

TRIBUNALE PADOVA

1 OTTOBRE 2009

GIUDICE: BELLAVITIS

PARTI: E.L.

GRUPPO EDITORIALE

«L'ESPRESSO» S.P.A.

ELMEDIA S.P.A.

GRUPPO EDITORIALE

«LA REPUBBLICA» S.P.A.

Prodotto editoriale ex art. 1 legge n. 62/2001 • Sito Internet aggiornato periodicamente e registrato ex art. 5 legge n. 47/1948 • Divulgazione di testi e contenuti multimediali (videoriprese) • Divieto di sequestro ex artt. 21 Cost. e 1 R.D.L. n. 561/1946 • Sussistenza.

Dal combinato disposto dei commi 1 e 3 dell'art. 1 Legge n. 62/2001 emerge una equiparazione dei prodotti su supporto informatico destinati alla pubblica-

zione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico a quelli cartacei e quindi la ricomprensione dei primi, in quanto prodotti editoriali, nella nozione di stampa.

Il divieto di sequestro sancito dall'art. 21 Cost. si estende anche alle riproduzioni sonore e di immagini in movimento (non possibili quando la stampa era solo cartacea), in quanto costituenti «informazione» alla stregua di un resoconto o della rappresentazione di un fatto, sia pure effettuati con i mezzi che lo sviluppo della tecnologia ha messo a disposizione per la comunicazione di notizie.

(...) il G.D. sciogliendo la riserva, osserva quanto segue.

E.L. ha chiesto che con provvedimento di urgenza venga ordinata la rimozione di due articoli e di due filmati dai siti web «la Repubblica.it» e «kataweb.it»; afferma che i filmati sono frutto delle intercettazioni eseguite dalla Guardia di Finanza nello studio del ricorrente ed in una camera d'albergo nell'ambito di un'indagine relativa a vicende di doping condotta dalla Procura della Repubblica di Padova e che tali intercettazioni sono state dichiarate illegittime dalla Corte d'Appello di Venezia; la pubblicazione dei filmati costituisce lesione del diritto alla riservatezza del ricorrente, tutelato dal D.Lgs. 196/2003, e per il loro contenuto offensivo e non corrispondente al vero, costituiscono, altresì, unitamente agli articoli che sul sito «La Repubblica.it» li accompagnano, lesione dell'onore del ricorrente.

Il Giudice designato con provvedimento inaudita altera parte ha ordinato alla spa Elmedia, al Gruppo Editoriale La Repubblica e al Gruppo Editoriale L'Espresso di rimuovere dai propri server i filmati di cui al ricorso.

Si sono costituiti la spa Gruppo Editoriale L'Espresso, la spa Elmedia ed Eugenio Capodacqua, deducendo che il decreto pronunciato dal giudice designato è in tutto e per tutto equiparabile al sequestro dei due filmati, provvedimento non consentito alla luce del disposto dell'art. 21 Costituzione, secondo il quale si può procedere a sequestro soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria nel caso di delitti per i quali la legge sulla stampa espressamente lo autorizzi o nel caso di violazione delle norme che la stessa prescrive per l'individuazione dei responsabili, e del disposto dell'art. 1 R.D.L. 561/1946, secondo il quale può procedersi al sequestro dell'edizione di giornali o di qualsiasi altra pubblicazione e stampato solo con sentenza irrevocabile dell'autorità giudiziaria, salvo che si tratti di stampa oscena o comunque offensiva della pubblica decenza.

La difesa dei resistenti merita accoglimento.

Per stampa si intende usualmente la tecnica che permette di riprodurre su carta o su altro materiale, in un numero illimitato di copie identiche, quanto è scritto, disegnato fotografato o inciso su una matrice; tale tecnologia era l'unica conosciuta e disponibile all'epoca in cui la Costituzione è stata promulgata.

Si intende, altresì, l'insieme delle pubblicazioni destinate a diffondere l'informazione, quali giornali, periodici, libri ecc.

La legge n. 47/1948, che contiene disposizioni sulla stampa, afferma che sono considerare stampe o stampati, ai fini di questa legge, tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione, e detta una disciplina specifica per i giornali ed i periodici oltre a prevedere una pena nel caso di diffamazione commessa con il mezzo della stampa, consistente nell'attribuzione di un fatto determinato.

Con l'avvento della nuova tecnologia di diffusione di comunicazioni costituita da internet ha cominciato ad essere dibattuta la questione se anche all'informazione on line debbano essere applicate le norme sulla stampa, sotto il duplice profilo dell'estensione delle garanzie previste per l'esercizio della libertà di stampa e della soggezione alle prescrizioni e alle sanzioni previste per chi fa uso del mezzo della stampa ed in particolare per chi pubblica giornali e periodici.

Si sono formati due orientamenti, specie con riferimento ai periodici on line, uno che, riconoscendo che un periodico telematico può beneficiare della tutela rappresentata dalla registrazione, in quanto possiede sia il requisito ontologico, sia quello finalistico relativo alla diffusione delle notizie, pur con una tecnica diversa dalla stampa, riteneva applicabili le disposizioni della L. n. 47/1948 (ed in particolare quelle relative alla registrazione) con esclusione delle contestuali norme di rilievo penale, l'altro che escludeva l'applicabilità di quelle disposizioni, in quanto nella telematica non vi è quella riproduzione di tipo tipografico o ottenuta attraverso mezzi meccanici o fisico-chimici, oggetto della definizione di stampa contenuta nell'art. 1 L. n. 47/1948.

È quindi intervenuta la L. n. 62/2001 che all'art. 1, co. 1 afferma che per prodotto editoriale si intende il prodotto realizzato su supporto cartaceo, ivi compreso il libro, o su supporto informatico, destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico con ogni mezzo, anche elettronico, o attraverso la radiodiffusione sonora o televisiva. Al comma 3 del medesimo articolo è stabilito che al prodotto editoriale si applicano le disposizioni di cui all'art. 2 L. n. 47/1948 e che il prodotto editoriale diffuso al pubblico con periodicità regolare e contraddistinto da una testata, costituente elemento identificativo del prodotto, è sottoposto, altresì, agli obblighi previsti dall'art. 5 della medesima legge, ovvero l'obbligo di registrazione.

L'approvazione di tale legge non ha sopito la disputa, che si è incentrata soprattutto sulla praticabilità e la ragionevolezza dell'obbligatoria applicazione a tutta l'editoria elettronica delle norme della legge sulla stampa, ivi comprese quella incriminatrici.

Il legislatore è, quindi, nuovamente intervenuto con la L. 39/2002 e con il D.Lgs. 70/2003 che, rispettivamente agli artt. 31 e 7, stabiliscono che la registrazione della testata editoriale telematica è obbligatoria esclusivamente per le attività per le quali i prestatori del servizio intendano avvalersi delle provvidenze previste dalla L. n. 62/2001.

Ritiene il Tribunale che, nonostante la precisazione contenuta nell'art. 7 del D.Lgs. 70/2003, dal combinato disposto dei commi 1 e 3 dell'art. 1 L. 62/2001 emerga una equiparazione dei prodotti su supporto informatico destinati alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico a quelli cartacei e quindi la ricomprensione dei primi, in quanto prodotti editoriali, nella nozione di stampa; ciò va affermato in particolare con riferimento alle testate telematiche per le quali venga richiesta e ottenuta la registrazione, adempimento specificamente previsto per giornali e periodici. L'obbligo di recare le indicazioni di cui al co. 2 dell'art. 2 L. 47/1948 e di depositare i documenti di cui al successivo art. 5 e di avere quindi una struttura analoga a quella del giornale o del periodico cartaceo non può che comportare l'assimilazione anche sotto il profilo giuridico di tale prodotto telematico a quello cartaceo, al quale è sicuramente equiparabile sotto il profilo del contenuto e della destinazione alla pubblicazione.

Anche la Corte di Cassazione penale, restia ad assimilare l'informazione telematica alla stampa anche ai fini dell'applicabilità del divieto di sequestro di cui all'art. 21 Cost., ha in una recente sentenza (n. 10535/2008) prospettato l'applicabilità alle testate telematiche del citato divieto di sequestro in considerazione di quanto disposto dalla L. 62/2001, negando tale tutela nel caso concreto, in quanto un foro di discussione su internet non può essere considerato prodotto editoriale.

Va, inoltre, considerato che tutte le disposizioni costituzionali e quelle sui diritti in particolare impiegano termini tecnici che necessitano di una definizione.

Non vi è un concetto « naturale » che definisca con sicurezza cosa sia il domicilio, la corrispondenza, la stampa, la comunicazione, ecc. Sono termini tecnici perché impiegati usualmente dai tecnici del diritto o dalla legislazione, ma ciò non significa necessariamente che la « nozione costituzionale » che essi evocano debba essere ancorata agli usi terminologici in voga al momento dell'entrata in vigore della Costituzione. La Corte Costituzionale ha sistematicamente respinto l'idea che le nozioni costituzionali siano pietrificate, ossia che esse debbano essere intese nel senso in cui venivano impiegate all'epoca dell'assemblea costituente, ed ha accreditato la tesi che i concetti costituzionali si evolvono, così come si evolve la coscienza sociale, la legislazione ordinaria, la giurisprudenza, la stessa tecnologia. La definizione dei termini costituzionali, come in genere è stata sempre la definizione dei termini giuridici, non è dunque statica, fissata una volta per tutte, ma ha uno sviluppo dinamico.

Quando la Costituzione è stata promulgata la stampa, intesa come mezzo di comunicazione e diffusione del pensiero e delle informazioni diverso dalla parola, era costituita unicamente dalle riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici (e così viene definita dal legislatore del 1948).

Lo sviluppo della tecnologia ha consentito di pervenire alla « pubblicazione » di informazioni con mezzi diversi da quelli cartacei ed in particolare con la diffusione in forma telematica per mezzo della rete internet.

Quando la pubblicazione di informazioni sia strutturalmente ed ontologicamente assimilabile a quella realizzata mediante l'uso della carta o di mezzi meccanici fisico-chimici, in applicazione dei principi di cui sopra,

si deve escludere che essa non possa beneficiare della tutela prevista per la libertà di stampa per il solo fatto di avvenire con tecnologie diverse da quelle in precedenza conosciute e codificate, specie quando anche il legislatore approvi norme che parificano a vari fini l'informazione telematica a quella cartacea: l'estensione alle testate telematiche delle provvidenze previste per quelle cartacee, operata dalla L. 62/2001, costituisce riconoscimento del fatto che le testate telematiche assolvono la stessa funzione sociale di quelle cartacee, funzione in ragione della quale il costituente ha assicurato alla stampa particolare tutela e particolari garanzie. Opinando diversamente si arriverebbe alla conclusione che, ove un quotidiano o un periodico vengano pubblicati sia su carta che su supporto informatico, sarebbe consentito il sequestro o altro provvedimento che ne inibisca la diffusione con riferimento all'edizione telematica e non a quella cartacea.

Non è, infine, superfluo osservare che, se debbono essere interpretate in senso rigoroso e restrittivo le norme incriminatrici e quelle che pongono limiti all'esercizio di diritti, debbono essere invece interpretate in senso esteso le norme che riconoscono diritti, specie quando si tratti, come nel caso di specie, di diritti fondamentali garantiti dalla costituzione.

Dai documenti prodotti dai resistenti risulta che « la Repubblica.it » e « Kataweb.it » sono testate telematiche regolarmente registrate presso la cancelleria del Tribunale di Roma, sezione per la stampa e l'informazione. Ne consegue, in applicazione dei principi sopra esposti, che anche a tali testate si estende il divieto di sequestro sancito dall'art. 21 Cost.

Una volta riconosciuto che i siti in questione vanno considerati « stampa » non vi è poi ragione di differenziare la tutela prevista dalle norme sulla stampa in relazione al contenuto delle singole pagine web dalle quali sono composti i siti, in particolare espungendo dalla tutela i contenuti multimediali perché non assimilabili di per sé o quando non siano inseriti nel contesto di un articolo al concetto di informazione: anche le riproduzioni sonore e di immagini in movimento, non possibili quando la stampa era solo cartacea, costituiscono informazione, in quanto sono pur sempre un resoconto o una rappresentazione di un fatto attuati con i mezzi che lo sviluppo della tecnologia ha messo a disposizione per la diffusione al pubblico di notizie.

