

La tutela dell'informazione professionale alla prova delle nuove tecnologie.

di **Andrea Napolitano***

SOMMARIO: **1.** L'evoluzione storica della libertà di stampa. **2.** La libertà di stampa nel periodo pre-repubblicano e nella Costituzione. **3.** La legge sulla stampa. **3.1.** Il direttore responsabile. **4.** L'informazione televisiva. **4.1.** Il *format* televisivo. **5.** L'informazione *on line*. **6.** conclusioni.

1. L'evoluzione storica della libertà di stampa.

L'evoluzione della disciplina della libertà di informazione professionale (anche definita nella sua accezione generale "libertà di stampa") si è estrinsecata in modo strettamente connesso con il diritto alla libera manifestazione del pensiero essendo le due situazioni giuridiche soggettive (l'una generale, l'altra specifica) manifestazione della medesima libertà¹.

Il riferimento alla libertà di stampa è come noto presente in molte Costituzioni e documenti sovranazionali che tutelano la libertà di manifestazione del pensiero. Nel primo emendamento della Costituzione nord-americana del 1787, la libertà di espressione viene indicata come fattispecie preesistente alla sua costituzionalizzazione e, per questo motivo, non sottoponibile ad alcuna forma di limitazione².

Diversa impostazione si rinviene, invece, in Francia nella *Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino* del 1789 e nella Costituzione del 1791, che poggiano invece le proprie basi sulla stretta ed intima connessione sussistente tra diritti di libertà e norma, definendo la Costituzione e la legge del Parlamento quali

* Assegnista di ricerca presso l'Università degli Studi di Napoli " Federico II".

¹ Cfr. sul punto P. BARILE, Libertà di manifestazione del pensiero, in Enc. Dir., XXIV, 1974, 424; S. GRASSI, Informazione (libertà di), in Nuov. Dig. It, App, Vol. IV, 1983; P. BARILE, Diritti dell'uomo e libertà fondamentali, Bologna, 1984; A. BALDASSARRE, Diritti inviolabili, in Enc. Giur., XI, Milano, 1989; P. CARETTI, Diritto dell'informazione e della comunicazione, Bologna, 2011, 22.

² La formulazione utilizzata ("Il Congresso non promulgherà leggi per il riconoscimento ufficiale di una religione, o che ne proibiscano la libera professione; o che limitino la libertà di parola, o di stampa; o il diritto delle persone di riunirsi pacificamente in assemblea e di fare petizioni al governo per la riparazione dei torti") esprime in modo evidente la configurazione della libertà di stampa come libertà negativa, come una "libertà dallo Stato".

strumenti necessari a creare un punto di equilibrio tra libertà e potere autoritativo³.

Strettamente collegato all'affermazione costituzionale del categorico divieto di interventi preventivi volti a condizionare l'esercizio di tale libertà è senza dubbio la definizione legislativa di "abuso" da cui far discendere, di conseguenza, l'intervento del giudice.

Una spinta innovativa nella tutela della libertà di stampa si è avuta dopo oltre un secolo, dopo il secondo conflitto mondiale.

Il primo documento, con il quale si è affermata la libertà di informazione è stata la Dichiarazione Universale dei diritti dell'Uomo, firmata a Parigi il 10 dicembre 1948, il cui articolo 19 stabilisce che *"ogni individuo ha diritto alla libertà di opinione ed espressione, incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni ed idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere"*.

Per quanto riguarda, invece, le Costituzioni post-belliche si ricorda, oltre all'art. 21 della Costituzione italiana, l'art. 5 della Legge Fondamentale tedesca del 1949 il cui articolo 5 specifica che *"Ognuno ha diritto di esprimere e diffondere liberamente le sue opinioni con parole, scritti e immagini, e di informarsi senza impedimento da fonti accessibili a tutti. Sono garantite la libertà di stampa e d'informazione mediante la radio e il cinematografo. Non si può stabilire alcuna censura"*.

La tutela della stampa è prevista anche nella Convenzione europea dei diritti dell'uomo del 1950, che ne disciplina i profili attivi e passivi stabilendo che *"tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera"*.

Si tratta di una norma che è stata più volte oggetto di attenzione da parte della Corte Europea dei diritti dell'Uomo che ha rimarcato, attraverso un'interpretazione evolutiva della stessa, la necessaria previsione di un diritto a

³ All'articolo 11, la Dichiarazione stabilisce che "la libera comunicazione dei pensieri e delle opinioni è uno dei diritti più preziosi dell'uomo: tutti i cittadini possono dunque parlare, scrivere, stampare liberamente, salvo a rispondere dell'abuso di questa libertà nei casi determinati dalla legge". Nello stesso modo, nel titolo I delle Disposizioni fondamentali garantite dalla Costituzione viene previsto che "la Costituzione garantisce parimenti come diritti naturali e civili la libertà di ogni uomo di parlare, di scrivere, di stampare e di pubblicare i suoi pensieri, senza che gli scritti possano essere sottoposti ad alcuna censura né ispezioni prima della loro pubblicazione".

ricevere un'informazione pluralistica e non condizionata dalla presenza di posizioni dominanti. La stessa Corte ha inoltre ribadito, grazie anche ad una estensione della tutela accordata dalla disciplina convenzionale, come l'informazione debba ricoprire un ruolo di "cane da guardia dei pubblici poteri" e che, per questo motivo, i lettori debbano ricevere informazioni su soggetti titolari di funzioni pubbliche anche se ritenute sgradite o inquietanti⁴.

L'elemento del pluralismo, evidenziato dalla Corte EDU⁵, è stato ripreso anche dall'Unione europea, sia nei suoi atti sul pluralismo informativo, soprattutto televisivo, sia nella *Carta dei diritti fondamentali dell'Unione Europea* (c.d. Carta di Nizza)⁶.

Quest'ultima, all'art. 11, disciplina questo diritto con una formulazione in buona parte speculare a quella contenuta nella Convenzione europea, aggiungendovi però espressamente la tutela della libertà e del pluralismo dei media⁷.

