

TRIBUNALE DI ROMA

4 LUGLIO 1998

ESTENSORE: MAZZACANE

PARTI: BANCA DEL SALENTO

(Avv.ti Pedretti, Falletti)

PANTHEON S.R.L.

(Avv.ti Zeno Zencovich,
Clemente)

RESTAINO

(Avv. Porcacchia)

**Telecomunicazioni •
Internet • Newsgroups •
Natura**

I newsgroups, che consentono lo scambio in rete di informazioni ed opinioni su temi specifici tra i soggetti interessati, possono essere creati da ogni utente Internet e fanno capo di solito ad una pluralità di elaboratori, che conservano tutti una copia del messaggio inviato ed utilizzano particolari procedimenti per sincronizzare i dati immessi, in modo che da qualsiasi news-server, che ospita quell'area di discussione destinataria dell'intervento, possano essere consultati i messaggi di più recente inserimento.

**Telecomunicazioni •
Internet • Newsgroups •
Affermazioni asseritamente
lesive • News-server •
Responsabilità •
Insussistenza**

Nel caso di un news-group, ed in particolare di un news-group non moderato, il news-server si limita a mettere a disposizione

degli utenti lo spazio virtuale dell'area di discussione e non ha alcun potere di controllo e vigilanza sugli interventi che vi vengono inseriti e deve pertanto escludersi la legittimazione passiva del suo gestore in procedimenti cautelari avverso affermazioni asseritamente lesive.

**Diffamazione • Per via
telematica • Esercizio del
diritto di critica • Criteri
validi per l'attività
giornalistica •
Inapplicabilità • Art. 21
della Costituzione •
Applicabilità**

Nel caso di un messaggio critico inviato per via telematica da parte di un privato cittadino, di cui si assume la natura diffamatoria, non sono applicabili i criteri validi per l'attività giornalistica, non potendosi tale attività qualificarsi come giornalistica e difettando l'intento lucrativo proprio di ogni attività professionale. Il messaggio dovrà pertanto essere considerato come manifestazione del diritto individuale di critica affermato all'art. 21 della Costituzione.

IN FATTO. — La ricorrente Banca del Salento S.p.A., premesso che in data 17 maggio 1998, Restaino Sandro immetteva nella rete Internet un messaggio di posta elettronica dal contenuto ritenuto dall'attuale ricorrente lesivo del proprio onore, decoro e reputazione; che tale messaggio era stato inviato ad un sito di discussione pubblica, tra quelli di più frequente accesso, gestito dalla società Pantheon s.r.l. avente come responsabile Centofanti Dario. Tanto esposto in fatto, la ricorrente ha chiesto la rimozione immediata dell'espressione « Fuggite dalla banca del Salento » dall'intervento immesso in rete, la pubblicazione sullo stesso sito di una nota di rettifica del contenuto del messaggio rimosso e/o la pubblicazione degli estremi del provvedimento giudiziale, con cui ne era stata ordinata la rimozione, sottolineando in ordine al *fumus boni iuris* la lesività per il proprio onore, reputazione e decoro del messaggio immesso nella rete Internet da Restaino Sergio ed in ordine al *periculum in mora* l'irreparabilità del pregiudizio derivante dalla divulgazione su scala mondiale di affermazioni infondate e dal protrarsi della loro permanenza e accessibilità in rete.

Si è, quindi, proceduto ad instaurare il contraddittorio, avendo il giudice istruttore ritenuto di non poter emettere, *inaudita altera parte*, come richiesto dalla ricorrente, decreto di rimozione del messaggio telematico. Si sono costituite le parti convenute, Restaino Sergio, la Pantheon s.r.l. e Centofanti Dario, chiedendo il rigetto del ricorso.

Restaino Sergio ha contestato l'esistenza dei presupposti del provvedimento d'urgenza, rilevando in ordine al *fumo boni iuris* che il messaggio telematico in oggetto non ha carattere diffamatorio, poiché contiene l'esposizione di fatti realmente accaduti e che lo scopo dell'esistenza di gruppi privati di discussione su Internet è quello di consentire lo scambio tra gli utenti di informazioni relativamente a vicende effettivamente visute, avvalendosi di un linguaggio informale e libero; in ordine al *pericolo in mora* che il messaggio, una volta immesso nella rete, non può essere più recuperato e che, comunque, la diffusione non è avvenuta su canali pubblici. In merito alla richiesta di pubblicazione di rettifica, la difesa di Restaino ha, inoltre, rilevato come tale diritto sia previsto dalla legge n. 47/1948 solo in riferimento alla carta stampata, alla radio ed alla televisione, non agli strumenti informatici e come, comunque, tale domanda esulerebbe dalle possibilità del Restaino, dovendo indirizzarsi a chi consente l'accesso ad Internet.