La rimozione con provvedimento *ex art. 700 c.p.c.* dai rispettivi siti web degli articoli e dei filmati di cui al ricorso, chiesta da E.L., si risolverebbe in un provvedimento di sequestro dei medesimi in via cautelare e l'adozione di un provvedimento di urgenza per impedire la diffusione della stampa è, comunque, preclusa dal disposto del 3 comma dell'art. 21 Cost. (ove non ricorrano, e nella specie non ricorrono, i presupposti di cui alla norma medesima e dell'art. 1 R.D.L. 561/1946), come si evince dalla sentenza n. 122/1970 della Corte Costituzionale.

Il ricorso proposto da E.L. non può, pertanto, essere accolto.

Atteso che sulle questioni esaminate non vi è ancora un consolidato orientamento giurisprudenziale, si compensano tra le parti le spese di lite.

P.Q.M. — Revoca il decreto pronunciato il 21 agosto 2009.

Rigetta il ricorso proposto da E.L.

Compensa tra le parti le spese di lite.

**L'ART. 21 DELLA
COSTITUZIONE ED I LIMITI
AL SEQUESTRO DEI
CONTENUTI
(MULTIMEDIALI) NELLE
PUBBLICAZIONI
TELEMATICHE E NEI
PRODOTTI EDITORIALI**

L'oggetto del giudizio cautelare. Nella vicenda in esame un noto professionista in medicina dello sport domandava al Tribunale di Padova, con ricorso cautelare, la rimozione di alcuni articoli e contenuti audio-visivi divulgati mediante i siti *web* « la Repubblica.it » e « kataweb.it ». Nella specie si trattava di due brevi filmati — in atti ad una indagine relativa a vicende di *doping* condotta dalla Procura della Repubblica di Padova — che ritraevano un celebre campione del ciclismo acquistare dal ricorrente medico farmaci non consentiti.

A detta del medico la pubblicazione *on line* dei filmati in questione costituiva, infatti, lesione del proprio diritto alla riservatezza e per il contenuto offensivo non corrispondente al vero, determinava, inoltre, lesione all'onore.

Concessa *inaudita altera parte* l'inibitoria alla divulgazione *on line* delle riprese e degli articoli, in esito all'instaurazione del contraddittorio ed in accoglimento delle tesi difensive dei resistenti, il Tribunale di Padova revocava il proprio precedente decreto, sostenendo non potersi procedere al sequestro dell'edizione telematica di giornali (debitamente registrati), se non in forza di sentenza irrevocabile.

Libertà di pensiero, libertà di stampa e nuovi media.

Affermazione unanimemente condivisa è quella per cui la libertà di espressione costituisce la pietra angolare di ogni ordinamento politico di matrice liberale. La sua presenza o assenza, i suoi limiti legali ed il suo fondamento teorico, rivelano pertanto la natura, più o meno, democratica della forma di governo vigente in una determinata società¹. Il rango attribuito alla libertà di espressione nella gerarchia dei valori e le relative garanzie poste al suo presidio, indicano specularmente lo stadio del progresso civico raggiunto nelle democrazie moderne. Così, se nelle prime affermazioni costituzionali di ideologia liberale, la libertà di espressione veniva considerata alla stregua di una mera emancipazione dall'ingerenza censoria degli apparati pubblici, nell'ottica democratica più evoluta essa è inoltre intesa quale libertà positiva dell'individuo, atta a favorirne

¹ Il Parlamento europeo, con la *Risoluzione sulla libertà di espressione del cittadino e la libertà di stampa e d'informazione* del 1993 (Risoluzione del Parlamento europeo A3-0282/93 in G.U. n. C 20/113), ha ricordato solennemente che: « la piena esistenza della libertà di espressione caratterizza uno Stato democratico » e che « il diritto di espressione è un diritto costituzio-

nale inalienabile in uno Stato democratico ». Non solo la democraticità di un ordinamento è direttamente proporzionale al grado in cui la manifestazione del pensiero viene riconosciuta e attuata, ma non esiste nemmeno un *prius* e un *posterius* tra libertà di espressione e democrazia, essendo la prima contenuto della seconda e questa condizione indispensabile della prima.

la crescita e l'arricchimento all'interno della comunità di appartenenza². La libertà di manifestazione del pensiero infatti, oltre ad essere condizione essenziale per la effettiva partecipazione dell'individuo alla vita sociale e per la realizzazione personale — favorendo la circolazione e selezione delle idee — costituisce ragione di progresso per l'intera comunità³. Non pare pertanto dubitabile che: «la garanzia costituzionale copre sia il diritto della libera manifestazione del pensiero sia il diritto al libero e pieno uso dei relativi mezzi di divulgazione»⁴. Tuttavia, poiché la disponibilità dei mezzi di comunicazione — fino all'avvento dei nuovi media e di Internet in particolare — era fortemente limitata in ragione dell'eccessiva onerosità degli stessi, la riconosciuta libertà di esprimere le proprie idee si risolveva, più che altro, nel diritto individuale di tentare con ogni mezzo lecito di divulgarle⁵. La prospettiva è però radicalmente evoluta nel corso degli ultimi dieci anni. Le società si trasformano. La nostra è divenuta la società della comunicazione tecnologica⁶. L'accessibilità dei mezzi, di cui Internet è un paradigma, ha comportato un notevole ampliamento delle potenzialità individuali di comunicare, con conseguenti ricadute sulle garanzie che debbono essere oggi accordate negli ordinamenti democratici. Il riferimento alla tradizionale coincidenza tra forma espressiva e scrittura, con tutte le sottese limitazioni d'ordine materiale che ne derivavano, può dirsi oggi superato. La trasformazione del linguaggio scritto in una successione di *bit* ha determinato tanto un aumento in senso quantitativo delle comunicazioni intersoggettive, quanto un incremento delle capacità divulgative e di informazione dei cittadini. Si pensi alle finalità

² Come noto la giurisprudenza costituzionale ha individuato all'interno del principio della libera manifestazione del pensiero, due profili: uno attivo (rappresentato dalla libertà di informare, divulgare notizie, esprimere commenti) ed uno passivo (caratterizzato dalla libertà di essere informati e quindi di poter scegliere tra una pluralità di fonti di informazione potenzialmente espressione di posizioni diverse). Il profilo «passivo» del diritto alla libera manifestazione del pensiero, e quindi la tutela del pluralismo dei mezzi di informazione, è stato introdotto anche nel recente Trattato che adotta una Costituzione per l'Europa.

³ A differenza della Costituzione tedesca (il cui art. 5 afferma che ognuno ha il diritto di informarsi, senza essere impedito, da fonti accessibili a tutti) e di quanto previsto dalla normativa internazionale (l'art. 19 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo riconosce il diritto di ogni individuo di ricercare, di ricevere e di diffondere, senza limiti territoriali, le informazioni e le idee attraverso qualsiasi mezzo espressivo) la Costituzione italiana non contiene un espresso riconoscimento di tale diritto; tuttavia la stessa Corte costituzionale ha ribadito che l'interesse generale della collettività all'informazione è indirettamente pro-

tetto dalla normativa che riconosce la libertà di manifestazione del pensiero: quasi fosse il risvolto del diritto di cronaca. Si è ritenuto, quindi, che sussistesse un diritto ad essere informati specularmente a quello di informare: cioè, di dare informazioni. Sul tema, ancora di recente: V. ZENO-ZENCOVICH, *Il diritto ad essere informati quale elemento del rapporto di cittadinanza*, in questa Rivista, 2006, 1.

⁴ C.f.r. Corte cost. n. 93/1972, in *Giur. cost.* 1972, 1156.

⁵ Così, A.C. JEMOLO, *I problemi pratici della libertà*, Giuffrè, Milano, 1972.

⁶ Come da ultimo evidenziato anche da M. BETZU, *La libertà di corrispondenza e comunicazione nel contesto digitale*, in *Quaderni cost.*, 2006, 511, i principali passaggi dello sviluppo tecnologico sono comunemente collegati a tre innovazioni di rilievo: l'applicazione dell'informatica alle comunicazioni, l'introduzione di nuovi mezzi di trasmissione dei segnali, il passaggio dal sistema analogico a quello digitale. Il primo, cui si è dato il nome di telematica, è il più risalente. La telematica, termine derivante dalla contrazione semantica di «telecomunicazioni» e «informatica» identifica un metodo tecnologico di trasmissione del pensiero a distanza mediante l'impiego di un linguaggio computerizzato.

lato *sensu* informative delle *mailing list*, dei *blog*⁷ o dell'*Internet relay chat* di tipo pubblico⁸. Sulla scia di tali rilievi, in ambito comunitario si è giunti, pertanto, al punto di affermare espressamente che Internet è divenuta una straordinaria opportunità per rafforzare la «cittadinanza attiva»⁹, dovendosi riconoscere: «che gli individui hanno il diritto di esprimersi liberamente su Internet (come nel caso del contenuto generato dagli utenti, dei *blog* e delle reti sociali) e che i motori di ricerca e i fornitori di servizi Internet hanno agevolato notevolmente l'ottenimento di informazioni, ad esempio su altri individui, da parte dei singoli»¹⁰.

La constatazione che nei Paesi occidentali non esistono forme di censura ideologica, né controlli pervasivi sui contenuti immessi in Rete¹¹ non significa, tuttavia, che in occidente sia già chiuso il dibattito sull'individuazione del punto d'equilibrio tra libertà di manifestazione del pensiero e tutela di *altri* diritti fondamentali¹², quali: la dignità umana, la sicurezza pubblica o la protezione dei minori. Al contrario, proprio la prassi giurisprudenziale, i contributi dottrinali ed i vivaci dibattiti suscitati da alcune recenti decisioni dei tribunali, stanno contribuendo a tracciare le linee guida ed i relativi limiti pertinenti al diritto di libera espressione in Internet¹³. In tale ambito, l'elaborazione di un quadro di principi e regole volto a segnare il raccordo fra le dinamiche tecnologiche e la tutela dei diritti fondamentali della persona costituisce, infatti, il fattore basilare dello sviluppo sociale nell'era digitale¹⁴. La difficoltà nasce, come opportunamente già osservato, dal differente periodo storico: «a cui risalgono le disposizioni, specie di rango costituzionale, in oggetto, e dal loro non

⁷ Il termine *blog* è la contrazione di *web log*, ovvero «traccia su rete». Il termine *weblog* è stato creato da Jorn Barger nel dicembre del 1997. La versione troncata *blog* è stata creata da Peter Merholz che nel 1999 ha usato la frase «we blog» nel suo sito, dando origine al verbo «to blog» (ovvero: bloggare, scrivere un blog).

⁸ In questi termini anche M. BETZU, cit., 2006.

⁹ Esula da questo lavoro l'approfondimento delle tematiche legate alla c.d. *E-democracy*. Ci pare tuttavia doveroso rinviare a: S. Rodotà, *Tecnopolitica. La democrazia e le nuove tecnologie della comunicazione*, Editori Laterza, 2004 (prima ed. 1997); S. BENTIVEGNA, *Politica e nuove tecnologie della comunicazione*, Editori Laterza, 2002; A. DI GIOVINE, *Democrazia elettronica: alcune riflessioni*, in *Diritto e Società*, 1995, 624; P. COSTANZO, *La democrazia elettronica (note minime sulla e-democracy)*, in questa *Rivista*, 2003, 341; T.E. FROSINI, *Tecnologie e libertà costituzionali*, in questa *Rivista*, 2003, 487. In senso critico rispetto alla possibilità di una palingenesi della politica mediante l'utilizzo delle nuove tecnologie è molto interessante l'opinione di M. CUNIBERTI, *Nuove tecnologie e libertà della co-*

municazione, Giuffrè, 2009, in particolare p. 352 e ss.