⁴ Il concetto di "cane da guardia delle istituzioni" citato in alcune sentenze delle Corti sovranazionali in riferimento al ruolo dell'informazione, è stato ripreso anche dalla Corte di Cassazione, che ha ribadito nelle sue decisioni la funzione peculiare della stampa per la divulgazione dei temi di pubblico interesse. Cfr. Corte di Cassazione, 21 febbraio 2007, n° 25138, in Cass. pen. 2008, 7-8, 2882; Corte di Cassazione 9 febbraio 2011 n° 15447, in Guida al diritto, 2011, 26, 88.

⁵ Cfr. Sunday Times C. Regno Unito, 26 novembre 1991; Observer e Guardian C. Regno Unito, 26 novembre 1991; Vogt c Germania, 26 settembre 1995; Fressoz e Roire c. Francia, 21 gennaio 1999. Sul punto, più ampiamente Cfr. R. MASTROIANNI, La direttiva sui servizi media audiovisivi e la sua attuazione nell'ordinamento italiano, Torino, 2011, 30; G. Strozzi, La libertà di informazione nel diritto internazionale, in Nuove dimensioni nei diritti di libertà, in Scritti in onore di Paolo Barile, Padova, 1990.

⁶ In modo particolare, il paragrafo 1 dell'art. 10 CEDU afferma che "Ogni persona ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera". Giova precisare, però, che già prima della Carta di Nizza, la Corte di Giustizia aveva riconosciuto la tutela prevista per la libertà di espressione come principio generale frutto della CEDU e delle tradizioni costituzionali, anche se la stessa veniva interpretata da un punto di vista funzionalistico con particolare riferimento agli obiettivi del mercato comune. Sul punto più ampiamente Cfr. P. CARETTI, Diritto dell'informazione e della comunicazione, cit. 37. Si veda, inoltre, tra gli altri P. COSTANZO, Informazione nel diritto costituzionale, in Digesto disc. Pubbl, VIII, 1993; G. CORASANITI, Diritto dell'informazione, Padova, 1999; P. COSTANZO, Stampa (Libertà di), in Digesto Disc. Pubbl, XIV, 1999; AA.VV. Percorsi di diritto dell'informazione, Torino, 2006.

⁷ Nello specifico, la disposizione in esame stabilisce che "Ogni persona ha diritto alla libertà di espressione. Tale diritto include la libertà di opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza che vi possa essere ingerenza da parte delle autorità pubbliche e senza limiti di frontiera. La libertà dei media e i loro pluralismi sono rispettati".

2. La libertà di stampa in Italia nel periodo pre-repubblicano e nella Costituzione italiana.

L'ordinamento giuridico italiano ha, nel periodo pre-repubblicano, disciplinato la stampa essenzialmente con due atti normativi ereditati dal Regno di Sardegna. In primo luogo lo Statuto Albertino che all'articolo 28 disciplinava la libertà di informazione professionale, tutelandola ma al tempo stesso sottoponendola a specifiche limitazioni previste dalla legge.

In secondo luogo, l'Editto sulla stampa (1848) con quale si riconosceva il principio della libertà di stampa anche attraverso l'espresso divieto di limitazioni preventive e di interventi repressivi, salvo l'intervento del giudice in caso di abusi.

La disciplina liberale, del quale l'Editto è espressione, fu, in realtà, già negli anni successivi e soprattutto subito dopo l'unificazione, fortemente attenuata dall'approvazione delle c.d. leggi di polizia (1859, 1865, 1889), con le quali vennero introdotte limitazioni alla libertà di stampa attraverso la previsione di un'autorizzazione obbligatoria, rilasciata per l'esercizio della propria attività allo stampatore, e del sequestro preventivo disposto dall'autorità di pubblica sicurezza⁸.

Questa normativa è peraltro rimasta in vigore fino all'emanazione del R. d.lgs. 31 maggio 1946, n. 561⁹, che ha abolito il sequestro preventivo, lasciando al tempo stesso inalterato il potere del giudice di ordinare il ritiro dello stampato in caso di sentenza irrevocabile di condanna a carico di un giornalista per un reato a mezzo stampa.

Il settore dell'informazione fu, inoltre, negativamente influenzato sia dallo scoppio della prima guerra mondiale sia dall'avvento del regime fascista, eventi che comportarono una drastica restrizione della libertà di informazione professionale.

In particolare, con l'approvazione del nuovo codice penale del 1939 (cd. Codice Rocco), fu disciplinata la materia dei reati a mezzo stampa con l'introduzione, nei confronti del gerente responsabile, di una forma di responsabilità oggettiva

⁸ Cfr. sul punto G. LAZZARO, La libertà di stampa in Italia: dall'Editto albertino alle norme vigenti, Mursia, 1969; P. BARILE, Libertà di manifestazione del pensiero, in Enc. Dir. , XXIV, 1974, 424; G. PONZO, Le origini della libertà di stampa in Italia (1846-1852), Milano, 1980, 315; S. GRASSI, Informazione (libertà di), in Nuovo Dig. It, App. Vol IV, 1983; P. BARILE, Diritti dell'uomo e libertà fondamentali, Bologna, 1984; A. BALDASSARRE, Diritti inviolabili, in Enc. Giur., XI, Milano, 1989; P. Caretti, Diritto dell'informazione e della comunicazione, cit.,35.

⁹ R. d.lgs. 31 maggio 1946, n. 561 (Norme sul sequestro dei giornali e delle altre pubblicazioni)

per fatto altrui in virtù della quale il soggetto deputato a ricoprire tale carica era *“per ciò solo chiamato a rispondere insieme all'autore dello scritto, del reato a mezzo stampa”*, giustificando tale scelta quale estensione, in ambito penale, della già preesistente responsabilità professionale di matrice civilistica.

La forte compressione subita dalla libertà di stampa, al pari degli altri diritti fondamentali, durante il periodo fascista e la volontà di consentire la libera circolazione delle notizie e delle opinioni portarono l'Assemblea Costituente a delineare un perimetro di tale libertà molto ampio.

Con l'entrata in vigore della Costituzione italiana, alla stampa è stata infatti riconosciuta una tutela costituzionale rafforzata dalla presenza di una riserva di legge e di una riserva di giurisdizione.