Centofanti Dario ha eccepito in via preliminare la carenza in proprio di legittimazione passiva, in quanto egli è il legale rappresentante della Pantheon s.r.l., a cui è legato da rapporto di rappresentanza organica.

Centofanti Dario e la Pantheon s.r.l. hanno rilevato in ordine al *fumo boni iuris* l'inapplicabilità dei criteri enucleati con riguardo al legittimo esercizio del diritto di cronaca a messaggi di natura individuale, non professionale ed occasionale, qual è quello in esame, e l'impossibilità di ricollegare il sito di discussione pubblica ed in particolare modo il suo contenuto e la responsabilità per quanto vi compare, ai convenuti Pantheon e Centofanti, che non hanno alcun potere di vigilanza e controllo sui messaggi immessi in rete. In ordine al pericolo in mora, ne è stata rilevata l'infondatezza, poiché, secondo il programma di gestione adottato dalla Pantheon, ciascun messaggio è visibile solo per trenta giorni a decorrere dalla data di immissione. È stata eccepita, inoltre, l'inammissibilità della richiesta di rettifica, dovendo essere la ricorrente a precisare la propria posizione, in quanto il gruppo di discussione non ha alcun titolo per intervenire in merito.

Il Giudice istruttore si è riservato di decidere all'esito della discussione e del deposito di note illustrative da parte dei procuratori.

IN DIRITTO. — Il convenuto Restaino Sergio in data 17 maggio 1998 ha immesso in Internet un messaggio di posta elettronica inviandolo ad un gruppo di discussione (c.d. *newsgroup*) con indirizzo telematico «*it.economia.analisi-tecn*», ospitato dal *news-server* Pantheon s.r.l., avente come responsabile, c.d. *webmaster*, Centofanti Dario.

I *newsgroup* o aree di discussione consistono in una sorta di «bacheca» elettronica, dove gli utenti che agiscono tramite elaboratori elettronici, possono leggere i messaggi apposti da altri utenti e aggiungere i propri contributi. Si tratta di numerosissime aree di discussione, articolate per argomenti, che si distinguono in moderate e non, a seconda della presenza o meno della figura del c.d. moderatore, che analizza i messaggi in arrivo

e cancella gli interventi non in linea per forma o contenuto con i requisiti essenziali del gruppo.

L'accesso ai *newsgroups* è reso possibile dal c.d. *news-server*, che potrebbe essere definito come un *computer*, collocato al centro della rete, che ospita le suddette aree di discussione, ed a cui i singoli utenti possono accedere avvalendosi dei programmi *client* di collegamento (ad es. Netscape) installati sui propri terminali.

I *newsgroups*, che consentono lo scambio in rete di informazioni ed opinioni su temi specifici tra i soggetti interessati, possono essere creati da ogni utente Internet e fanno capo di solito ad una pluralità di elaboratori, che conservano tutti una copia del messaggio inviato ed utilizzano particolari procedimenti per sincronizzare i dati immessi, in modo che da qualsiasi *news-server*, che ospita quell'area di discussione destinataria dell'intervento, possano essere consultati i messaggi di più recente inserimento. Il *news-server* non è pertanto titolare di un sito, cioè di uno spazio nella rete, ma mette a disposizione degli utenti Internet uno spazio « virtuale » deputato ad ospitare i messaggi di coloro che vogliano contribuire alla discussione di specifiche tematiche.

Tutto ciò premesso, occorre preliminarmente esaminare la posizione di Centofanti Dario, convenuto in proprio quale *webmaster*, preposto alla supervisione dei messaggi immessi in rete. Si rileva il difetto di legittimazione passiva in proprio di Centofanti Dario, che non può essere chiamato a rispondere in proprio per le attività svolte nella sua qualità di organo responsabile del *news-server* Pantheon s.r.l.