¹⁰ C.f.r. *Raccomandazione del Parlamento europeo del 26 marzo 2009 destinata al Consiglio sul rafforzamento della sicurezza e delle libertà fondamentali su Internet* (Raccomandazione del Parlamento europeo P6_TA(2009)0194).

¹¹ Nel marzo del 2009 l'associazione «Reporters Sans Frontières» ha reso noto un rapporto intitolato «*Les Ennemis d'Internet*» sui Paesi che sorvegliano, limitano o impediscono l'accesso a Internet.

¹² G. CORRIAS LUCENTE, *Internet e libertà di manifestazione del pensiero*, in questa *Rivista*, 2000, 597.

¹³ La letteratura sul tema si è resa vasta. Volendo citare unicamente le opere monografiche pubblicate nell'anno, rimandiamo a: M. CUNIBERTI, *Nuove tecnologie e libertà della comunicazione*, Giuffrè, 2009; G. CASSANO, A. CONTALDO, *Internet e tutela della libertà di espressione*, Giuffrè, 2009; A.M. GAMBINO, A. STAZI, *Diritto dell'informatica e della comunicazione*, Giappichelli, 2009.

¹⁴ Sul tema, fondamentale la lettura di: P. COSTANZO, *Aspetti evolutivi del regime giuridico di Internet*, in questa *Rivista*, 1996, 831; V. FROSINI, *L'orizzonte giuridico dell'Internet*, in questa *Rivista*, 2000, 271.

sempre agevole e condiviso adattamento alle nuove sfide poste dalla tecnologia. Tuttavia, è proprio su questo aspro terreno che si misura la capacità innovativa dei sistemi giuridici e degli operatori del diritto, a tutela dei valori fondamentali degli individui e della collettività»¹⁵.

Internet, giornali e « prodotti editoriali ».

Se può affermarsi che i profili attinenti alle infrastrutture telematiche di Internet non abbiano sollevato questioni giuridiche eccessivamente problematiche, certamente più complesso è il dibattito con riferimento ai contenuti veicolati attraverso la Rete. La polifunzionalità e le particolari caratteristiche proprie di Internet rendono, infatti, difficile l'estensione al *web* delle norme giuridiche dettate per gli altri mezzi di comunicazione e persino l'apprestamento di una disciplina specifica.

Tale problema si è posto soprattutto con riferimento al controllo dei contenuti illeciti divulgati *on line*, sia per la difficoltà di individuare chiaramente le funzioni inquadrabili nell'ambito dell'art. 21 Cost.¹⁶, sia per la difficoltà di apprestare strumenti di controllo che non sfocino nella vera e propria censura e mezzi di repressione realmente adeguati, anche in ordine alla individuazione dei responsabili.

Come già da altri evidenziato: « il fenomeno dell'informazione "reticolare" reagisce sugli stessi mezzi di diffusione "tradizionali", potenziandone i contenuti nel senso dell'interattività con gli utenti e della combinazione tra strumenti comunicativi, ma altresì modificandone alcuni presupposti strutturali. [...] Il paradigma originario dell'art. 21 subisce una sorprendente riscoperta, definendo insieme all'art. 15 un riferimento composito di questa nuova libertà di comunicazione informatica, che si manifesta attraverso modalità comunicative plurali »¹⁷.

La libertà d'informazione perde dunque i tratti di un diritto *professionale*, per assumere quelli di un diritto per l'appunto « reticolare », esercitabile tanto attraverso manifestazioni del pensiero quanto mediante comunicazioni intersoggettive. La circolazione delle informazioni non è più mediata dagli attori tradizionali, ma in gran parte viene oggi rimessa alle individualità del singolo¹⁸.

La non obbligatorietà dell'iscrizione della pubblicazione periodica on line nel registro della stampa.

Per effetto della *digitalizzazione* delle comunicazioni e del fenomeno della c.d. convergenza multimediale, l'editoria è divenuta — nel corso de-

¹⁵ C.f.r. A.M. GAMBINO, A. STAZI, *cit.*, 2009, 11. Si v. anche V. ZENO-ZENCOVICH, *Informatica ed evoluzione del diritto*, in *Dir. proc. amm.*, 2003, 89.

¹⁶ Sulle peculiarità di Internet inteso anche quale « arena virtuale », si veda l'interessante lavoro di A. PIROZZOLI, *La libertà di riunione in Internet*, in questa *Rivista*, 2004, 595.

¹⁷ C.f.r. A. D'ALOIA, *Libertà di manifestazione del pensiero e mezzi di comunicazione*, in (a cura di) A. PIZZORUSSO, R.

ROMBOLI, A. RUGGERI, A. SAITTA, G. SILVESTRI, *Libertà di manifestazione del pensiero e giurisprudenza costituzionale*, Giuffrè, 2005. Nello stesso solco anche: C. DI LELLO, *Internet e Costituzione: garanzia del mezzo e suoi limiti*, in questa *Rivista*, 2007, 895.

¹⁸ In questi termini, tra gli altri, anche M. BETZU, *cit.*, 2006; M. CUNIBERTI, *cit.*, 2009; G. SCORZA, *Anonimato in rete e responsabilità del provider*, in « *interlex.it* », 2002.

gli ultimi dieci anni — parte integrante di un sistema d'impresa più ampio, teso a sfruttare appieno le opportunità di Internet. La Rete, utilizzata inizialmente quale mero luogo di promozione dei prodotti *off line*, è, infatti, divenuta occasione per offrire agli utenti servizi nuovi, integralmente *on line*, anche attraverso la creazione di società appositamente dedicate (c.d. editoria digitale).

Questa notevole evoluzione del settore ha reso, dunque, necessario un generale ripensamento del quadro normativo esistente. La legge n. 62/2001, *Nuove norme sull'editoria e sui prodotti editoriali e modifiche della legge 5 agosto 1981, n. 416*, è stata emanata proprio allo scopo di disciplinare e favorire lo sviluppo dell'editoria e dell'informazione telematica¹⁹. Tuttavia, a causa di una formulazione tecnicamente imprecisa, la novella del 2001 ha finito inoltre col suscitare abbondanti e (parzialmente) giustificate critiche²⁰.

¹⁹ Prima della emanazione della L. n. 62/2001, si erano, peraltro, determinati aperti contrasti in merito alla possibilità di iscrizione del periodico *on line* presso il registro della stampa. In senso negativo si era affermato in dottrina che: «i tentativi di estendere alle comunicazioni telematiche la vigente normativa sulla stampa costituiscono maldestre operazioni di disciplina giuridica di realtà assai diverse e ben più complesse» cfr. V. ZENO-ZENCOVICH, *La pretesa estensione alla telematica del regime della stampa*, in questa *Rivista*, 1998, 12. Impostazione condivisa, tra gli altri, anche da: P. COSTANZO, *Libertà di manifestazione del pensiero e «pubblicazione» in Internet*, in questa *Rivista*, 1998, 375; U. SALA, *La stampa su Internet*, in *Arch. civ.*, 2000, 1310; P. COSTANZO, *Ancora a proposito dei rapporti tra diffusione in Internet e pubblicazione a mezzo stampa*, in questa *Rivista*, 2000, 657, secondo il quale occorre sfuggire da suggestioni «pangiornalistiche» che partendo da: «un'ovvia affermazione della responsabilità per la diffusione di opinioni e notizie, pervenga di necessità al suo inquadramento nella disciplina della stampa (e in quella paracorporativa della relativa attività professionale)»; G. CORRIAS LUCENTE, *Il diritto penale dei mezzi di comunicazione di massa*, Padova, 2000, 260; R. CLARIZIA, *I giornali telematici*, in *AIDA*, 1998, 149, il quale esclude: «l'applicazione della legge sulla stampa ai giornali telematici, in quanto l'oggetto della disciplina della prima non è assolutamente identificabile con questi ultimi: la trasmissione telematica non è equiparabile ad uno stampato». Di contro alcune corti riconobbero la possibilità di iscrivere il periodico *on line* anche in assenza di una norma di legge che espressamente lo prevedesse. Il Tribunale di Roma, Sezione per la

Stampa e l'Informazione, ritenne, ad esempio, che un periodico telematico potesse beneficiare della tutela rappresentata dalla iscrizione presso il registro della stampa di cui all'art. 5 legge n. 47/1948 (legge sulla stampa), in quanto dotato, sia sul piano ontologico, sia su quello finalistico, della funzione di diffondere notizie, pur se con una tecnica di pubblicazione diversa dalla stampa tradizionale (Trib. Roma, 6 novembre 1997, in questa *Rivista* 1998, 75). Per l'estensione analogica dell'obbligo di iscrizione e di nomina di un direttore responsabile iscritto all'ordine dei giornalisti, si pronunciò anche: Trib. Voghera, 28 gennaio 2000, in *AIDA*, 2000, 715. Altra giurisprudenza era invece giunta a negare l'iscrivibilità del sito Internet nel registro della stampa: Trib. Salerno, 18 gennaio 2001, in *Giur. It.*, 2002, 85; Trib. Napoli, 18 marzo 1997, in *Foro it.*, 1997, I, 2307; nonché in *Dir. giur.*, 1997, 186, con nota adesiva di A. CATALANO, *Il regime giuridico della stampa elettronica e dei «siti» Internet*; nonché in *Dir. ind.*, 1997, 718, con nota critica di G. ANTONELLI, F. MONTINI, *Registrazione di una pubblicazione diffusa on-line mediante Internet*; nonché in *AIDA*, 1998, 559, con nota di N. LAVAGNINI.

²⁰ Le polemiche suscitate dalla legge derivano soprattutto dalla formulazione confusa dell'art. 1 comma terzo, laddove era sembrata imporre l'obbligo di iscrizione al «prodotto editoriale diffuso al pubblico con periodicità regolare e contraddistinto da una testata, costituente elemento identificativo del prodotto», sul punto, esaurienti e lucide le considerazioni di G. SCORZA, *L'informazione e l'editoria in Internet*, in (a cura di) G. CASSANO, *Diritto delle nuove tecnologie informatiche e dell'Internet*, Ipsoa, 2002, 346. Sotto altro

Va premesso che — come ho avuto altrove occasione di evidenziare²¹ — mediante la legge n. 62/2001 il Legislatore non è intervenuto ad emendare la definizione di « stampe e stampati », introducendovi anche le pubblicazioni *on line*, ma si è invece determinato ad equiparare alle « stampe e stampati » il « prodotto editoriale ». La nozione di prodotto editoriale mira ad inglobare l'evoluzione dell'editoria nelle sue nuove forme e si pone dunque a monte rispetto a quella (a valle) di « stampe e stampati ». Il « prodotto editoriale » si atteggia, infatti, a categoria di genere che tende ad abbracciare globalmente l'attività delle imprese editoriali (tanto *on line*, quanto *off line*), assimilando pertanto tutte le varie sottospecie di pubblicazioni oggi editabili (carta stampata, riviste informatiche, riviste telematiche, *e-book* ecc.).

Dal combinato disposto dell'art. 1 legge n. 62/2001 con la definizione di « prodotto » ricavata dal Codice del Consumo, si enuclea — a mio avviso — l'esatto ambito d'applicazione della nuova categoria. La conclusione tratta è che per *prodotto editoriale* debba intendersi quel bene della vita: « destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni (...) realizzato su supporto cartaceo, ivi compreso il libro, o su supporto informatico (...) » (ex art. 1, primo comma, L. n. 62/2001)²² che sia: « reso disponibile a titolo oneroso o gratuito *nell'ambito di una attività commerciale* » (ex art. 3, lett. e, D.Lgs. n. 206/2005).

Questo essendo il nucleo essenziale della categoria, il Legislatore ha, tuttavia, previsto delle specifiche, volte a disciplinare alcune *speciem* che compongono il *genus* « prodotto editoriale » in maniera parzialmente diversa rispetto al modello generale.