L'art. 21 Cost., dopo aver affermato che *“La stampa non può essere soggetta ad autorizzazioni o censure”* (2 comma), ha stabilito che *“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 legge stessa prescriva per l'indicazione dei responsabili”* (comma 3).

Lo stesso articolo 21, al quarto comma, definisce le modalità del sequestro della stampa periodica contemplando che *“quando vi sia assoluta urgenza e non sia possibile il tempestivo intervento dell'autorità giudiziaria, il sequestro della stampa periodica può essere eseguito da ufficiali di polizia giudiziaria, che devono immediatamente, e non mai oltre ventiquattro ore, fare denuncia all'autorità giudiziaria. Se questa non lo convalida nelle ventiquattro ore successive, il sequestro s'intende revocato e privo d'ogni effetto”*.

La stessa norma costituzionale, infine, disciplina un importante profilo della libertà di stampa, quello delle forme di finanziamento, prodromo alla tutela del pluralismo e del diritto ad una informazione corretta e imparziale, statuendo che *“La legge può stabilire, con norme di carattere generale, che siano resi noti i mezzi di finanziamento della stampa periodica”* (comma 5).

Da ciò ne deriva il c.d. principio di trasparenza delle fonti di finanziamento che ha assunto, con il passare del tempo, rilevanza sempre maggiore volta a tutelare, al tempo stesso, chi informa e chi riceve informazioni.

Ne dà conferma a stessa Corte Costituzionale che, nella sentenza n° 84 del 1969, ha definito la manifestazione del pensiero “ *pietra angolare della democrazia*” a prescindere dalle modalità di espressione dello stesso¹⁰.

3. La legge sulla stampa.

Il primo intervento legislativo della storia della Repubblica Italiana attuativo delle disposizioni costituzionali in materia di libertà di manifestazione del pensiero è rappresentato dalla legge 8 febbraio 1948, n. 47¹¹, che fu approvata dalla stessa Assemblea Costituente al fine di consentire, da subito, una effettiva libertà di informazione senza aspettare l’elezione del nuovo Parlamento che si ebbe soltanto nei mesi successivi.

La Costituente preferì, invece, non affrontare in maniera approfondita temi quali la responsabilità per i reati compiuti con il mezzo della stampa, la loro riforma e la determinazione delle fonti di finanziamento delle imprese editoriali¹².

La legge 47/1948 prevede, in apertura, la nozione di stampa o stampati, facendo rientrare in questa categoria “*tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione*”(art. 1).

Il testo normativo definisce quindi la stampa in funzione non della sua finalità, l’informazione, bensì del supporto tecnico che contiene quest’ultima, ossia la carta stampata.

Questa scelta, apparentemente scontata in un periodo nel quale il giornale cartaceo rappresentava l’unica forma pluralista di informazione, ha inciso, come si avrà modo di approfondire, sulla riconduzione dei nuovi *mass media* nell’alveo dell’informazione professionale.

La legge stabilisce poi i requisiti della stampa periodica, prevedendo che lo stampato deve indicare il luogo (nel quale ha sede la stamperia), la data di pubblicazione (da intendersi come periodicità), il nome e il domicilio dello

¹⁰ Cfr. sul punto G. CUOMO, Libertà di stampa e impresa giornalistica nell’ordinamento costituzionale, Napoli, 1956; S. FOIS, Principi costituzionali e libertà di manifestazione del pensiero, Milano, 1957; P. Barile, Le libertà nella Costituzione, Padova, 1966; C. CHIOLA, L’informazione nella Costituzione, Padova, 1973; A. PACE- M. MANETTI, Rapporti civili. Libertà di manifestazione del proprio pensiero, Bologna, 2006.

¹¹ Legge 8 febbraio 1948 n°47, Disposizioni sulla stampa

¹² Cfr. C. CUOMO, Libertà di stampa ed impresa giornalistica nell’ordinamento costituzionale; C. MORTATI, La libertà di stampa in regime democratico, in Raccolta di scritti, Vol. III, Milano, 1973; L. PALADIN, Libertà di pensiero e libertà di informazione: le problematiche attuali, in Quad. cost., 1987; G. CORASANITI, Diritto dell’informazione, Padova, 1999.

stampatore, nonché quello del direttore responsabile e del suo vice e, quello del proprietario (art.2)

Con particolare riferimento alla figura del direttore responsabile, la legge indica dei requisiti di carattere soggettivo per l'assunzione di tale ruolo, rinvenibili nel possesso della cittadinanza italiana (o dell'Unione europea) ed il possesso dei requisiti per l'iscrizione nelle liste elettorali politiche (art. 3).

Analoghe caratteristiche sono richieste anche al proprietario del giornale, al legale rappresentante nei casi in cui lo stesso sia un minore o una persona giuridica ed alla persona che esercita l'impresa giornalistica nei casi in cui risulti essere diversa dal proprietario (art. 4.)

In ossequio alla disposizione costituzionale, che vieta l'autorizzazione per la stampa, ma ritenendo necessaria una sostanziale mappatura della stampa periodica, la legge prevede la "registrazione" della testata giornalistica presso la cancelleria del Tribunale competente per territorio (art. 5), che ha funzione ricognitiva dell'esistenza, in capo ai soggetti previsti dalla legge, dei requisiti necessari, in presenza dei quali, infatti, la registrazione stessa non può essere negata.

Dalla presenza di testate registrate deriva, *a contrario*, la qualificazione di "stampa clandestina" attribuita a tutte quelle pubblicazioni, quotidiane o periodiche, dalle quali non siano ricavabili il nome dell'editore e dello stampatore o nei casi in cui gli stessi siano indicati in modo non conforme al vero (art. 16). La legge sulla stampa, oltre a definire aspetti di carattere formale, contiene l'espressa definizione di strumenti idonei a garantire la tutela dei diritti di terzi coinvolti in modo passivo nell'attività di informazione.

In quest'ottica la legge pone a carico del giornalista, e del suo giornale, l'obbligo di rettificare una notizia ritenuta lesiva da parte di un soggetto citato in un articolo (art. 8).