Neppure la Pantheon s.r.l. è da ritenersi legittimata passiva del presente ricorso, in quanto il *news-server* si limita a mettere a disposizione degli utenti lo spazio « virtuale » dell'area di discussione e nel caso di specie, trattandosi di un *newsgroup* non moderato, non ha alcun potere di controllo e vigilanza sugli interventi che vi vengono inseriti.

SUL FUMUS BONI IURIS.

Il messaggio a firma Restaino Sergio immesso nel predetto gruppo di discussione non ha carattere lesivo per l'onore, il decoro e la reputazione della ricorrente Banca del Salento S.p.A.

Si osserva che nel caso che si occupa l'intervento del convenuto presenta toni espositivi piuttosto forti, i quali sono da ricollegarsi all'amarrezza ed all'umanamente comprensibile malumore derivanti dalle vicende finanziarie sfavorevoli verificatesi in suo danno.

Quanto alla valenza lesiva attribuita dalla ricorrente all'espressione « Fuggite dalla banca del Salento », si rileva che tali segni linguistici certamente di carattere critico, non integrano affermazioni diffamatorie, ma sono espressione di marcato dissenso con la condotta tenuta dall'ente creditizio. Diverso valore si sarebbe dovuto attribuire alla suddetta espressione, qualora l'autore non fosse stato un privato cittadino, ma altro istituto di credito, versandosi in quella eventualità in un'ipotesi di concorrenza sleale.

Si rileva, inoltre, che il messaggio inviato da un soggetto nella sua qualità di privato cittadino, come nel caso che ci occupa, non può essere qualificato, ai fini della sua eventuale valenza scriminante della diffamazione, come esercizio del diritto di cronaca giornalistica, non essendo possibile

rintracciare i necessari estremi del carattere giornalistico dell'attività svolta e dell'intento lucrativo proprio di ogni attività professionale. Ed ancora, il messaggio in oggetto si caratterizza non tanto per la narrazione di fatti accaduti (profilo prevalente nel campo del diritto di cronaca), quanto per la formazione di giudizi personali da parte del Restaino sugli eventi verificatesi e pertanto deve essere considerato manifestazione del diritto di critica, di cui all'art. 21 della Costituzione.

A questo punto deve verificarsi se Restaino Sergio abbia esercitato il suddetto diritto nei limiti di legittimità individuati dalla giurisprudenza prevalente. Per orientamento costante (Cass. n. 9109/1993, in *Foro it.*, 1994, I, 2217, Cass. 20 gennaio 1984, Saviane, Cass. 24 aprile 1985, Zannelli), si ritiene che il diritto di critica consiste nell'espressione di un dissenso motivato, cioè nell'affermazione di fatti non apodittica, ma supportata da appigli concreti. Pertanto, chi voglia esprimere un giudizio sfavorevole sull'operato di un altro soggetto, dovrà spiegarne le motivazioni e fornire dei dati obiettivi.

La critica consiste in un'interpretazione soggettiva di fatti e comportamenti, che per sua natura non può essere imparziale, ma che comunque deve, sia pure nell'ambito di forme aspre, essere espressa in modo corretto e civile. Se ne desume pertanto che non è critica ovvero manifestazione di dissenso motivato ogni apprezzamento negativo indotto da mera animosità personale ed espresso in forma esuberante. Il diritto di critica è, inoltre, legittimamente esercitato, se, alla contenenza delle espressioni usate, si accompagnano l'interesse pubblico alla conoscenza delle affermazioni e la verità, anche solo putativa dei fatti narrati.

In giurisprudenza, inoltre, si è osservato che talvolta la critica si pone sui toni sensibilmente accesi con punte fortemente polemiche, soprattutto quando si tratta di materie particolarmente sentite e che la legittimità di siffatti interventi è subordinata al rispetto del limite della contenenza formale e sostanziale, consistente il primo nella correttezza della forma espositiva adoperata ed il secondo nella proporzione tra il contenuto, la portata della critica e lo scopo informativo, che si persegue.