In rapporto di specialità, relativamente alla regolamentazione di cui alla legge n. 62/2001, si pongono anzitutto le « stampe e stampati », per i quali — ai sensi della antecedente legge n. 47/1948 — non è espressamente richiesto (tra i requisiti oggettivi) che la pubblicazione venga diffusa nell'ambito di una attività di tipo commerciale²³. Vale comunque osservare che seppure ai fini dell'inserimento degli « stampati » nell'ambito della categoria generale di « prodotto editoriale », non figura (nella legislazione speciale) il requisito del *contesto commerciale* dell'attività, dal punto di vista empirico appare tuttavia inevitabile (diremo quasi *in reum natura*) che detta attività si estrinsechi ad ogni modo nelle forme di una significativa organizzazione del lavoro, di tipo imprenditoriale (editoriale)²⁴.

aspetto, problemi interpretativi non secondari sono stati evidenziati con riguardo all'esatta individuazione della categoria di soggetti tenuti all'iscrizione presso il tribunale. Su tali profili: V.L. BIANCHI, *Nuove dimensioni della libertà di stampa nel settore dell'editoria*, in AA.VV., *Diritti, nuove tecnologie, trasformazioni sociali. Scritti in memoria di Paolo Barile*, Cedam, 2003, 79; A. MONTANO, *La disciplina giuridica dell'editoria elettronica*, in *DRT*, 2000, 665; V. ZENO-ZENGOVICH, *La legge sui prodotti editoriali e le comunicazioni in Internet*, in questa *Rivista*, 2001, 153; C. VETRO, *Problematiche giuridiche*

connesse alla nuova normativa sull'editoria e sui prodotti editoriali, in *DRT*, 2001, 465.

²¹ Sia consentito rinviare a: I.P. CIMINO, *Obbligo di registrare la pubblicazione on line quale testata giornalistica*, in *Dir. ind.*, 2009, 267.

²² Cioè, libri, stampe, CD, DVD, ecc.

²³ Tale norma non contiene, infatti, alcun richiamo al concetto di *prodotto*.

²⁴ Basterà pensare ai costi ed alla mano d'opera occorrenti per l'acquisto della cellulosa, alle spese di composizione e stampa, a quelle per la distribuzione nelle librerie o agli edicolanti ecc.

Seconda — e più rilevante — variazione al modello generale (*alias*, seconda fattispecie in rapporto di specialità rispetto alla disciplina applicabile al « prodotto editoriale » *tout-court*) è quella riguardante le pubblicazioni periodiche *on line* (che qui ci occupano), cioè la: « diffusione di informazioni presso il pubblico con il mezzo elettronico » (*rectius*, telematico, *ex art. 1, primo comma, L. n. 62/2001*), che sia altresì resa: « disponibile a titolo oneroso o gratuito *nell'ambito di una attività commerciale* » (*ex art. 3, lett. e, D.Lgs. n. 206/2005*).

In relazione al prodotto editoriale periodico diffuso *on line*, l'art. 7 comma 3, del D.Lgs. n. 70/2003, ha infatti disposto che: « la registrazione della testata editoriale telematica è obbligatoria esclusivamente per le attività per le quali *i prestatori del servizio*²⁵ intendano avvalersi delle provvidenze previste dalla legge 7 marzo 2001, n. 62 ». La norma ha, dunque, espressamente esentato « i prestatori del servizio », cioè (lo si ribadisce) le persone fisiche o giuridiche che svolgano una attività economica *on line*, dall'obbligo giuridico (degradato a mero onere)²⁶ di provvedere all'iscrizione *ex art. 5 legge n. 47/1948* ed anche (verrebbe da aggiungere, a maggior ragione) dagli adempimenti di cui all'art. 2 della medesima legge sulla stampa che siano incompatibili²⁷.

Posta l'esenzione anzidetta dall'obbligo di iscriversi al registro per gli editori (professionali) che operano in Internet²⁸, dall'enunciato quadro (succintamente esposto) si ricava, inoltre, che la pubblicazione *on line*

²⁵ Vale a dire *ex art. 2 D.Lgs. n. 70/2003*, la persona fisica o giuridica che presta *attività economiche* svolte « in linea » *on line*.

²⁶ Così V. ZENO-ZENCOVICH, *cit.*, 2001, 167; ancor prima dell'approvazione nella legge 62/2001, Id., *La pretesa estensione alla telematica del regime della stampa*, in questa *Rivista*, 1998, 2. *Contra*, in dottrina, per la tesi dell'obbligatorietà della iscrizione del periodico *on line*, tra gli altri: D. DE ANGELIS, *La legge 7 marzo 2001 e la definizione di prodotto editoriale*, in *ALDA*, 2002, 636; L. BOGGIANO, *Nuovi spunti sulla stampa telematica alla luce della L. 7 marzo 2001, n. 62*, in *Giurisp. It.*, 2002, 85; S. PERON, *L'informazione on-line*, in *Resp. civ. e prev.*, 2001, 486, per la quale dall'art. 1 legge n. 62/2001 ne discende: « non solo, che le testate telematiche sono soggette all'obbligo di registrazione ma, altresì, che per i giornali *on-line* devono essere indicati il luogo e la data di pubblicazione, il nome del proprietario e del direttore responsabile (il quale deve essere iscritto negli elenchi dell'Albo tenuto dal Consiglio dell'Ordine dei giornalisti). Il Tribunale presso il quale deve effettuarsi la registrazione della testata telematica va infine individuato nel Tribunale del luogo in cui si trova la sede della redazione »; del medesimo avviso anche, L. TURINI, *An-*

che l'informazione on line è tenuta a rispettare le regole, in *lfa* (supplemento a *Il Sole-24Ore*) del 12 dicembre 2001, 14, la quale evidenzia che: « le testate caratterizzate dalla periodicità devono essere iscritte nelle Cancellerie dei Tribunali, ai sensi dell'articolo 5 della legge 47/1948, tutti i prodotti editoriali debbono soddisfare i requisiti dell'articolo 2 della stessa legge ».

²⁷ In virtù del principio « il più, contiene il meno ».

²⁸ Qualche commentatore è fortemente critico nei confronti di questa scelta del legislatore che facoltizza, degradandolo a mero onere, ciò che per la carta stampata assume invece il carattere dell'obbligatorietà. Un autorevole dottrina scrive a tal proposito di « un discutibile restringimento » dell'ambito di applicazione dell'obbligo di iscrizione: R. ZACCARIA, *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, 6^a Ediz., Cedam, 2006, 379. Si argomenta in base alla considerazione che, nonostante l'equiparazione delle testate telematiche a quelle cartacee, si sia in tal modo inteso determinare un: « un doppio binario normativo a seconda che le informazioni siano diffuse attraverso l'inchiostro o piuttosto in bit » (C.f.r. G. SCORZA, *Testata editoriale telematica: le svisite del legislatore*, in « *interlex.it* », 2003).

(anche periodica) estranea al contesto di una attività di *tipo commerciale*²⁹, vada in ogni caso collocata al di fuori della nozione di « prodotto editoriale » come qui ricostruita e dunque, dall'ambito di applicazione della legge n. 62/2001³⁰, siccome incentrato sul contesto commerciale dell'attività (ex art. 3 D.Lgs. n. 206/2005). In altri termini — nonostante vi sia ancora qualche voce discordante³¹ — la pubblicazione *on line* di « un sito informativo per spirito di liberalità »³² che non avvenga, dunque, in un ambito imprenditoriale/editoriale è del tutto incompatibile, non solo con l'eventuale obbligo, ma anche con la mera possibilità di iscrizione presso il registro della stampa³³. Le precedenti osservazioni inducono pe-

²⁹ Vale a dire mediante una significativa organizzazione del lavoro di tipo imprenditoriale/editoriale.

³⁰ Concludono negli stessi termini anche G. SCORZA, *cit.*, 2002, 352; C. ERCOLANO, *Editoria: una soluzione tardiva al problema della registrazione delle testate telematiche*, in *Il nuovo dir.*, 2003, 73. I due autori argomentano tuttavia la tesi non già muovendo dall'enucleazione del significato da attribuirsi alla nozione di prodotto editoriale (e dunque dall'individuazione dell'ambito oggettivo di applicazione della norma), bensì dal dato che l'iscrizione al ROC — alternativa *ex lege* all'iscrizione al registro della stampa — non riguarda tutti i titolari di siti Internet, ma solo quelli che utilizzano il *web* per svolgere un'attività editoriale a fini economici. Per la tesi della non obbligatorietà dell'iscrizione al registro della stampa in ragione del fatto che la L. n. 62/2001 non ha portata applicativa generale nell'ambito dell'ordinamento giuridico, ma è unicamente rilevante ai fini della elargizione dei contributi statali all'editoria, V. ZENNO-ZENCOVICH, *cit.*, 2001, 167. Su posizioni del tutto affini, anche M. CUNIBERTI, *cit.*, 2009, 222 ss., il quale osserva che: « in realtà, non pare potersi dubitare che la L. 62/2001, pur con tutta l'imprecisione e l'ambiguità che la contraddistingue, non abbia affatto inteso disciplinare l'intero mondo dell'informazione e della manifestazione del pensiero *on line*, ma esclusivamente quelle realtà che assumono forma e veste imprenditoriale. Il fatto stesso che la legge sia primariamente e principalmente volta a stabilire requisiti e condizioni cui le imprese editrici debbono adempiere per poter usufruire di contributi statali, e il fatto che, subito dopo aver fornito la definizione di « prodotto editoriale », la legge si preoccupi (art. 2, lett. a) di aggiornare la definizione di « impresa editoriale » di cui alla L. 416/1981, consente di comprendere come si tratti di legge che si rivolge, appunto, alle imprese, e non al

singolo che utilizza internet per comunicare senza farne l'oggetto di un'attività economica ».

³¹ Sia pure in senso critico e sollevando dubbi di costituzionalità della norma, si è espresso per l'obbligatorietà della iscrizione del periodico *on line* anche se amatoriale: Trib. Salerno, 16 marzo 2001, in *AIDA*, 2002, 635. Apertamente aderente alla tesi dell'obbligatorietà anche relativamente alle pubblicazioni non inserite in un contesto di impresa: Trib. Modica, 8 maggio 2008, in questa *Rivista*, 2008, 815, secondo cui in presenza di determinate condizioni (periodicità regolare, titolo identificativo e diffusione presso il pubblico di informazioni legate all'attualità) anche ai giornali pubblicati sui siti internet si applica la disciplina dei « prodotti editoriali » e dunque l'obbligo di registrazione ex art. 5 della L. 47/1948 presso la cancelleria del tribunale competente, essendo l'obbligo di registrazione pienamente compatibile con il principio della libertà di stampa poiché il giudice effettua una verifica della piena legittimità e regolarità formale, esclusa ogni valutazione discrezionale circa l'opportunità di consentire o meno la pubblicazione. In dottrina, ancora di recente, per la tesi dell'obbligatorietà *tout-court* dell'iscrizione al registro della stampa si sono espressi G. CASSANO, A. CONTALDO, *cit.* 2009, 198, secondo i quali il: « legislatore, inoltre, sottopone il prodotto editoriale all'obbligo di registrazione, purché esso sia contraddistinto da una testata che lo identifichi e sia diffuso al pubblico con una periodicità regolare ».

³² C.f.r., C. ERCOLANO, *cit.*, 2003, 77.

³³ Con categorica efficacia espressiva, si pone in questi stessi termini anche M. CUNIBERTI, *cit.*, 2009, 225 ss., il quale afferma che: « Per quanto ciò possa suscitare perplessità, ne consegue che oggi l'obbligo di registrazione per le testate telematiche semplicemente non sussiste, e che le testate *on line*, comprese quelle più articolate e

raltro ad una annotazione conclusiva. Solo qualora sia l'organizzatore della pubblicazione periodica *on line* a procedere spontaneamente all'iscrizione della stessa nel registro della stampa, tale pubblicazione telematica periodica potrà dirsi giuridicamente «prodotto editoriale». Prima dell'iscrizione vi è, infatti, solo un sito *web*: quand'anche fosse di pubblica informazione periodica.