Già previsto dall'Editto sulla stampa e successivamente ripreso e regolamentato dal legislatore repubblicano, l'istituto della rettifica prevede l'onere, a carico del direttore del giornale, di pubblicare le dichiarazioni di soggetti che si ritengano lesi da una notizia o da un'immagine offensiva della loro dignità o contraria a verità, purché le stesse dichiarazioni o le rettifiche non abbiano contenuto suscettibile di incriminazione penale¹³.

¹³ Cfr. A. LOJODICE, Contributo allo studio sulla libertà di informazione, Napoli, 1969; N. LIPARI, Libertà di informare o diritto di essere informati?, in Dir. radiodiff, 1978; M. LUCIANI, La libertà di informazione nella giurisprudenza costituzionale italiana, in Politica del diritto, 1989, 605.

La formulazione attuale di questa disposizione, modificata dall'articolo 42 della l. 5 agosto 1981, n. 416¹⁴, prevede che per i quotidiani, la pubblicazione della rettifica debba avvenire entro i due giorni successivi a quello in cui sia avvenuta la richiesta e debba avere la stessa collocazione della notizia a cui si riferisce. Allo stesso modo per i periodici è stato indicato il termine del secondo numero successivo alla settimana in cui è pervenuta la richiesta, nella stessa pagina che ha riportato la notizia incriminata.

La rettifica deve quindi far riferimento allo scritto che le ha determinate e necessita della pubblicazione nella sua interezza purché contenuta entro il limite delle trenta righe e con le medesime caratteristiche tipografiche delle dichiarazioni contestate.

Nei casi in cui tali termini non siano rispettati il soggetto che si ritiene leso può chiedere l'intervento dell'autorità giudiziaria che impone, in alcuni casi, la pubblicazione, per estratto, della sentenza di condanna sul quotidiano o sul periodico risultato inadempiente.

Si tratta quindi di un istituto che rappresenta uno strumento riparatorio "*sui generis*" mediante il quale si vuole poter accertare la verità oggettiva ed arricchire la notizia divulgata sotto un aspetto di carattere soggettivo rinvenibile nell'interpretazione dei fatti da parte del soggetto interessato e "leso" dalla divulgazione della notizia.

La legge sulla stampa ha inoltre previsto una vera e propria integrazione dell'impianto codicistico dei reati a mezzo stampa con l'aggiunta della fattispecie della c.d. diffamazione commessa con il mezzo della stampa, che costituisce un'aggravante aggiuntiva rispetto a quelle previste dall'articolo 595 c.p.

È stato anche previsto che, in caso di condanna per un reato commesso mediante pubblicazione, il direttore responsabile è tenuto a pubblicare copia della sentenza, integralmente o per estratto, sul periodico stesso, al fine di rendere edotti i propri lettori della condanna ricevuta (art. 9).

Al tempo stesso è stato introdotto, a carico del giornale, l'istituto della pena pecuniaria in favore del soggetto danneggiato, determinata in relazione alla gravità dell'offesa ed alla diffusione del quotidiano o del periodico (art. 12).

Il legislatore del 1948 ha poi posto particolare attenzione alla tutela dei minori attraverso un'estensione di quanto disposto dall'articolo 528 c.p. agli scritti ed alle pubblicazioni destinate ad un pubblico infantile nei casi in cui queste ultime

¹⁴ Legge 5 agosto 1981, n°416, Disciplina delle imprese editrici e provvidenze per l'editoria.

offendano il "sentimento morale", istighino ad ipotesi di delitti o di suicidio, o nelle quali la descrizione di avventure o di fantasie avvenga in modo da favorire "il *disfrenarsi di istinti di violenza e di indisciplina sociale*" (artt. 14-15). Nonostante il nobile intento, queste norme hanno suscitato in dottrina fondati dubbi di legittimità costituzionale per il loro ancoraggio a criteri di valutazione eccessivamente generici ed in parte diversi rispetto al criterio indicato dalle disposizioni costituzionali in sede di definizione dei limiti alla libertà di manifestazione del pensiero.

Esse sono comunque ancora vigenti e spetta quindi ai giudici interpretarle in modo coerente con l'evoluzione della società.

3.1. Il direttore responsabile.

Tra i requisiti necessari per la costituzione di una testata giornalistica vi è, come ricordato, la presenza obbligatoria di un giornalista professionista che ricopra la carica di direttore responsabile.

Si tratta di una figura di fondamentale importanza per l'organizzazione e lo sviluppo di un giornale in quanto considerato l'elemento di congiunzione tra l'editore e la redazione e, per questo, soggetto deputato a conciliare la linea editoriale voluta dal primo con la libertà di informazione riconosciuta alla seconda.

Oltre agli obblighi ed alle responsabilità derivanti dalla propria carica, quella del direttore responsabile si innesta in un più ampio dibattito, relativo alla responsabilità del giornalista, che, come è noto, rientra all'interno di un delicato rapporto tra il diritto all'onore ed alla reputazione di terzi coinvolti in modo passivo dall'attività di informazione ed il diritto di essere informati e di informare. Diverse sono le forme che può assumere la responsabilità del direttore.

La prima, presumibilmente la principale, prevista dall'articolo 57 del codice penale, si sostanzia nella c.d. *culpa in vigilando*, al centro di un acceso dibattito subito dopo l'entrata in vigore della Costituzione e risolto dalla Corte Costituzionale.

In un primo momento, infatti, non essendo stata modificata la formulazione originale dell'art. 57, si era prospettata la permanenza in vigore della c.d. responsabilità oggettiva.

Sul punto è poi intervenuta la Corte Costituzionale che, risolvendo il dubbio interpretativo creatosi al riguardo, ha legittimato la teoria della c.d. *culpa in vigilando* in base alla quale il direttore di un giornale è responsabile nelle ipotesi

in cui non abbia compiuto tutti gli atti che gli sono concessi per evitare la pubblicazione del pezzo diffamatorio¹⁵.

Il direttore può poi essere ritenuto responsabile di concorso omissivo o commissivo nel reato di diffamazione nelle ipotesi in cui agevoli l'articolista partecipando alla redazione dell'articolo diffamatorio o tralasciando di intervenire, favorendone, per questo motivo, la pubblicazione.

Inoltre, secondo la più recente giurisprudenza, il direttore del giornale acquisisce la paternità dell'articolo diffamatorio in caso di pubblicazione anonima, al fine di assicurare una tutela piena e certa alla persona diffamata.