Applicando tali principi al caso che si occupa, si rileva che l'intervento del Restaino è connotato certamente da toni forti ed aspri (si parla ad es. di decisioni che hanno generato « scompiglio, sconcerto, emorragie di clienti e promotori e naturalmente perdite finanziarie per alcuni investitori », di « disorganizzazione ed incuranza » della ricorrente), ma la forma espositiva non ha carattere volgare ed offensivo. Per quanto attiene al contenuto del messaggio, si rileva il carattere di interesse pubblico dell'argomento trattato, forme di investimento finanziario, e la contenenza sostanziale dell'intervento, poiché il Restaino non è andato al di là di quanto necessario per l'affermazione delle proprie opinioni. Si tratta nella specie di espressione di dissenso motivato, in quanto sia pure con toni aspri e polemici. Restaino basa la manifestazione del proprio pensiero su fatti e dati, che alla luce del testo del contratto allegato agli atti, possono essere considerati veri o quanto meno putativamente tali.

Si ritiene pertanto che nel caso che ci occupa Restaino Sergio abbia legittimamente esercitato con il messaggio *de quo* il diritto di critica riconosciuto dalla carta costituzionale all'art. 21 e che pertanto la ricorrente Banca del Salento S.p.A. non abbia subito alcuna lesione al proprio onore, dignità e reputazione di istituto di credito.

SUL PERICULUM IN MORA.

In ordine al profilo del *periculum in mora*, si osserva che questo non sussiste, non avendo prodotto il messaggio del Restaino alcun danno irreparabile per la Banca del Salento. Il predetto intervento, peraltro, rimane visibile nel *newsgroup*, per un periodo di tempo circoscritto, trenta giorni dalla data di immissione, a fronte della prassi in tal senso adottata dal *server* Pantheon. Sussistono eque ragioni per compensare le spese del giudizio.

P.Q.M. — Rigetla il ricorso *ex art.* 700 cod. proc. civ. proposto dalla Banca del Salento S.p.A. nei confronti di Restaino Sergio, Pantheon s.r.l., Centofanti Dario. Spese compensate.

**I NEWSGROUPS AL VAGLIO
DELL'AUTORITÀ
GIUDIZIARIA (ANCORA A
PROPOSITO DELLA
RESPONSABILITÀ DEGLI
ATTORI D'INTERNET)**

L. Nel giro di poche settimane, questioni che, con riferimento alla dimensione giuridica d'Internet, avevano focalizzato l'interesse nel nostro Paese solo in sede scientifica, hanno cominciato ad approdare nelle sedi giudiziarie¹, dimostrando, tra l'altro, quanto sia multiforme la realtà corrente in Rete².

Con riguardo al provvedimento del Giudice istruttore del Tribunale di Roma che qui si annota, occorre infatti preliminarmente sottolineare come il soggetto di Internet, della cui responsabilità si controverte, non venga in rilievo tanto nella sua veste di semplice provider, vale a dire di mero fornitore di accesso alla Rete, quanto invece di fornitore di un particolare servizio, qual è la messa a disposizione, su un server gestito dal medesimo fornitore, di aree destinate ad ospitare i cd. gruppi di discussione (*newsgroups*)³.

¹ A livello giurisprudenziale, infatti, si contano, in taluni ordinamenti di comune tradizione costituzionale, già numerose pronunce riguardanti particolarmente la responsabilità dei vari operatori d'Internet: a questo proposito e sulla più generale problematica della disciplina della Rete nelle esperienze straniere, cfr. la documentazione consultabile all'indirizzo <http://www.eff.org>. L'ormai famosa sentenza della Corte federale del Distretto orientale della Pennsylvania dell'11 giugno 1996, può leggersi in questa Rivista, 1996, 604 e ss., con nota di V. ZENO ZENCOVICH, *Manifestazione le pensiero, libertà di comunicazione e la sentenza sul caso « Internet »*, *ivi*, 640 e ss.; per la sentenza della Corte Suprema

U.S.A. del 26 giugno 1997, che ha risolto la questione in sede di appello, cfr. sempre in questa Rivista, *supra*, 64 e ss.

² Cfr., ad es., in questa Rivista, Trib. Teramo, ord. 11 dicembre 1997, *supra*, 372 e ss. con nota di P. COSTANZO, *Libertà di manifestazione del pensiero e « pubblicazione » in Internet*, o ancora Procura Rep. Pretura Vicenza, ord. 23 giugno 1998, in questa Rivista 1998, 821.