Risolta negativamente (e pertanto accantonata) la questione relativa alla presunta obbligatorietà della iscrizione della pubblicazione *on line* nel registro della stampa periodica — tanto nell'ambito di attività di tipo commerciale editoriale (esentate *ex art.* 7 comma 3, del D.Lgs. n. 70/2003), quanto in relazione a quelle di tipo amatoriale/non professionale (in quanto estranee alla nozione stessa di «prodotto editoriale»), resta ancora aperto il problema della individuazione delle garanzie e dei limiti da attribuire alla manifestazione del pensiero in Internet, nelle varie declinazioni e forme (prodotto editoriale o meno) che essa può concretamente assumere. Spunti interessanti in tal senso si possono, peraltro, rinvenire proprio nell'ordinanza cautelare in commento.

Tutela ex art. 21 Cost. e provvedimenti di sequestro: pubblicazioni periodiche on line iscritte presso il registro della stampa quale «prodotto editoriale».

Un tema di grande rilevanza è dunque quello riguardante l'eventuale sequestrabilità dei giornali *on line*, atteso che la stampa gode di guarentigie costituzionali che la rendono impermeabile all'applicazione di misure cautelari — di tipo censorio — a tutela della parte lesa.

Quanto alle pubblicazioni periodiche *on line* iscritte nel registro della stampa non mi pare possano oggi sollevarsi perplessità in merito all'applicazione ad esse delle medesime garanzie di legge (costituzionale ed ordinaria)³⁴ che circoscrivono entro precisi limiti l'emanazione di provvedimenti di sequestro³⁵ avverso le testate editte su carta stampata.

Il dato da cui muovere è quello dell'intervenuta equiparazione, in termini generali, tra la pubblicazione periodica cartacea e la pubblicazione periodica informatica, anche diffusa per via telematica. L'art. 1 della legge n. 62/2001 sancisce, infatti, l'assoluta equivalenza della «testata telematica» a quella cartacea. Entrambe sono soggette ai medesimi adempimenti di legge, finalizzati a permettere l'identificazione dei soggetti direttamente responsabili del contenuto divulgato, attraverso la applicazione di un regime giuridico speciale di regolamentazione delle pubblicazioni. Entrambe sono inoltre strutturate secondo il modello professionale gior-

complesse (e addirittura quelle che costituiscono la versione *on line* di quotidiani e periodici diffusi a livello nazionale), possono continuare a scegliere se richiedere la registrazione o meno, da un'eventuale scelta negativa potendo solo derivare l'esclusione dalle «provvidenze» per l'editoria disposte dalla L. 62/2003».

³⁴ Art. 21 Cost., artt. 1 e 2 R.D.L. n. 561/1946.

³⁵ Per approfondimenti su alcune tematiche di ambito penale, si rinvia a: S. PERON, *Sull'applicabilità della normativa del sequestro di stampati alle testate telematiche*, in *Resp. civ. e prev.*, 2004, 214; G. CORRIAS LUCENTE, *Abnormità del sequestro preventivo consistente nel divieto di accesso ad un sito web*, in questa *Rivista*, 2009, 258, nota a Trib. Riesame Bergamo, 24 settembre, 2008.

nalistico, disponendo, conseguentemente, di una struttura redazionale e di un direttore responsabile. Una rivista telematica registrata e con una propria struttura redazionale non può dunque paragonarsi ad un qualunque altro sito *web*.

Vero è che la vigente normativa limita la facoltà di sequestro solo con riguardo alla « stampa » ed agli « stampati ». Tuttavia come anzidetto lo stesso Legislatore ha posto una espressa equiparazione tra l'editoria cartacea e quella telematica: prevedendo per quest'ultima i medesimi vincoli e dunque — con una correlazione che non sembra arbitraria — dovendo, del pari, riconoscere le medesime garanzie³⁶. Diversamente opinando — come osservato dall'estensore dell'ordinanza in commento — si determinerebbe, infatti, una sperequazione ingiustificabile (e aggiungiamo noi, lesiva dell'art. 3 Cost.) tra gli editori di periodici cartacei e gli editori di periodici *on line* iscritti presso il registro della stampa. Se, infatti, per gli editori che pubblicano sulla carta stampata è proprio l'iscrizione presso il registro della stampa a segnare l'ingresso nell'ambito di maggior tutela accordato dalla Carta costituzionale e dalla legge ordinaria sulla stampa — poiché prima di tale iscrizione una eventuale pubblicazione periodica sarebbe liberamente sequestrabile³⁷ ed anzi darebbe luogo al reato di stampa clandestina³⁸ — non si individua ragione valida per escludere

³⁶ In questo senso: Trib. Milano, 16 maggio 2002, in *Giur. Milanese*, 2003, 79: « Alla luce della complessiva normativa in tema di pubblicazioni diffuse sulla rete internet, risulta ormai acquisito all'ordinamento giuridico il principio della totale assimilazione della pubblicazione cartacea a quella diffusa in via elettronica, secondo quanto stabilito esplicitamente dall'art. 1, L. 7 marzo 2001 n. 62. Tale definizione incide e amplia quella contenuta nel r.d.lg. n. 561 del 1946, secondo cui non si può procedere al sequestro delle edizioni dei giornali, di pubblicazioni o stampati — contemplati nell'editto della stampa 26 marzo 1848 n. 695 — se non in virtù di una sentenza irrevocabile ». *Contra*, in senso sfavorevole all'applicazione delle garanzie costituzionali al « prodotto editoriale » diffuso *on line*, v. Trib. Latina, 7 giugno 2001, in *Giur. merito*, 2001, 1362, secondo cui: « non trova applicazione l'art. 1 del R.D.L. n. 561/46 che limita a tre copie il sequestro degli stampati disposto dal giudice penale, poiché si tratta di norma non richiamata dall'art. 1 L. n. 62/2001; atteso che anche ontologicamente non è possibile applicare detta disposizione ad internet, essendo illimitato il numero di copie di un sito riproducibili mediante la connessione da personal computer allo stesso ma essendo di norma unica la fonte di generazione dei dati, eliminata la quale viene meno la possibilità stessa di procurarsi il predetto materiale in linea, salva la possibilità di utilizzare le informazioni

salvate su disco rigido ». A confutazione delle argomentazioni ivi svolte è sufficiente evidenziare che in tema di reati commessi col mezzo della stampa, il sequestro consentito è unicamente quello probatorio e che nel caso del giornale *on line* tale sequestro anziché essere attuato nella forma dell'acquisizione delle tre copie cartacee, ben può essere attuato mediante riproduzione di una copia autentica estratta dall'originale presente in Internet. Sulle modalità tecniche si rinvia a: Consiglio Nazionale del Notariato, *Studio n. n. 3-2006/IG « Copie autentiche e documento informatico »*, approvato dalla Commissione Studi di Informatica Giuridica il 20 novembre 2006, in Internet al sito « notariato.it »; U. BECHINI, *La copia conforme di una pagina web*, in *Diritto dell'Internet*, 2005, 629.

³⁷ In questi termini, da ultima: Cass. pen., 25 giugno 2002, n. 35108, in *Cass. pen.*, 2004, 2513: « È legittimamente disposto il sequestro preventivo di tutte le copie di un periodico pubblicato senza l'indicazione del direttore responsabile ed in mancanza della registrazione — prescritti dagli art. 3 e 5 L. 8 febbraio 1948 n. 47 — che configurano il reato di stampa clandestina, sanzionato dall'art. 16 L. n. 47 del 1948, in quanto in questo caso la stampa costituisce in sé oggetto dell'illecito, e non il mezzo per la commissione di altri reati, per i quali vige l'art. 1 comma 2 r.d.l. 31 maggio 1946 n. 561, che consente il sequestro di non oltre tre esemplari della pubblicazione ».

³⁸ Art. 663-bis c.p. (Divulgazione di

l'applicazione di tale garanzia agli editori (iscritti al registro) che pubblicano *on line*. Sicché sono, pertanto, da condividersi le considerazioni espresse nell'ordinanza cautelare in esame laddove si afferma che: «l'estensione alle testate telematiche delle provvidenze previste per quelle cartacee, operata dalla L. 62/2001, costituisce riconoscimento del fatto che le testate telematiche assolvono la stessa funzione sociale di quelle cartacee, funzione in ragione della quale il costituente ha assicurato alla stampa particolare tutela e particolari garanzie». Con la derivante conseguenza, nel caso sottoposto all'esame del tribunale di Padova, che la richiesta rimozione con provvedimento *ex art.* 700 c.p.c. dai siti *web* delle resistenti società editrici degli articoli contestati, avrebbe costituito: «un provvedimento di sequestro dei medesimi in via cautelare e l'adozione di un provvedimento di urgenza per impedire la diffusione della stampa è, comunque, preclusa dal disposto del 3 comma dell'art. 21 Cost. ».

Segue: pubblicazioni periodiche on line non iscritte al registro della stampa.

Passando a trattare le pubblicazioni periodiche *on line* che non siano state previamente iscritte nel registro della stampa, sulla scorta di quanto anzidetto consegue — quale logico corollario al modello ermeneutico qui proposto — la loro estraneità all'ambito di maggior tutela di cui all'art. 21 terzo comma, Cost. ed all'art. 1 R.D.L. n. 561/1946.

La contraria opinione è stata sostenuta sulla scia di una lettura asseritamente « evolutiva » della norma costituzionale. Secondo alcuni, non sarebbe infatti più attuale l'interpretazione che relega le garanzie costituzionali di cui al terzo comma dell'art. 21 Cost., alla sola stampa in senso tecnico ed alle testate giornalistiche ad essa equiparate: vale a dire le testate *on line* iscritte presso il registro della stampa. Si argomenta la tesi affermando che le ragioni che hanno indotto il Costituente nel 1948 ad utilizzare la parola « stampa » sono connesse a quell'unica forma di diffusione del pensiero e dell'informazione cui più diffusamente la popolazione aveva all'epoca accesso. A sessanta anni dalla sua adozione, la Carta costituzionale dovrebbe, pertanto, essere definita adeguandola alle tecnologie sopravvenute ed ai nuovi mezzi di espressione del libero pensiero (*newsletter*, *blog*, *forum*, ecc.): includendo, pertanto, anche quest'ultimi nel concetto di « stampa ». Poste tali premesse, il concetto di stampa non potrebbe che interpretarsi in modo « ampio », facendovi sostanzialmente rientrare tutto ciò che viene pubblicato *on line*.

A tale tesi pare anzitutto doversi replicare comparando il delineato quadro con la disciplina posta per l'editoria tradizionale, su carta stampata. Se è vero, infatti, che i periodici cartacei godono della maggior tutela di cui al terzo comma dell'art. 21 Cost. unicamente previa iscrizione al registro della stampa, non pare né logico, né giustificabile — in un'ottica interpretativa, sia pure evolutiva — riconoscere tale guarenti-

stampa clandestina): « Salvo che il fatto costituisca reato, chiunque in qualsiasi modo divulga stampe o stampati pubblicati senza l'osservanza delle prescrizioni di legge sulla pubblicazione e diffusione della stampa periodica e non periodica, è punito con la

sanzione amministrativa pecuniaria da 103 euro a 619 euro. Per le violazioni di cui al presente articolo non è ammesso il pagamento in misura ridotta previsto dall'articolo 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689 ».

gia agli editori di giornali *on line* che volontariamente abbiano optato per non avvalersi della facoltà d'iscrivere la testata *on line*, loro riconosciuta dal Legislatore (legge n. 62/2001). Seguendo l'impostazione qui criticata si giungerebbe, invero, al paradosso per cui i periodici *on line* godrebbero dei limiti al sequestro imposti dalla Carta costituzionale, senza tuttavia soggiacere ai correlati adempimenti ricadenti invece sui periodici cartacei ed espressamente evocati dall'inciso contenuto nell'art. 21 Cost. che fa salvi i casi: «per i quali la legge sulla stampa espressamente lo autorizzi» (*n.d.r.* il sequestro). A ben vedere, infatti, tra i requisiti richiesti dalla legge n. 47/1948 (legge sulla stampa) ai fini dell'applicazione dei vincoli al sequestro della pubblicazione, espressamente figura tra gli altri: «la registrazione presso la cancelleria del tribunale» (art. 5)³⁹. Sicché ad accedere alla tesi «evolutiva» qui criticata, la «testata *on line*» non registrata finirebbe col giovare di un regime di maggior tutela, non solo non previsto dalla Costituzione ma addirittura superiore rispetto a quello applicabile ai giornali (cartacei ed *on line*) debitamente iscritti nel registro della stampa⁴⁰.