Su questo punto si è pronunciata anche la Corte di Cassazione secondo cui *"la pubblicazione di un articolo senza nome comporta l'attribuzione dell'articolo al direttore responsabile per la sua consapevole condotta volta a diffondere lo scritto diffamatorio"*¹⁶.

Il direttore, quindi, risponde in via diretta sia nel caso in cui firmi in prima persona l'articolo diffamatorio sia nell'ipotesi in cui l'articolo sia anonimo, assumendo la paternità dello stesso.

4. L'informazione televisiva.

L'evoluzione della libertà di informazione professionale, sviluppatosi con la stampa cartacea, si è poi intersecato con lo sviluppo di sempre nuovi *mass media*, la televisione prima e la Rete internet poi.

L'informazione televisiva può essere considerata oggi uno, se non il più importante, strumento attraverso il quale gli utenti acquisiscono notizie utili a formare una propria convinzione sugli accadimenti di tutti i giorni grazie anche alla forte spettacolarizzazione dell'informazione che la differenzia da quella cartacea.

La televisione, infatti, negli anni, oltre ad essere strumento di intrattenimento, è entrata a far parte della categoria dei mezzi di informazione al pari del giornale e della radio.

I primi telegiornali presentavano i tratti distintivi del radiogiornale, per cui il conduttore doveva rimanere indifferente e distaccato dalla notizia, e quello del cinegiornale, in cui le notizie venivano raccolte come fossero brevi filmati¹⁷.

¹⁵ Corte Costituzionale. 15 giugno 1956, in *www.giurcost.org*.

¹⁶ Corte di Cassazione, 23 ottobre 2012 n° 41249, in Cassazione penale, 2013, 3, 588.

¹⁷ Cfr. M. D'ARIENZO, *Profili costituzionali e regimi amministrativi nell'assetto del sistema radiotelevisivo*, Napoli, 2005.

La forte espansione dell'economia italiana ha successivamente influenzato anche l'informazione televisiva che è stata sottoposta ad un processo di modernizzazione attraverso la sperimentazione di formule proprie, di questo *mass media*, sempre più dettagliata e completa anche grazie alla corrispondenza dalle principali capitali europee e dal resto del mondo.

L'apertura, poi, del mercato alla concorrenza ha avuto una ricaduta positiva per l'evoluzione dei telegiornali, che sono diventati molto più completi, moderni e curati anche grazie alle caratteristiche della comunicazione televisiva, capaci di rafforzare l'effetto di immediatezza della notizia e facendo sentire il telespettatore partecipe, in prima persona, allo svolgimento dell'evento.

Può quindi dirsi che l'informazione televisiva risponde a canoni, quali la "notiziabilità" o le modalità di comunicazione sostanzialmente diverse da quelle della carta stampata¹⁸.

Del pari, grande rilevanza ha assunto la conduzione del telegiornale e le interviste.

L'evoluzione tecnologica degli ultimi anni ha poi introdotto, anche e soprattutto nel settore dell'informazione televisiva, cambiamenti sostanziali e significativi che hanno fortemente ampliato l'offerta di informazione attraverso, ad esempio, l'introduzione di canali monotematici che trasmettono solo ed esclusivamente servizi informativi e l'utilizzo della c.d. banda larga con l'apertura di nuovi spazi al giornalismo televisivo¹⁹.

Il primo riferimento normativo ai telegiornali può essere rinvenuto nella legge 14 aprile 1975 n. 103²⁰ che, al riguardo, ha introdotto alcune disposizioni, successivamente riprese da altri testi normativi e da ultimo dal *Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici*²¹, volte a regolare la fase di registrazione delle testate giornalistiche televisive e l'organizzazione della programmazione²². Nello specifico, la legge prevede l'obbligo di registrazione delle testate televisive presso la cancelleria del Tribunale competente per territorio ed il deposito di una dichiarazione delle firme autenticate del proprietario del giornale, del direttore

¹⁸ Cfr. sul punto Cfr. C. PANNAIOLI, *Pluralismo e mercato nell'attività radiotelevisiva: profili costituzionali*, Bari, 2005.

¹⁹ Cfr. sul punto A. STAZI, *Mercati emergenti fra convergenza tecnologica e concorrenza: il caso della televisione in mobilità*, Milano, 2006.

²⁰ Legge 14 aprile 1975 n° 103, Nuove norme in materia di diffusione radiofonica e televisiva.

²¹ D. Lgs. 31 luglio 2005, n. 177.

²² Cfr. D. DELLA PENNA, *Riassetto del settore radiotelevisivo: la Rai e il servizio pubblico dalla riserva statale ad un sistema misto a convergenza multimediale*, Milano, 2004.

responsabile o del suo vice, l'indicazione dei propri nomi ed, infine, nei casi in cui si tratti di soggetto diverso dal proprietario, del domicilio della persona che esercita l'attività giornalistica, se diversa dallo stesso (art. 7).

Ai fini della registrazione, quindi, i direttori dei telegiornali e dei giornali radio sono ritenuti responsabili, al pari del direttore di un giornale cartaceo, per il mancato espletamento di tutti gli adempimenti previsti dalla legge anche in riferimento ai possibili mutamenti intervenuti successivamente alla fase di registrazione²³.

In questa legge il legislatore ha inoltre disciplinato, per la prima volta, l'ideazione e la programmazione giornalistica televisiva e radiofonica affidandola al direttore del telegiornale, responsabile di fronte al direttore generale della impostazione informativa e politica, nonché della realizzazione e della messa in onda delle trasmissioni (art 13).

Tra gli elementi che caratterizzano un telegiornale, tra cui rientrano quelli di carattere formale quali la sigla e lo studio, carattere peculiare riveste la figura del direttore, che la legge del 1975 qualificava come "competente" e non "responsabile".