³ Si noti che non esiste un server comune a cui possano far riferimento tutti i *newsgroups*, ma esistono migliaia di servers impiegati per trattenere copia delle varie news e programmati per sincronizzarsi tra loro periodicamente al fine di effettuare lo scambio reciproco. Occorre, inoltre,

Ora, per comprendere appieno le peculiarità del caso, non è forse del tutto inutile rammentare come nei gruppi di discussione, così come nelle assai prossime bacheche elettroniche (Bulletin Board Systems o B.B.S.) o nelle c.d. liste di diffusione (mailing lists), la comunicazione non avvenga da singolo a singolo (com'è il caso tipico della posta elettronica: e-mail), ma tra e verso una pluralità di partecipanti. Tuttavia, la partecipazione ai gruppi di discussione non è, a differenza delle liste, subordinata alla sottoscrizione di alcun abbonamento⁴ e, sebbene anche qui vi siano gruppi « moderati », nei quali i messaggi sono preventivamente controllati, normalmente può dirsi che non vi sia alcun vaglio del tenore dei messaggi inviati al gruppo⁵.

Sembra dunque incontestabile che si tratti di un fenomeno, oltretutto del tutto nuovo, foriero di straordinarie occasioni per la crescita democratica e per la promozione in generale delle libertà, sol che si rifletta a quale capacità di organizzazione critica degli interessi e delle opinioni è possibile por mano e come sia reso agevole sfuggire a qualsiasi tipo di censura, non ultima quella che impedisce il libero confronto delle idee tra i cittadini dei vari Stati.

2. In questo quadro, può dunque senz'altro condividersi la tesi, sostenuta nel provvedimento, che si versi, nella specie, in tema di esercizio, da parte di un soggetto interveniente in un gruppo di discussione, del diritto costituzionalmente garantito di critica⁶.

ricordare che, se pur normalmente, i fornitori di accesso offrano, accanto ad altri tipi di prestazione (come la posta elettronica: e-mail, il prelevamento file: ftp, ecc.), anche quello della gestione dei newsgroups, ciò non costituisce necessariamente la regola generale, laddove è anche possibile che non tutti i newsgroups, atteso il loro alto numero, siano ospitati dal server del proprio fornitore di accesso (provider professionale, università, impresa presso su cui si lavora, ecc.), obbligando pertanto l'utente a rivolgersi ad altri news-servers. Per collegarsi, al fine d'inviare o di leggere i messaggi, l'utente deve utilizzare appositi programmi, di cui anche i normali browser sono ormai dotati, in grado di prelevare i messaggi quando e nella misura reputata più opportuna (nel caso in esame, l'accesso risulta agevolato da un servizio di gateway tra determinate categorie di newsgroups e un sito Web).

⁴ Non solo: in taluni casi, sia la sottoscrizione della lista, sia gli interventi sono sottoposti al previo controllo dell'amministratore della lista. Negli altri casi, invece, la partecipazione e la discussione si svolgono liberamente e la presenza di un moderatore ha il solo scopo di far fronte ai problemi tecnici del funzionamento della lista in quanto le liste sono amministrate grazie a

programmi specializzati in grado di gestire gli abbonamenti e distribuire le informazioni tra gli abbonati.

⁵ Al proposito, non può non farsi menzione di Usenet (da User's Network), intesa sia come l'insieme dei messaggi inviati, sia come l'insieme dei servers su cui avviene lo stoccaggio di tali messaggi, sia soprattutto come l'insieme dei partecipanti ai diversi newsgroups. A motivo del loro rilevante numero, le news sono catalogate secondo categorie, all'interno delle quali si trovano altre sottocategorie secondo un criterio gerarchico: la categoria più generale compare all'inizio del nome del newsgroup, seguito dalla designazione delle ulteriori sottocategorie (le otto gerarchie principali sono comp, soc, rec, sci, talk, misc, news e alt, rispettivamente dedicate a temi di carattere informatico, sociale, ricreativo, scientifico, orientati alla discussione, di carattere vario, concernenti la stessa Usenet, e finalmente di tipo alternativo; esiste poi una gerarchia nazionale cui corrisponde l'indicativo « it », destinata a contenere tutti i gruppi di discussione in italiano: come, ad es., nel caso di specie: it.economia.analis-tecn).