Come da altri acutamente evidenziato: «il modello costituzionale “privilegiato” della stampa periodica (essenzialmente nel senso che l'eventuale conflitto con altri valori costituzionali meritevoli di tutela appare aprioristicamente risolto a suo favore dalla stessa Carta fondamentale) se, da un lato, impedisce che un certo armamentario repressivo sia introdotto a suo danno e, più specificamente, in ragione dei suoi contenuti informativi o notiziali, dall'altro, costituisce, proprio perché “privilegiato”, un paradigma inarrivabile, con gli ordinari strumenti d'interpretazione estensiva od analogica, per gli altri mezzi diffusivi diversi dalla stampa»⁴¹. Sebbene dunque l'art. 21, comma 3, Cost. preveda delle garanzie in tema di sequestro per la stampa «latamente intesa», esse non possono valere, più genericamente, per qualsiasi mezzo e strumento con cui è possibile manifestare il proprio pensiero⁴². Non vi è dunque spazio per quell'interpretazione estensiva/evolutiva della disposizione costituzionale in esame pur suggerita da alcune parti. Come affermato dalla stessa Consulta nemmeno appare esatto il rilievo — posto a monte della tesi qui avversata — secondo cui il termine «stampa», quale è usato nel secondo comma dell'art. 21 della Costituzione, dovrebbe intendersi comprensivo: «non soltanto della manifestazione del pensiero a mezzo della stampa o su stampati, ma anche dell'“attività materiale che permette la riproduzione del pensiero da manifestare”». Il termine “stampa”, nel significato più ristretto sopra indicato, è entrato da decenni nell'uso comune, è un nome tecnico, e come tale fu assunto nella norma costituzionale. Se occorresse

³⁹ Ulteriori requisiti sono, ad esempio: il carattere non pubblicitario e non pornografico della pubblicazione.

⁴⁰ Poiché tenuti ad avere un direttore e vicedirettore responsabile iscritto all'ordine dei giornalisti.

⁴¹ P. COSTANZO, *cit.*, 1998, 375.

⁴² Si ricordi che la tutela della stampa di cui all'art. 21 Cost. non è stata ritenuta applicabile a quegli stampati che costituiscono un semplice veicolo per un

messaggio pubblicitario: in tal senso v. da ultimo Cass., 27 settembre 2007, n. 39354, in *Diritto dell'internet*, 2008, 181. La garanzia di cui all'art. 21, comma 3, non è neppure estensibile alle manifestazioni del pensiero destinate ad essere trasmesse per via televisiva, nonostante anch'esse costituiscano certamente l'espressione di un fondamentale diritto di libertà; v. Cass., 7 dicembre 2007, n. 7319, in *Dir. e giustizia*, 2008, 740.

conferma, si potrebbe fare riferimento all'art. 1 della legge sulla stampa 8 febbraio 1948, n. 47, emanata dal medesimo legislatore costituente»⁴³.

In altre parole, a circoscrivere la libertà proclamata dall'art. 21 Cost., non ci sono solo condizioni tecniche di accessibilità a nuovi mezzi di manifestazione del pensiero, ma anche limiti esterni ed interni alla stessa norma costituzionale; inevitabili nel necessario bilanciamento dei principi giuridici fondamentali⁴⁴. In questo senso la denegata lettura «estensiva» dell'art. 21, terzo comma, Cost. non finirebbe per essere unicamente attributiva di maggiori diritti (a tutela della libera manifestazione del pensiero *on line*), ma imporrebbe vieppiù il sacrificio⁴⁵ dei diritti soggettivi propri delle supposte vittime della pubblicazione *on line* che — con compressione del fondamento basilare di cui all'art. 24 Cost. — si vedrebbero impossibilitate a richiedere un provvedimento di sequestro (il solo realmente idoneo ad attenuare le conseguenze del reato ovvero dell'illecito perpetrato mediante la pubblicazione), ben oltre i casi espressamente previsti dalla Costituzione e dalla legge sulla stampa, da questa richiamata.

Segue: *pubblicazioni non periodiche on line*.

Questione ancora oggetto di accesi dibattiti, nonché terreno d'esercizio esegetico per gli interpreti chiamati ad applicare la norma, è quella relativa alla individuazione della figura del «prodotto editoriale» diffuso *on line* e non avente il carattere della regolare periodicità, di cui all'art. 1 comma terzo, primo periodo, della legge n. 62/2001⁴⁶. Ciò anche in considerazione del fatto che, specularmente a quanto affermato in precedenza, il prodotto editoriale telematico deve ritenersi soggetto ai medesimi limiti al sequestro garantiti agli stampati.

In prima battuta, ad avviso di chi scrive, per prodotti editoriali parrebbero intendersi quei contenuti di informazione e di divulgazione culturale riconducibili — per caratteristiche non legate alla natura del supporto distributivo utilizzato (cartaceo, informatico, telematico, ecc.) — all'esercizio dell'attività editoriale⁴⁷. Con riguardo alla necessità di circoscrivere l'ambito d'applicazione della norma in relazione al prodotto editoriale *on line*, una attenta dottrina ha tuttavia sollevato un annoso problema, evidenziando come Internet vista «dal buco della serratura» della legge n. 62/2001 finirebbe, essa stessa, per apparire *tout-court* quale un gigan-

⁴³ C.f.r. Corte cost., 20 giugno 1961, n. 38.

⁴⁴ Si veda, C. CERETI, voce *Pensiero (libertà di)*, in *Noviss. Dig. it.*, XII, Utet, 1965, 865.

⁴⁵ In questi termini in dottrina si è sostenuto che il bilanciamento consiste nell'istituire tra i principi o diritti in conflitto una gerarchia assiologica mobile. Bilanciare, pertanto, non vuol dire (nonostante quanto potrebbe suggerire il termine impiegato) «ponderare» o «trovare un punto di equilibrio», ma piuttosto «sacrificare», «accantonare» un principio o un diritto a favore di un altro (così,

R. GUASTINI, *Principi di diritto e discrezionalità giudiziale*, in *Diritto pubblico*, 1998, 651; P. CHIASSONI, *La giurisprudenza civile. Metodi d'interpretazione e tecniche argomentative*, Giuffrè, 1999, 287).

⁴⁶ Che dispone: «al prodotto editoriale si applicano le disposizioni di cui all'articolo 2 della legge 8 febbraio 1948, n. 47».

⁴⁷ Parallelamente l'impresa editoriale si configura mediante organizzazione stabile e continuativa di attività economiche dirette alla produzione di opere di informazione e di divulgazione culturale.

tesco contenitore/veicolatore di « prodotti editoriali »⁴⁸. La definizione di prodotto editoriale diffuso mediante *web*, deve pertanto essere oggetto di ulteriore specificazione.

In questa direzione la giurisprudenza che, di recente, si è cimentata sulla questione, pare indirizzarsi in una chiave esegetica mirante a contenere la nozione (potenzialmente onnicomprensiva) di prodotto editoriale — *alias*, quel contenuto « destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico con ogni mezzo, anche elettronico » (art. 2 legge n. 62/2001) — enfatizzando l'inciso « diffusione di informazioni » e dunque la funzione « oggettivamente assolta » dalla pubblicazione *on line*, assimilandola a quella attuata dagli organi di informazione c.d. tradizionali (la stampa anzitutto). Sarebbero, pertanto, incluse nella nozione tutte quelle pubblicazioni in Internet che: « diffondano presso il pubblico informazioni legate all'attualità »⁴⁹, circostanza questa: « che contribuisce viepiù a conferire alla pubblicazione il carattere della editorialità »⁵⁰. Restando, di contro, esclusi dalla nozione di prodotto editoriale i: « mezzi di comunicazione del proprio pensiero o anche mezzi di comunicazione di informazioni »⁵¹. Pur comprendendo le condivisibili ragioni poste a fondamento del suggerito canone ermeneutico, l'interpretazione avanzata, mi pare — da un lato — passibile di pesanti obiezioni in punto di diritto positivo e — dall'altro — connotata comunque da una indeterminatezza che la rende insuscettibile di astratta ed univoca applicazione nella casistica giudiziaria. Quanto al primo profilo, è facile rimarcare l'arbitrarietà dell'enfatizzazione posta sull'elemento « informazione ». Verrebbe, infatti, da chiedersi a quale funzione informativa risponda la pubblicazione di un saggio umoristico, ovvero un romanzo. Eppure nessuno dubita si tratti di prodotti editoriali (su carta stampata), soggetti pertanto al regime di maggior favore di cui all'art. 21 Cost. e del disposto dell'art. 1 R.D.L. n. 561/1946, in base al quale può procedersi al sequestro dell'edizione di giornali o di qualsiasi altra pubblicazione e stampato solo a seguito di sentenza irrevocabile dell'autorità giudiziaria. A ciò si aggiunga che anche in chiave strettamente semantica, nel testo dell'art. 2 legge n. 62/2001 il prodotto editoriale è anzitutto quello « destinato alla pubblicazione » e solo in via alternativa « o, comunque, alla diffusione di informazioni »⁵².

⁴⁸ Così V. ZENO-ZENCOVICH, *cit.*, 2001, 167. Secondo alcuni potrebbero rientrare nella nozione di prodotto editoriale persino i c.d. motori di ricerca: sul punto, T. SENNI, *La nuova legge sull'editoria e le sue conseguenze sullo sviluppo dell'editoria elettronica*, in *Dir. comm. int.*, 2001, 529. Di contro mi sembra agevole ribattere che i motori di ricerca non pubblicano alcun contenuto, ma si limitano unicamente a fornire un servizio, quello di ricerca appunto. I contenuti ricercati dagli utenti sono infatti pubblicati su pagine *web* di soggetti terzi, cui è possibile accedere dal motore di ricerca mediante l'*hyperlink*.

⁴⁹ C.f.r. Trib. Modica, 8 maggio 2008, in questa *Rivista*, 2008, 815.

⁵⁰ C.f.r. Uff. Indagini preliminari Cassino, 26 giugno 2009, in *DeJure*, Giuffrè, 2009.

⁵¹ C.f.r. Cassazione penale, 11 dicembre 2008, n. 10535, in *CED Cass. pen.*, 2009.

⁵² A ben vedere l'alternatività tra pubblicazione e diffusione di informazioni è corrispondente proprio al differente indirizzo che può assumere l'attività editoriale. Questa può infatti indirizzarsi tanto alla commercializzazione di libri — i quali costituiscono oggetto di pubblicazione *tout-court* — quanto alla edizione di giornali — i quali costituiscono oggetto di una peculiare pubblicazione caratterizzata intrinsecamente dalla diffusione di informazioni.

Quanto al secondo aspetto, il criterio citato appare vieppiù generico ed inidoneo a costituire efficace parametro nelle aule di giustizia. Non ben è chiaro, infatti, in cosa si distinguano i « mezzi di comunicazione di informazioni »⁵³ dai mezzi di informazione. Tanto ciò è vero che l'anzidetto canone ermeneutico è stato evocato sia per pervenire all'esclusione di « newsletter, blog, forum, newsgroup, mailing list, chat, messaggi istantanei »⁵⁴ dal novero dei prodotti editoriali, sia — di contro — per addivenire alla conclusione opposta. Così, ad esempio, includendo nella nozione anche un *blog*, in base alla considerazione che il tale *blog*, non assumendo « un contesto dialogico, aperto ai contributi degli utenti »⁵⁵, ma rappresentando invece « il mezzo di divulgazione di un elaborato critico, destinato ad un numero indeterminato di lettori »⁵⁶, avrebbe costituito un prodotto editoriale a tutti gli effetti. Appare evidente allora come il parametro individuato dalla giurisprudenza al fine di circoscrivere il « prodotto editoriale » sia da ritenersi per lo meno inadeguato. Tracciare infatti una linea di demarcazione tra la mera manifestazione del pensiero *on line*⁵⁷ ed il prodotto editoriale telematico, sulla base dell'individuazione della asserita funzione informativa concretamente svolta, in quanto da equipararsi a quella attuata dalla stampa, sembra essere un esercizio sterile e che rischia di appianarsi sulla china della mera opinione dell'interprete.