In effetti, la normativa vigente non ha voluto porre in essere una completa equiparazione tra i due direttori (di giornale e di testata giornalistica televisiva). Come appena sottolineato, quest'ultimo è responsabile della registrazione del giornale presso il Tribunale; è altresì responsabile (ma solo se delegato al controllo) di effettuare la rettifica, qualora richiesto dal soggetto che si ritenga lesa nei suoi interessi morali o materiali da trasmissioni contrarie a verità. Il direttore competente è infatti tenuto a mandarla in onda entro quarantotto ore dalla data di ricezione della richiesta ed in una fascia oraria corrispondente alla trasmissione che ha dato origine alla lesione.

In assenza di rettifica il soggetto interessato può sia rivolgersi all'autorità giudiziaria a tutela dei propri diritti, o formulare richiesta al Co.Re.Com.(Comitato regionale per le comunicazioni)²⁴ competente per territorio, che opera

²³ Cfr. A. CHIMENTI, *L'ordinamento radiotelevisivo italiano*, Torino, 2007; M. CUNIBERTI, *Nuove tecnologie e libertà della comunicazione: profili costituzionali e pubblicitari*, Milano, 2008; A.M. GAMBINO- A. STAZI, *Diritto dell'informatica e della comunicazione*, Torino, 2009; R. ZACCARIA, *Diritto dell'informazione e della comunicazione*, Padova, 2010; A. PAPA, *Espressione e diffusione del pensiero in Internet*, Torino, 2009.

²⁴ Cfr. Legge 31 luglio 1997 n° 249, *Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo*.

su queste e altre questioni come "organo funzionale" dell' Agcom (Autorità per le garanzie delle comunicazioni) affinché si pronunci in merito.

Qualora il comitato accolga il ricorso, la testata giornalistica è obbligata a mandare in onda la rettifica entro ventiquattrore successive dalla pronuncia.

Il direttore del telegiornale non è, invece, responsabile *de iure* dei reati commessi da terzi con il mezzo televisivo.

Infatti, secondo quanto previsto dalla l. 6 agosto 1990, n. 223 (c.d. Legge Mammi)²⁵, la responsabilità in ambito televisivo è posta in capo al concessionario pubblico o privato o nella persona delegata al controllo della trasmissione.

Sul punto la giurisprudenza è intervenuta nel corso degli anni confermando, anche in recenti decisioni, l'interpretazione letterale del testo legislativo, escludendo la responsabilità del direttore di un telegiornale per non aver impedito la commissione di un reato di diffamazione, in quanto le norme previste in tema di trattamento sanzionatorio e di competenza territoriale per lo stesso reato commesso attraverso trasmissioni televisive, si riferiscono a soggetti specificamente indicati e non possono quindi trovare applicazione analogica in *malam partem* le disposizioni previste per il direttore di un giornale cartaceo²⁶.

4.1 I programmi di approfondimento giornalistico

La centralità che la televisione ha assunto, negli anni, nei processi di formazione dell'opinione pubblica ha portato a ricercare forme e spazi ulteriori di approfondimento informativo. Si sono sviluppate così nuove trasmissioni televisive aventi ad oggetto avvenimenti, opinioni, con la presenza di personaggi pubblici, in special modo politici.

Una tipologia di trasmissione che ha incontrato negli anni una particolare diffusione è quella dei talk show, definibili come trasmissioni fondate essenzialmente sulla conversazione, nelle quali personaggi (della politica, della vita pubblica etc.) vengono intervistati su argomenti di vario genere o più persone prendono parte a un dibattito su determinati temi.

Queste trasmissioni, che di regola sono diffuse in diretta, sorte con l'obiettivo di dibattere intorno ad un tema al fine di far emergere la verità su un tema sono divenute nel tempo luogo di confronto, anche aspro, tra posizioni sostanzialmente inconciliabili.

²⁵ Legge 6 agosto 1990, n° 223, Disciplina del sistema radiotelevisivo pubblico e privato.

²⁶ Corte di Cassazione, 29 gennaio 2016, n° 12789.

Ne è derivato anche un cambiamento nella conduzione degli stessi. Non mancano esempi di conduttori legati al palinsesto da contratti riconducibili ai format di intrattenimento. In questi casi il programma va in onda di regola registrato, per poter consentire al conduttore un controllo. Di regola, invece, il conduttore è un giornalista, chiamato sempre più spesso a mediare il dibattito piuttosto che a condurlo, anche perché, sul piano della responsabilità per i contenuti presenti nel programma, la giurisprudenza è ormai orientata nel ritenere che il conduttore sia chiamato ad evitare che la trasmissione si trasformi in un momento di attacco ad una persona, presente o assente. Per questo motivo, egli deve intervenire per attenuare e non avallare le accuse, delle quali in ogni caso risponde, in sede giudiziaria, chi le ha formulate. Al riguardo, in una recente sentenza, la Corte di Cassazione ha sottolineato che il ruolo del conduttore debba mantenersi in una posizione di terzietà rispetto alle opinioni presenti, essendo, in caso contrario, chiamato a risponderne²⁷.

5. L'informazione *on line*

Il fenomeno del *web*, anche se in fase embrionale, ha iniziato a svilupparsi già a partire dagli anni settanta del secolo scorso ma ha ricevuto una "spinta" determinante nel settore dell'informazione anche e soprattutto grazie all'espansione del c.d. *citizen journalism* e delle testate telematiche che hanno influenzato prepotentemente, condizionandole in maniera irreversibile, le abitudini degli utenti.

I primi giornali *on line* altro non erano che versioni telematiche di testate cartacee che conservavano, quindi, stesso nome, linea editoriale, e, in alcuni casi anche il direttore, e che si differenziavano da queste ultime solo per la veste grafica o per la scelta dei contenuti.

La nascita di giornali esclusivamente telematici sotto forma di periodici o quotidiani, ad estensione territoriale o nazionale, ha creato una nuova concezione di "domanda di informazione" che chiede di essere soddisfatta in ogni momento, in qualsiasi luogo e nelle modalità scelte dagli utenti, dotati di vari strumenti con i quali ricevere informazioni.

Il primo intervento normativo in materia di stampa *on line* è stata la legge n° 62/01, grazie alla quale è stata introdotta la nozione di prodotto editoriale da intendersi quale " *prodotto realizzato su supporto cartaceo, ivi compreso il libro,*

²⁷ Corte di Cassazione, V sez. pen., sentenza n. 24727 del 2016.