⁶ Si noti che è proprio un siffatto riconoscimento a far ritenere insussistente, anche sulla base dell'accertamento del man-

Ma, se la questione poteva linearmente porsi in questi termini, occorre chiedersi come mai il giudice romano non abbia ritenuto di accedervi immediatamente, costruendo (al di là dell'esigenza di rispondere alle diverse sollecitazioni delle parti) la sua decisione, da un lato, volgendo in partenza la sua attenzione alla posizione del gestore del news-server, ed sperando, dall'altro, un sorta di *actio finium regundorum* tra critica e cronaca al fine di mettere più precisamente a fuoco la posizione del partecipante al newsgroup.

Infatti, sotto entrambi questi profili, non può sottacersi il rischio di ulteriori e improprie conseguenze.

Esaminiamo innanzi tutto la circostanza (molto valorizzata ai fini del rigetto del ricorso), per cui il messaggio sarebbe stato inviato in Rete da un soggetto nella sua qualità di privato cittadino, a cui sarebbe pertanto precluso di giovare della scriminante del diritto di cronaca in quanto tipica dell'esercizio dell'attività giornalistica. Ora, alla luce delle suesposta premessa, può forse intendersi il carattere sostanzialmente ultroneo di siffatta argomentazione, nel senso che, una volta individuata « in positivo » la natura della manifestazione del pensiero, le sue eventuali caratterizzazioni « in negativo » non sarebbero dovute sembrare determinanti.

Ma c'è di più: l'argomentazione, portata ai suoi estremi limiti, potrebbe anche implicare — assai problematicamente — la plausibilità di operazioni ricostruttive di fenomeni informativi in Rete come manifestazioni di stampa o radiotelevisive sulla mera base dei requisiti professionali degli « informatori ». Senza dire che l'assunzione dell'inerenza biunivoca ed esclusiva del beneficio della ridetta scriminante ai soli giornalisti (e pubblicisti) potrebbe condurre ingiustificatamente (ed illegittimamente *ex art. 3 e 21 Cost.*) a renderne impossibile la fruizione a chi, magari a titolo precario (si pensi ad una rubrica di lettere o alla pubblicazione di qualche intervento esterno), si trovi a scrivere su un giornale o a pubblicare messaggi su siti Internet eventualmente omologati da futuri interventi legislativi alla complessiva disciplina dei mass media.

3. Venendo al secondo dei due profili sopra accennati, occorre richiamare l'attenzione sul fatto che, pregiudizialmente alla valutazione dell'offensività del comportamento censurato in ricorso, il gestore del server viene addirittura ritenuto privo della corrispondente legittimazione passiva dal momento che « il news-server si limita a mettere a disposizione degli utenti lo spazio “virtuale” dell'area di discussione e nel caso di specie, trattandosi di un newsgroup non moderato, non ha alcun potere di controllo e vigilanza sugli interventi che vi vengono inseriti ».

Pur concordando senz'altro con tale essenziale passaggio argomentativo, sembra nondimeno utile anche qui qualche puntualizzazione. In particolare, l'affermazione per cui la responsabilità del gestore del news-server sarebbe fatta salva in quanto, « trattandosi di un newsgroup non moderato, [egli] non ha alcun potere di controllo e vigilanza sugli interventi

cato travalicamento dei limiti del diritto, uno dei presupposti per la concessione della richiesta tutela cautelare e ad aprire altresì la strada all'emargine definitiva

della rilevanza penale del fatto. Sulla complessiva problematica del diritto di critica, cfr. M. POLVANI, *La diffamazione a mezzo stampa*, 2^a ed., Padova, 1998, 177 e ss.

che vi vengono inseriti », se non intesa correttamente, può rischiare di indebolire quello che costituisce, come si dirà tra poco, il punto forte della decisione. Occorre infatti avvertire non solo circa la spiccata alterità di ruoli tra gestore del news-server e moderatore, ma addirittura sulla loro strutturale estraneità, atteso che una pluralità di gestori di servers possono trovarsi ad ospitare (e a replicare) gli stessi newsgroups. Verosimilmente, inoltre, la relazione più sostanziale intercorrerà tra moderatore e autore del sito (in quanto creatore e attuale titolare del gruppo di discussione)⁷, poiché qualora quest'ultimo abbia deciso di far moderare il gruppo, il primo acquisirà un ruolo determinante nelle vicende del gruppo stesso, ponendosi in tal modo il problema sia dei suoi rapporti con l'autore, sia dei criteri in base ai quali egli eserciterà il suo ruolo.