Vero è che la nozione di prodotto editoriale deve essere individuata sulla base del diritto positivo e non di valutazioni meta-giuridiche, quando anche condivisibili. Il metodo stesso — professato dalla giurisprudenza — di circoscrivere l'area del « prodotto editoriale » *on line* rivolgendo lo sguardo unicamente alla normativa che lo ha introdotto (legge n. 62/2001), sembra inesorabilmente destinato al fallimento. Mi pare infatti che si possa proficuamente abbandonare la prospettiva di una Internet quale gigantesco contenitore/veicolatore di « prodotti editoriali »⁵⁸, solo calando il « prodotto editoriale » *on line* nel contesto delle norme di settore per esso rilevanti. Come in precedenza osservato, occorre allora primariamente considerare che il « prodotto editoriale » è anzitutto, oggettivamente, un *prodotto*. Ripartendo proprio dalla definizione giuridica di « prodotto », il « prodotto editoriale » *on line* risulta quindi essere quel bene della vita: « destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni... realizzato... su supporto informatico... destinato alla pubblicazione con... mezzo... elettronico » (ex art. 1, primo comma, L. n. 62/2001)⁵⁹ e « reso disponibile a titolo oneroso o gratuito nell'ambito di una attività commerciale » (ex art. 3, lett. e, D.Lgs. n. 206/2005).

⁵³ L'espressione è utilizzata da: Cassazione penale, 11 dicembre 2008, n. 10535, in *CED Cass. pen.*, 2009.

⁵⁴ C.f.r. Cassazione penale, 11 dicembre 2008, n. 10535, in *CED Cass. pen.*, 2009.

⁵⁵ C.f.r. Uff. Indagini preliminari Cassino, 26 giugno 2009, in *DeJure*, Giuffrè, 2009.

⁵⁶ C.f.r. Uff. Indagini preliminari Cassino, 26 giugno 2009, in *DeJure*, Giuffrè, 2009.

⁵⁷ Sulle difficoltà di tale operazione: G. CORRIAS LUCENTE, *Internet e manifestazione del pensiero* in questa *Rivista*, 2000, 603; P. GIOVANNETTI, *La carta stampata e le reti: Editori e giornalisti: che fare?* in *Probl. inf.*, 1996, 31.

⁵⁸ Così V. ZENO-ZENCOVICH, *cit.*, 2001, 167.

⁵⁹ Cioè, libri, stampe, CD, DVD, ecc.

Affinché si abbia « prodotto editoriale » *on line* è pertanto anzitutto necessario che il contenuto sia pubblicato da un professionista nell'ambito della propria attività di impresa in Internet. L'imprenditore che svolga attività di commercio *on line* è peraltro definito — nella legislazione interna di recepimento della direttiva comunitaria n. 31/2000 sul commercio elettronico — « prestatore del servizio ». Affinché possa dunque delinearsi un « prodotto editoriale » è essenziale che il responsabile della pubblicazione *on line* sia identificabile quale « prestatore del servizio ». Vale a dire, *ex art.* 2, lett. *a*) e *b*), D.Lgs. n. 70/2003: « la persona fisica o giuridica che presta attività economiche svolte in linea-*on line* ». Così circoscritta, la definizione lascia fuori dall'ambito del « prodotto editoriale » telematico, tutti quei contenuti, sia pure informativi e/o divulgativi, che promanano da parte del semplice « destinatario del servizio ». *Alias*, evocando ancora il richiamato D.Lgs. n. 70/2003: « il soggetto che, a scopi professionali e non, *utilizza* un servizio della società dell'informazione, in particolare *per ricercare o rendere accessibili informazioni* » (art. 2 lett. *d*). In tal modo precisata la nozione di prodotto editoriale *on line*, si possono (anzi, si devono) pertanto escludere dal suo ambito tutte quelle pubblicazioni che siano rese ostensibili dai semplici *utilizzatori* di Internet.

L'assunto consente, quindi, di drenare — in punto di diritto positivo — la nozione di « prodotto editoriale » *on line*, filtrando da essa ciò che sarebbe stato paradossale includervi: vale a dire, anzitutto, le attività di comunicazione/informazione aventi carattere amatoriale/non professionale (quali, ad esempio: *blog*, *forum* di discussione, *newsgroup*, *chat line*, *social network*, ecc.), quand'anche esse costituiscano il veicolo per la divulgazione *ad incertam personam* di informazioni di interesse pubblico o contenuti critici su questioni d'attualità. Sicché l'esclusione di tali anzidette pubblicazioni dal novero del « prodotto editoriale » — contrariamente all'orientamento maturato in giurisprudenza — non mi pare discendere dall'accertamento che esse non abbiano la finalità intrinseca di « fare informazione », oppure dalla constatazione che il mezzo utilizzato sia di tipo « dialogico »⁶⁰ (*chat line*, *forum* di discussione), bensì piuttosto dal rilievo dell'assenza di un contesto commerciale. Parametro questo, diremo quasi, empiricamente riscontrabile.

La fondatezza della tesi — qui proposta — che mira a circoscrivere il prodotto editoriale *on line* entro i confini dell'esercizio di una attività editoriale « vera e propria » sia pure telematica, mi sembra peraltro trovare ulteriori conferme nel dato normativo.

All'art. 7, terzo comma, D.Lgs. n. 70/2003 con riguardo alla « testata editoriale telematica » è, infatti, il legislatore stesso a fare esclusivo riferimento ai « prestatori del servizio »; escludendo dunque implicitamente che le « provvidenze previste dalla legge 7 marzo 2001, n. 62 » possano essere elargite ai semplici « destinatari del servizio », in quanto soggetti cui non può far capo alcun « prodotto editoriale ».

È da osservare, inoltre, che agli artt. 14, 15 e 16 il D.Lgs. n. 70/2003 delinea la disciplina applicabile a tutte le forme di pubblicazione e/o vei-

⁶⁰ In questi termini: Uff. Indagini preliminari Cassino, 26 giugno 2009, in *DeJure*, Giuffrè, 2009. Invero anche un'intervi-

sta si caratterizza, tuttavia, per la forma « dialogica ».

colazione di informazioni *on line* di tipo non editoriale. A tal proposito è espressamente previsto che con riguardo alla pubblicazione di « informazioni fornite da un destinatario del servizio » (vale a dire un *utilizzatore* e dunque: *blog*, *forum* di discussione, *newsgroup*, *chat line*, pagine *web* personali, ecc.), l'autorità giudiziaria o quella amministrativa competente⁶¹ possano « esigere, anche in via d'urgenza », che si impedisca o ponga fine alle violazioni commesse (dai destinatari del servizio) mediante il mezzo loro messo a disposizione dal *provider* (prestatore di servizi). La mera constatazione che in una normativa successiva alla legge n. 62/2001 si disponga la libera sequestrabilità⁶² dei contenuti diffusi *on line* (in *hosting*), deve necessariamente far concludere che tali contenuti diffusi *on line* dai semplici *utilizzatori* di Internet siano del tutto estranei al regime proprio della « stampa e degli stampati » e pertanto più a monte siano conseguentemente al di fuori della nozione di « prodotto editoriale ». In questi termini tutte quelle piattaforme di pubblicazione *on line* (variamente funzionali a diffondere testi, video, immagini, ecc.) che prescindono totalmente da un contesto selettivo, volto alla *produzione* di un determinato contenuto editoriale⁶³, ricadono esclusivamente nell'ambito di quella prestazione offerta dal *provider* — definita *hosting* — consistente nel rendere pubblicamente disponibili *on line* contenuti predisposti da parte dell'utilizzatore, mediante la concessione — a quest'ultimo — di uno « spazio » di memoria fisica (*hard disk*) su di un *server*⁶⁴. Concluso il contratto con il *provider*⁶⁵, l'utilizzatore è in grado, dunque, di inserire, aggiornare, modificare, i contenuti del proprio sito, pagina *web*, ecc. ecc., direttamente in modalità *remota*, a proprio piacimento e senza che al *provider* competa alcuna decisione in merito⁶⁶.

Quanto osservato vale pertanto a tagliar fuori dalla nozione di « prodotto editoriale » diffuso *on line* non avente il carattere della periodicità, tutte quelle anzidette forme di pubblicazione, informazione, critica, ecc., che promanano da soggetti non professionali, che utilizzano Internet al solo fine di rendere « accessibili informazioni » (ex art. 2 lett. d, D.Lgs. n. 70/2003) e sulle quali il prestatore del servizio, non esercita pertanto alcun controllo o vaglio⁶⁷. Così, per esemplificare: quanto è pubblicato da « YouTube » non costituisce un prodotto editoriale, poiché sono unicamente gli utilizzatori della piattaforma a pubblicare, « caricando »

⁶¹ Ad esempio il Garante *privacy* per violazione di dati personali *on line*.

⁶² Finanche in assenza di un atto reso dall'autorità giudiziaria e dunque — si noti bene — sulla base di un provvedimento reso da un'*authority* o da altra amministrazione competente.

⁶³ Delle quali sarà chiamato a rispondere il singolo autore.

⁶⁴ Finalità della prestazione di *hosting* è, dunque, quella di consentire alla clientela di pubblicare *on line* e gestire autonomamente, brevi contenuti, ovvero anche un integrale sito *web*.

⁶⁵ Sui contratti dell'Internet *service provider* sia consentito rinviare a: I.P. CIMINO, *I contratti degli Internet service pro-*

vider e per i data services on line, in (a cura di) G. CASSANO, I.P. CIMINO, *Il diritto dell'Internet e delle nuove tecnologie telematiche*, Cedam, 2008.

⁶⁶ L'art. 17 del D.Lgs. n. 70/2003 sancisce a chiare lettere, che il *provider* non è assoggettato ad alcun dovere di sorveglianza sulle informazioni memorizzate nell'adempimento di un contratto di *hosting*.

⁶⁷ Invero, per esemplificare, quale editore pubblicherebbe un'opera letteraria senza neppure averla visionata? Ed ancora quale editore consentirebbe all'autore di eliminare a proprio piacimento l'opera una volta che questa sia già stata pubblicata?

on line, i contenuti⁶⁸: i gestori del sito si limitano, infatti, a fornire lo spazio *web* necessario a rendere pubblicamente visibili quei video. Discorso analogo deve essere svolto in relazione alla celebre enciclopedia *on line* « Wikipedia ». Anch'essa non costituisce, infatti, un « prodotto editoriale ». Tutti possono modificare i contenuti di « Wikipedia » in qualsiasi momento e le modifiche fatte da chiunque sono immediatamente pubblicate *on line*. Le voci di « Wikipedia » non sono pertanto soggette a processi di revisione sistematica e/o selezione editoriale dei contenuti immessi *on line*. A ciò si aggiunga che « Wikipedia » è inoltre al di fuori di qualsivoglia contesto commerciale, essendo nella titolarità di una fondazione culturale.

Circoscrivendo ulteriormente il campo si devono, inoltre, escludere dalla nozione anche tutti quei contenuti che, pur essendo divulgati *on line* da soggetti imprenditoriali/professionali, rispondano tuttavia a finalità « d'informazione aziendale sia ad uso interno sia presso il pubblico » (ex art. 2, secondo comma, legge n. 62/2001). Ciò equivale a dire che non edita « prodotti editoriali » il professionista che nel contesto della propria impresa *utilizzi il web*: « per ricercare o rendere accessibili informazioni » (ex art. 2 lett. d, D.Lgs. n. 70/2003) a fini « d'informazione aziendale » sull'attività di commercio svolta⁶⁹ ma unicamente il prestatore del servizio che di quei contenuti ne faccia il diretto oggetto (cioè, il prodotto) della propria attività di commercio col pubblico⁷⁰. Sotto il profilo soggettivo, logica conclusione da trarre, è che il prestatore del servizio di cui trattano le richiamate norme abbia pertanto la veste giuridica e costitutiva dell'impresa editoriale⁷¹, sia pure *on line*. Affinché si abbia « prodotto editoriale » occorre dunque la « scelta editoriale », una « attività di produzione », non bastando il mero sfruttamento acritico dei contenuti realizzati e pubblicati *on line* da soggetti terzi mediante l'*hosting* loro messo a disposizione. È in questo senso necessario che la pubblicazione *on line* avvenga per il tramite dell'intermediario professionale (l'editore), che *produca* il bene — mediante, ideazione e/o promozione e/o selezione ed organizzazione dei contenuti da pubblicare — al fine di farne l'oggetto (il prodotto editoriale) della propria attività di impresa, con assunzione del sotteso rischio.