*o 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, con esclusione dei prodotti discografici o cinematografici*²⁸.

Si tratta di una definizione che è stata oggetto di attenzione da parte di dottrina e giurisprudenza che si sono interrogate sulla conseguenza che la stessa avrebbe potuto avere sulla concezione di "stampato" prevista dalla legge del 1948, propendendo per un effetto sostitutivo o integrativo di quest'ultima.

Secondo un orientamento consolidato tale dubbio può essere risolto attribuendo alla "nuova" nozione una funzione meramente integrativa della precedente che comporta, quindi, la conseguente applicazione delle disposizioni in materia di stampa anche ai nuovi prodotti editoriali²⁹.

Il riferimento è alla registrazione, della testata giornalistica presso la cancelleria del Tribunale competente per territorio ed al necessario deposito di una dichiarazione contenente le firme autenticate del proprietario del giornale, del direttore responsabile o del suo vice ed, al tempo stesso, l'indicazione dei propri nomi, il domicilio degli stessi e della persona che esercita l'attività giornalistica nei casi in cui si tratti di soggetto diverso dal proprietario.

Sul punto deve evidenziarsi come la legge del 2001 possa essere considerata il risultato diretto e consequenziale di un importante e decisivo percorso giurisprudenziale che ha, in assenza di un riferimento normativo, cercato di dare rilevanza giuridica alle prime testate telematiche riconoscendo, in presenza di requisiti ontologici e finalistici relativi alla diffusione delle notizie, le forme di tutela previste per la stampa.

Al riguardo si evidenzia come non siano mancate opinioni critiche del testo normativo, considerato "mero strumento di concessione di provvidenze e agevolazioni" visto il perseguimento di natura strettamente economica (l'accesso alle provvidenze)³⁰.

²⁸ Legge, 7 marzo 2001 n° 62, Nuove norme sull'editoria e sui prodotti editoriale e modifiche alla legge 5 agosto 1981 n° 416.

²⁹ Cfr. R. SCIAUDONE, Profili del regime giuridico applicabile alle testate telematiche, cit, 209, 166; R. LOI, Via libera alla nuova legge sull'editoria: contenuto e spunti interpretativi, in Dir. prat. Soc, 2001, 12; M. QUARANTA, Le testate telematiche, in Dir. ec. mezzi di comunicazione, 2002, 50.

³⁰ Cfr. V. ZENO- ZENCOVICH, I prodotti editoriali elettronici nella l. 7 marzo 2001 n° 62 e il preteso obbligo di registrazione, in Riv. Inform, 2001, 166; T.SENNI, La nuova legge sull'editoria e le sue conseguenze sullo sviluppo dell'editoria elettronica, in Dir. comm. Int., 2001 il quale vede nell'estensione dell'obbligo di registrazione ai giornali on line un elemento di incompatibilità con la direttiva in quanto tendente a colpire la prestazione di una particolare attività appartenente alla

Al fine di risolvere tali criticità interpretative il legislatore è intervenuto con la legge n° 39/02, di interpretazione autentica con la quale si è chiarito che la registrazione è necessaria nelle sole ipotesi in cui i prestatori di servizi decidano di avvalersi delle provvidenze previste dalla legge e nei casi in cui ne facciano specifica richiesta³¹.

Tale interpretazione è stata successivamente confermata dal decreto legislativo n° 70/03 con cui è stato stabilito 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 legge 7 marzo 2001 n°62”*³².

Questa impostazione è stata poi in parte attenuata dalla legge n° 103/12 che, confermando la facoltà di registrazione per blog e giornali *on line* che non intendano accedere a finanziamenti pubblici, ne ha stabilito invece l’obbligatorietà per quelle testate che conseguano ricavi annui da attività editoriali superiori a 100.000 euro³³.

Uno degli aspetti più importanti e che, ancora oggi, non ha ricevuto una definitiva regolamentazione è la necessaria equiparazione tra stampa cartacea e stampa *on line*.

Infatti, in presenza di disposizioni normative volte a disciplinare il solo aspetto economico della materia, la giurisprudenza è stata costretta ad intervenire

categoria dei servizi della società dell’informazione, considerato che la direttiva si applica anche ai giornali on line. Secondo l’Autore, infatti, “ la diffusione e la visualizzazione di informazioni e di dati in rete, non potendo essere fatta ricomprendere nella categoria del trasferimento dei beni, consiste evidentemente nella prestazione di un’attività immateriale, cioè in uno scambio di file tra il computer che ospita il giornale ed il computer del lettore”. Tale interpretazione della prestazione di servizi come categoria residuale rispetto al trasferimento dei beni materiale è del resto confermata da una ricca giurisprudenza della Corte di Giustizia della Comunità Europea. Nessun contrasto con la direttiva è rilevato invece da G. SCORZA, I veri rischi della l. 62/01 in [www. Interlex.it](http://www.interlex.it), secondo cui “ è la stessa normativa EU a richiedere agli stati membri di riservare ai servizi della società dell’informazione il medesimo trattamento giuridico delle equivalenti attività esercitate attraverso i canali tradizionali”.

³¹ Legge 1 marzo 2002, n° 39, Disposizioni per l’adempimento degli obblighi derivanti dall’appartenenza dell’Italia alle Comunità europee- Legge comunitaria 2001.

³² Decreto Legislativo 9 aprile 2003, n° 70, Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell’informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico. Cfr. sul punto Corte di Cassazione, 10 aprile 2012 n° 23230, in *Diritto e Giustizia*, 2012 che ha ribadito come “ non sussiste l’obbligo di registrazione presso la Cancelleria del Tribunale per il giornale informatico diffuso in via telematica, ossia per quei blog, o, più in generale, per quei siti web che pubblicano informazioni con frequenza regolare”.

³³ Legge 24 luglio 2012, n° 103, Disposizioni urgenti in materia di riordino dei contributi alle imprese editrici, nonché di vendita della stampa quotidiana e periodica e di pubblicità istituzionale.

evidenziando, in alcuni casi, la difficile equiparazione tra le due forme di informazione in assenza di chiaro e specifico intervento normativo che lo preveda in maniera espressa in quanto *"nel concetto di stampa non può essere ricompresa l'informazione on line"*³⁴.

