, sembra davvero doveroso applicare alla disposizione l'interpretazione analogica in chiave evolutiva. Diversamente opinando, bisognerebbe concludere che, qualora la stampa fosse superata dal progresso tecnologico, con essa cadrebbe anche uno dei corollari al principio secondo cui gli illeciti in materia di libertà di espressione si puniscono ma non si prevenono.

Se l'interpretazione analogica è, non solo possibile, ma probabilmente doverosa, il passo successivo è l'utilizzo corretto di questo criterio. Il che significa, anzitutto, individuare quali siano i caratteri distintivi della stampa, poi verificare quali contenuti diffusi *on-line* abbiano tali caratteri e infine limitare a questi ultimi l'estensione della regola di cui si tratta.

²⁷ Non la pensa in questo modo P. CARETTI, *La cassazione pone, meritoriamente, alcuni punti fermi in tema di regolazione dell'informazione via internet*, in *Quad. cost.*, 2015, p. 1016, secondo cui «l'interpretazione del termine “stampa” è dunque legata alla specifica questione che le era stata proposta; si tratta di un'interpretazione che a me pare corretta e che non configuri affatto un “eccesso di potere” giurisdizionale».

²⁸ Di contrario avviso S. SEMINARA, *Internet (diritto penale)*, cit., p. 590 a cui una simile soluzione pare parte di «un movimento paradossale, che al fine di evitare ogni dilatazione della responsabilità penale ex artt. 57 ss. c.p. si diparte da una situazione di netta diversità e poi approda a una loro assimilazione allo scopo di giustificare l'ampliamento delle garanzie».

L'art. 21 Cost., come noto, prevede una tutela rafforzata per il sequestro di *stampati*. L'espansione di tale garanzia va condotta seguendo il criterio utilizzato dalla Costituzione stessa, o almeno dal legislatore, per distinguere l'oggetto della tutela. Dunque, oggetto della garanzia di cui all'art. 21 Cost. sono gli *stampati* e non i *periodici*²⁹. E le caratteristiche degli stampati, previste dalla legge, sono l'anno di pubblicazione, nonché il nome e il domicilio dello stampatore o, se c'è, dell'editore (art. 2 legge stampa).

Pare evidente che il criterio, suggerito dalla Costituzione prima e dalla legge stampa poi, sia solo quello della trasparenza e della riconoscibilità: la tutela della libertà si accompagna al disvelamento dell'identità di chi attua il comportamento protetto. E non a caso, in quest'ottica, l'art. 21, co. 3, Cost. tiene indenne da sequestri proprio il mezzo della stampa, per cui la legge impone indicazioni obbligatorie, che ne escludono l'anonimato, ma che nulla hanno a che vedere con l'esercizio della professione di giornalista.

Dunque, né la disposizione costituzionale né altra legge ordinaria in materia distingue tra informazione giornalistica e informazione diffusa da soggetti non professionali. Non pare quindi che il criterio per definire l'ambito di applicazione della garanzia costituzionale possa essere la diffusione di giornalismo professionale, come affermano le Sezioni Unite.

In sintesi, lo si ripete, anche dopo quest'ultimo arresto della Corte, la soluzione che ci pare più convincente, anche perché più aderente al testo e allo spirito delle disposizioni costituzionali, sarebbe quella di estendere la tutela dell'art. 21 co. 3 Cost. dagli stampati alle pagine *web* che degli stampati abbiano le caratteristiche. Facendo ricorso all'interpretazione evolutiva, si potrebbe dire che la tutela nei confronti dei sequestri prevista dall'art. 21, co. 3, Cost. può essere estesa alle pagine *web* ove sia esplicito l'autore del contenuto e la data di immissione in rete.

Ma forse è una questione di tempo: come si è visto, anni fa il sequestro *on - line* era sempre possibile, oggi sembra essere limitato ai siti che diffondono informazione giornalistica a livello professionale, domani speriamo che la garanzia sia ancora più estesa. Così accadrà se si rivelasse corretta la previsione di Johann W. Von Goethe, secondo cui «si osserva come le leggi severe presto si ottundano e divengano via via più larghe, perché la natura riafferma sempre i suoi diritti».

²⁹ Sottolinea correttamente la differenza fra le due nozioni C. GIUNTA, *I forum davanti alla Cassazione: incertezze giurisprudenziali sulla nozione costituzionale di stampa*, in *Giur. cost.*, 2009, p. 2121, con un particolare approfondimento alla nota 17.