Da altro punto di vista e cioè, sotto il profilo della forma espressiva, vale poi aggiungere che restano espressamente escluse dalla nozione di « prodotto editoriale » — non incontrandosi pertanto limiti costituzionali al sequestro — « le opere filmiche », i « prodotti discografici » e quelli che riproducano « esclusivamente suoni e voci » (ex art. 2, secondo comma, legge n. 62/2001)⁷².

⁶⁸ Peraltro l'utilizzatore può in qualunque momento rimuovere ed eliminare i propri video dal sito *web*.

⁶⁹ Tanto *on line*, quanto *off line*.

⁷⁰ In questi termini anche la *home page* anche di una nota casa editrice sarebbe liberamente sequestrabile, in quanto appunto avente carattere d'informazione aziendale e costituente una sorta di « vetrina » dell'impresa. Non lo sarebbero invece

i singoli contenuti commercializzati mediante l'*home page*.

⁷¹ Vale a dire come abbiamo poc'anzi riferito: l'organizzazione stabile e continuativa di attività economiche dirette alla produzione di opere di informazione e di divulgazione culturale.

⁷² Tale ultima annotazione sembrerebbe pertanto escludere dal novero dei prodotti editoriali i c.d. audio-libri.

Cosa rientra dunque nella nozione di « prodotto editoriale » così delimitata? Senz'altro, tutto ciò che nel mercato librario viene ricondotto al novero dell'editoria digitale; intesa questa come quella branca dell'editoria che si occupa della produzione e commercializzazione di contenuti digitali, testuali o meta-testuali, principalmente (ma non in via esclusiva) attraverso il *web*. Nel concetto rientrano, ad esempio, i c.d. *e-book*⁷³, l'*e-paper*⁷⁴, le enciclopedie multimediali, le banche dati⁷⁵, ecc. Proprio con riguardo a quest'ultime si è espressamente riconosciuto in giurisprudenza che un *Cd-Rom* contenente una banca dati giuridica — quand'anche non sia tutelabile ai sensi della legge sul diritto d'autore, nel caso di assoluta assenza di soluzioni originali nell'impianto redazionale, organizzativo e sistematico dei dati contenuti — costituisce comunque un « prodotto editoriale »⁷⁶.

Volendo dunque concludere con una annotazione « di sistema » mi sembra di poter dire che limitare le guarentigie costituzionali al solo novero delle pubblicazioni oggetto di commercializzazione *on line* da parte di imprese editoriali nell'esercizio della loro attività, non dia luogo ad alcuna ingiustificata discriminazione nei riguardi delle altre forme di pubblicazione o informazione « liberamente » disponibili in Internet.

Il criterio ermeneutico qui avanzato, a ben vedere è, infatti, funzionale a replicare nell'universo di Internet quanto già accade all'infuori di esso. Obiettivo questo che sembra essere il vero traguardo perseguito dal Legislatore mediante la novella del 2001 (legge n. 62/2001). Nell'universo fisico, infatti, ciò che riceve la maggior tutela costituzionale è la « stampa », dietro alla quale c'è necessariamente un editore professionale o quanto meno uno stampatore. Non tutti gli scritti (si noti), bensì solo la stampa, vale a dire la *riproduzione seriale* di forme espressive (per lo più testuali). Nell'universo di Internet pretendere di estendere il regime della stampa a tutte le possibili forme di pubblicazione passibili di essere visua-

⁷³ Dal punto di vista tecnico, si distinguono due tipi di formati di codifica per gli *e-book*: quello aperto/non proprietario (*open source*) e quello chiuso/proprietario. Al primo tipo appartiene, ad esempio, lo standard OeB, sviluppato dall'Open eBook Forum (OEBF), un organismo internazionale che raggruppa le principali aziende del settore informatico. Al secondo gruppo fa parte il formato PDF. Il libro elettronico può essere letto sia su PC da tavolo o portatili, sia su PocketPC o palmari. A seconda del dispositivo di lettura sono disponibili applicativi *software* adeguati. Come da altri evidenziato V.B. Sala. *E-Book: qualche riflessione sulla (futura?) editoria digitale*, in *Mondo digitale*, 2003, 29: « quella che si può fare con questi scritti non è esattamente la stessa « esperienza di lettura » che si vive con un libro, ma la funzione che quegli oggetti svolgono è del tutto analoga a quella che fino a ieri hanno svolto, e in molti campi svolgono ancora, i prodotti editoriali cartacei. Con alcune differenze di notevole importanza che consi-

stono soprattutto nell'efficacia degli strumenti di ricerca, nell'estrema facilità di duplicazione, nella velocità e nell'economia di distribuzione, e con alcune possibilità, di portata altrettanto notevole, come l'ipertestualità e la sostanziale parità, nel mondo digitale, di testi, immagini, immagini in movimento, suoni e programmi ».

⁷⁴ Si tratta di fogli di plastica flessibile dotati di *microchip*, con piccole sferette metà bianche e metà nere magnetizzabili racchiuse all'interno: le configurazioni di magnetizzazione delle sferette permettono di comporre caratteri e grafica e il risultato sono fogli che consentono la lettura in modo molto simile ai fogli di carta stampati.

⁷⁵ Eredi elettronici delle bibliografie, dei cataloghi e dei repertori cartacei, di cui esaltano le possibilità di interrogazione. Si pensi alle banche dati di giurisprudenza e/o dottrina commercializzate dagli editori agli operatori del diritto (notai, avvocati, magistrati, ecc.).

⁷⁶ Così, Trib. Roma, 6 agosto 2001, in *Dir. autore*, 2004, 374.

lizzate *on line*, solo perché ipoteticamente destinate ad *incertam personam*, sarebbe come voler estendere — nell'universo fisico — le anzidette garanzie costituzionali ai *murales*, in quanto fondati anch'essi su una forma espressiva e sicuramente destinati ad *incertam personam*.

La tutela della libera diffusione del pensiero varia tanto in Internet quanto *off line*. Se viene effettuata con gli strumenti di cui tutti dispongono in parità di condizioni, ad esempio, la parola, lo scritto ed in qualche misura anche Internet, la tutela si arresta principalmente alla libertà di contenuto. Se invece viene attuata mediante la stampa, anche nella sua forma più evoluta e legislativamente riconosciuta di editoria digitale, è garantito il più alto grado possibile di libertà, anche sacrificando altri fondamenti costituzionali⁷⁷ e diritti soggettivi⁷⁸. Ciò nondimeno ove ricorra l'esercizio di una diffusione del pensiero (informazione, critica, ecc.) con qualsiasi mezzo propalata, si entra nell'ambito di un diritto di libertà, direttamente tutelato nell'ordinamento interno dal primo comma dell'art. 21 Cost. e nello spazio europeo dall'art. 10 della Convenzione europea. Ne deriva, pertanto, che il sequestro, allorché cada su supporti che pur non essendo « stampa », anche digitale, siano comunque destinati a comunicare il pensiero (*blog*, *forum* di discussione, *newsgroup*, *chat line*, pagine *web* personali, ecc.), va ad incidere su un diritto di libertà del massimo rango. Occorre, quindi, che: « la sua imposizione sia giustificata da effettiva necessità e da ragioni adeguate, essendo necessaria una valutazione della possibile riconducibilità del fatto all'area del penalmente rilevante e delle esigenze impeditive tanto seria quanto è vasta l'area della tolleranza costituzionalmente imposta per la libertà di parola »⁷⁹.

Segue: *quale sorte per la componente multimediale del « prodotto editoriale »?*

Una ulteriore questione di ragguardevole rilievo affrontata dall'estensore del provvedimento commentato è quella che attiene alla possibilità di eseguire provvedimenti di sequestro relativamente ai soli contenuti multimediali del « prodotto editoriale » (nella specie, periodico). Tale questione è stata risolta nell'ordinanza in esame in senso negativo; contestando la possibilità di distinguere tra contenuti testuali e contenuti digitali di *altro* genere diffusi *on line* mediante testata telematica registrata e dunque riconoscendo ad entrambi parità di tutela. Una volta accertato che il sito debba considerarsi « stampa », osserva il tribunale di Padova: « non vi è poi ragione di differenziare la tutela prevista dalle norme sulla stampa in relazione al contenuto delle singole pagine *web* dalle quali sono composti i siti, in particolare espungendo dalla tutela i contenuti multimediali perché non assimilabili di per sé o quando non siano inseriti nel contesto di un articolo al concetto di informazione ». Anche le ripro-

⁷⁷ In particolare l'art. 24 Cost. che garantisce a chiunque il diritto di agire in giudizio per la tutela dei propri diritti.

⁷⁸ Sono quelli delle vittime di una pubblicazione, ad esempio, diffamatoria impossibilitati ad ottenere un provvedimento di sequestro sino al giudicato.

⁷⁹ C.f.r. Cass. pen., 7 dicembre 2007, n. 7319, in *Guida al diritto*, 2008, 15, 94, nella specie, relativa al sequestro preventivo delle videocassette contenenti la registrazione di un programma destinato a essere trasmesso per televisione.

duzioni sonore e di immagini in movimento, non possibili quando la stampa era solo cartacea, costituiscono informazione: «in quanto sono pur sempre un resoconto o una rappresentazione di un fatto attuati con i mezzi che lo sviluppo della tecnologia ha messo a disposizione per la diffusione al pubblico di notizie».

Sul punto mi pare potersi concordare con le riferite conclusioni tratte dall'estensore, sia pure sulla scorta di argomentazioni parzialmente differenti rispetto a quelle svolte nell'ordinanza in commento. Direi, infatti, che l'equiparazione tra contenuti multimediali e contenuti testuali discenda, anzitutto, dalla stessa definizione di «prodotto editoriale» di cui all'art. 2 legge n. 62/2001. A tal proposito, quanto alla forma espressiva caratterizzante tale prodotto, si pone infatti nella norma una individuazione residuale a contrario. Vale a dire che nella disposizione in oggetto sono elencate le forme espressive non appartenenti al *genus* «prodotto editoriale»: lasciando così nell'alveo del «prodotto editoriale» tutte le *altre* forme non specificatamente menzionate *ad excludendum*. Come poc'anzi accennato dalla nozione di «prodotto editoriale» risultano espressamente escluse — essendo pertanto estranee ai limiti di sequestro — unicamente «le opere filmiche»⁸⁰, i «prodotti discografici» e quelli che riproducano «esclusivamente suoni e voci» (ex art. 2, secondo comma, legge n. 62/2001).

Ad eccezione dunque di quanto elencato all'art. 2, tutto il resto deve necessariamente ritenersi parte integrante ed inscindibile di un «prodotto editoriale». Anche allora «le riproduzioni sonore e di immagini in movimento» (nella specie, i due brevi filmati realizzati dalla polizia giudiziaria nell'ambito di un'indagine *anti-doping*), soprattutto allorquando siano inserite nel contesto di un prodotto che abbia assunto *anche* una forma espressiva di tipo testuale (nella specie, da individuare nei due articoli a commento della vicenda). D'altra parte, non avrebbe alcun senso prevedere che una rivista (o altra pubblicazione editoriale) possa valersi di un supporto di diffusione di tipo informatico e/o telematico per poi limitare la tutela costituzionale accordata, alle sole forme testuali dei contenuti digitali ivi pubblicati.

IACOPO PIETRO CIMINO

⁸⁰ Per «opera filmica» la norma intende «lo spettacolo» avente contenuto narrativo e/o documentaristico, realizzato

su supporto di qualsiasi natura, purché costituente opera dell'ingegno ai sensi della disciplina sul diritto d'autore.