4. Ma, fatte queste precisazioni, si deve rimarcare la notevole rilevanza della decisione, che va sicuramente al di là del caso deciso.

A ben vedere, infatti, l'estromissione del gestore del news-server dal processo non solo trova nella carenza di legittimazione passiva una causa assai più dirimente che non l'insussistenza sostanziale delle censure formulate nel ricorso, ma rappresenta una statuizione di portata assai più ampia.

Più precisamente, la ratio che sorregge l'enunciazione del principio di diritto posta a fondamento della decisione (l'assenza di potere di controllo) risulta applicabile a tutti gli operatori che potremmo definire neutri rispetto ai contenuti veicolati in Rete, quali innanzi tutto il gestore della rete telecomunicativa, ma anche il provider e appunto il fornitore di servizi ulteriori rispetto all'accesso, allorché la loro attività si esaurisca nel consentire lo svolgimento dal punto di vista tecnico di altre attività (accessi interattivi e scambi di dati di comuni utenti, caricamento di pagine web e in genere fornitura di servizi on line)⁸. Al proposito, può risultare opportuno il particolare confronto con un'altra figura di fornitore di servizi, cioè quella di chi si obbliga ad ospitare (eventualmente assistendo dal punto di vista tecnico) siti Web (server provider): per costui, infatti, il rapporto di gestione (se ci si passa l'espressione) con il pro-

⁷ Mette forse conto di accennare alla procedura in base alla quale è possibile creare un gruppo di discussione. A tal fine, occorre infatti inviare un messaggio sia al gruppo di discussione news.announce.newsgroups, sia agli altri gruppi di discussione impegnati in argomenti che interessano l'argomento del gruppo di discussione che si vuole creare. S'innesci così un dibattito sulla configurazione della nuova iniziativa, che si conclude con un vero e proprio referendum sull'opportunità di darvi vita. Il periodo della votazione dura da un minimo di tre settimane ad un massimo di quattro, mentre un organismo particolare (Usenet Volunteer Votetakers) si incarica di contabilizzare i voti e accertare la regolarità della procedura. Il nuovo gruppo di discussione si intende « auto-

rizzato » solo se riporta l'assenso di almeno 300 votanti, che rappresentino, a loro volta, almeno i due terzi di tutti i voti espressi. In caso di esito negativo, l'iniziativa non può essere riproposta prima di altri sei mesi. Tuttavia, com'è noto, non tutti sono disposti a seguire questa procedura ufficiale, specie quando l'argomento di discussione proposto sia, per così dire, fuori dalle righe: in questo caso, resta aperta la strada alla costituzione di gruppo di discussione ed. alternativo, non priva peraltro di passaggi sostanzialmente obbligati, come la necessità di trovare comunque un news administrator.

⁸ Sul ruolo dei vari operatori, cfr., se vuoi, P. COSTANZO, *Le nuove forme di comunicazione in Rete: Internet, in Informatica e diritto*, 1997, n. 2, 35 e ss.

prio server risulta ancora più stretto, essendo egli perfettamente in grado, specie in virtù della relazione contrattuale che lo lega al cliente-utente, di conoscere le condizioni operative del proprio server. Tuttavia, anche in questo caso, ai fini della responsabilità, non potrà non valere l'irrilevanza di principio del grado di coinvolgimento « tecnico » dell'operatore d'Internet con le attività che in qualsiasi modo fanno capo al suo server⁹.

5. Inteso, dunque, in questo modo, come assoluto l'esonero da responsabilità del gestore (al di fuori ovviamente del caso di concorso nell'illecito) in dipendenza dei contenuti circolanti in Internet¹⁰, sembra però opportuno, se non doveroso, interrogarsi circa la possibilità che i soggetti che abbiamo definito tecnicamente neutri incontrino, a determinate condizioni, forme di responsabilità collegate al loro « privilegiato » rapporto con la Rete.

Si tratta, in altri termini, di verificare la plausibilità-legittimità dell'attribuzione a questi soggetti di particolari obblighi motivati appunto dal rischio di comportamenti illegali in Rete, attribuzione che, allo stato attuale dell'ordinamento, non potrebbe però che trovare in esplicite norme legislative il suo fondamento.

Un simile prospettiva presuppone in ogni caso come del tutto inadeguate linee meccanicamente estensiviste di discipline già in vigore, massimamente quelle concepite per altri diversi strumenti come la stampa e la radiotelevisione¹¹, muovendo anche da una duplice convinzione: la prima è che, anche laddove analogie di qualche sorta potessero riscontrarsi sul terreno fattuale, non si dovrebbe mai prescindere dalla caratteristiche strutturali e funzionali proprie d'Internet; la seconda è che, magari in attesa di interventi mirati, la strada migliore si appalesa sempre il ricorso ai principi generali.

Del resto, per fare un esempio, restando ancora sulla falsariga del provvedimento annotato, la possibilità di affermare la responsabilità del moderatore per le « pubblicazioni » antigiuridiche effettuate nel suo gruppo di discussione non richiede affatto che sia chiamato in causa il modello della stampa, essendo evidente come siffatta responsabilità possa discendere de plano dal principio generale del concorso dell'illecito, sia pure a titolo di omesso controllo, ogni volta che un controllo risulti insieme dovuto e praticabile.

⁹ In quanto, come nota anche C. GATEL, *Tutela dell'opera multimediale su rete telematica: la situazione europea*, in questa *Rivista*, *supra*, 474, il content provider è posto in grado di accedere al server mediante un accesso esclusivo e di registrarvi informazioni all'insaputa del server provider stesso.

¹⁰ Lasciando al margine strumentali e fuorvianti polemiche, non si vede perché un tale paradigma non dovrebbe trovare applicazione anche con riguardo alla nuova ipotesi delittuosa introdotta dalla legge

3 agosto 1998, n. 269, che inserendo nel codice penale l'art. 600-bis (Pornografia minorile), prevede, al 3° comma, la punibilità di chiunque, al di fuori delle ipotesi di produzione, realizzazione e commercio di materiale pornografico avente come protagonisti minori, con qualsiasi mezzo, anche per via telematica, distribuisca, divulghi o pubblicizzi lo stesso materiale pornografico.

¹¹ Cfr. P. COSTANZO, *Libertà di manifestazione del pensiero e « pubblicazione » in Internet*, cit., 374 e nota 12.

Per quanto riguarda, dunque, i predetti soggetti neutri, già l'esperienza comparata fornisce esempi di obblighi poste a loro carico: è il caso dell'ordinamento francese, nel quale, la normativa onera i providers del compito di informare i loro utenti circa l'esistenza di software destinato alla protezione dei minori e comunque ai « naviganti » non consenzienti, la cui questione di legittimità (fatto salvo ogni apprezzamento sull'efficacia dello strumento) risulta aver già positivamente superato il vaglio del giudice costituzionale¹².

Conclusivamente, una distinzione che potrebbe in effetti essere tentata è appunto quella tra obblighi preventivi, di cui si è fatto testé l'esempio francese, laddove parrebbe indubitabile che, trattandosi d'incidere direttamente e astrattamente sulla libertà dell'operatore, occorra un fondamento costituzionale specifico (ad es. gli art. 21, ult. comma e 31, ult. comma, Cost. per quanto riguarda ancora i minori), e obblighi successivi che potrebbero essere più semplicemente predisposti nell'ottica del perseguimento dei reati (già) commessi in Rete. Potrebbero infatti essere previsti obblighi quali la messa disposizione dell'autorità giudiziaria inquirente dei dati identificativi dei soggetti partecipanti alle discussioni, che presuppone anche l'obbligo preliminare della conservazione in regime di sicurezza di tali dati, oppure, senza che ciò possa reputarsi ancora impingere nella materia della stampa, l'obbligo, ad es. del gestore di una bacheca elettronica di ricevere le repliche e le rettifiche degli interessati nella stessa area di discussione in cui è comparso un intervento giudicato lesivo, o, ancora, pur se forse con qualche profilo problematico in più, l'ipotesi dell'obbligo di denuncia in presenza di fattispecie reputate corrispondenti a comportamenti criminosi di particolare gravità.

PASQUALE COSTANZO

¹² Cfr. P. COSTANZO, *Le nuove forme di comunicazione in Rete*, cit., 53.