La mancata e completa equiparazione tra le due testate si ripercuote su vari aspetti concernenti l'operatività e l'organizzazione dei giornali *on line*, tra i quali rientra, senza dubbio, la figura del direttore responsabile³⁵.

Come già ricordato, la registrazione di queste testate comporta la conseguente applicazione delle disposizioni in materia di stampa anche ai nuovi prodotti editoriali realizzati su supporti telematici, tra le quali rientra, a pieno titolo, la necessaria presenza di un responsabile che deve rispettare i requisiti previsti dalla legge del 1948.

In assenza di un intervento normativo la giurisprudenza, intervenuta per risolvere casi di responsabilità del direttore di testate telematiche, ha cercato di colmare il vuoto legislativo riconoscendo l'equiparazione delle due figure per le medesime funzioni svolte ma, al tempo stesso, non ha potuto legittimare l'estensione della normativa in materia di responsabilità prevista per la carta stampata, giustificando tale impostazione, come per il direttore di testata giornalistica televisiva, con il divieto di analogia in *malam partem* delle norme di diritto penale.

Secondo i giudici, infatti, nonostante siano stati individuati aspetti comuni quali la periodicità regolare, il titolo identificativo o l'oggetto dell'attività, la possibilità di ricevere informazioni tramite *web* non trasforma, automaticamente, tale strumento in un mezzo di comunicazione³⁶.

Sul punto la Corte di Cassazione ha sintetizzato in maniera precisa il proprio pensiero sottolineando come, nonostante il diritto si conformi alle nuove tecnologie, *"da questo assunto non può farsi derivare che i nuovi mezzi di comunicazione del proprio pensiero possano, tutti in blocco, solo perché tali, essere inclusi nel concetto di stampa prescindendo dalle caratteristiche specifiche di ciascuno di essi"*³⁷.

Con riferimento poi all'istituto della rettifica, che, come si è ricordato in precedenza, è specificamente disciplinato dalla legge sulla stampa e da quella in

³⁴ Corte di Cassazione 16 luglio 2010, n° 35511, in Foro it., 2011, 4, II, 236.

³⁵ Cfr. sul punto A. PAPA, *La disciplina della stampa alla prova delle nuove tecnologie*, 485.

³⁶ Corte di Cassazione, 28 ottobre 2011, n° 44126, in Resp. Civ. e prev., 2012, 2, 647.

³⁷ Corte di Cassazione, 11 dicembre 2008 n°10535, in Riv. Pen., 2009, 7-8, 835.

materia di radiotelevisione ma non è espressamente previsto per i giornali online, il Garante per la protezione dei dati personali, al fine di colmare almeno parzialmente questa lacuna, con una propria decisione del 24 gennaio 2013, ha imposto ai gestori di giornali telematici un doppio obbligo: in primo luogo l'archiviazione, dopo un tempo deciso dal giornale stesso, di una notizia in una sezione riservata del sito che ospita il giornale, accessibile dal sito stesso ma non dai motori di ricerca; in secondo luogo l'obbligo di aggiornamento di tali archivi al fine di attualizzare la notizia originaria, segnalando nel medesimo spazio virtuale l'esistenza di sviluppi delle notizie riguardanti un soggetto o una vicenda del passato.

Si tratta, ad oggi, insieme ad un risarcimento di natura pecuniaria, dell'unica forma di tutela prevista per coloro che si ritengono diffamati da notizie pubblicate sui supporti telematici.

Un primo radicale mutamento di orientamento da parte della Corte di Cassazione in materia deve senza dubbio rinvenirsi nella sentenza n. 31022 del 2015³⁸, con la quale la stessa Corte è stata chiamata a pronunciarsi sulla possibilità di applicare, all'informazione *online*, quanto previsto dall'articolo 21 della Costituzione³⁹.

Sul punto si ricorda come la giurisprudenza abbia in passato più volte escluso che la garanzia costituzionale prevista dall'articolo 21 comma 3 della Costituzione potesse essere ampliata in modo da ricomprendere anche l'informazione professionale online, ribadendo come il termine "stampa" previsto dalla norma costituzionale dovesse essere assunto nella sua accezione tecnica e che la divulgazione di notizie rientrasse nella più ampia categoria della libertà di manifestazione del pensiero⁴⁰.

³⁸ Cfr. Corte di Cassazione, 29 gennaio 2015, n. 31022, in Foro it., 2016,1, II, c. 52.

³⁹ Al riguardo si ricorda come la stessa Corte si fosse già pronunciata sul punto stabilendo come le garanzie costituzionali previste per gli stampati in tema di sequestro non potevano essere estese agli "spazi comunicativi virtuali". Cfr. sul punto Cass., 5 novembre 2013, n. 10594, in Guida dir., 2014, 14, p. 71. Cfr. inoltre C. Melzi D'Eril, La Cassazione esclude l'estensione ai siti internet delle garanzie costituzionali previste per il sequestro degli stampati, in www.penalecontemporaneo.it, 25 marzo 2014; F. Mazara Grimani, Il sequestro preventivo di un blog: nuovi orientamenti alla luce della sentenza della Corte di Cassazione n. 11895/14, in www.medialaw.eu; C. Melzi D'Eril, Il sequestro dei siti on line: una proposta di applicazione analogica dell'art. 21 Cost. "a dispetto" della giurisprudenza, in Dir. Informaz., 2014, 153, p. 169.

⁴⁰ Cfr. sul punto Corte di Cassazione, 7 dicembre 2007, n. 7319, in Cass. Pen., 2009, 3, c. 1153; Corte di Cassazione, 10 gennaio 2011 n. 7155, in Cass. pen., 2012,2, c. 246; Corte di Cassazione, 5 novembre 2013 n. 10594, in Guida dir., 2014, 14, c. 71. In questa ultima occasione la Corte ha legittimato il sequestro preventivo di un articolo pubblicato sul sito internet di una testata

La Corte, discostandosi e innovando i propri precedenti orientamenti ed evidenziando l'inerzia del legislatore rimasto insensibile alle sollecitazioni di un intervento chiarificatore sul punto, al punto da immaginare una lesione del principio di uguaglianza determinata dall'irragionevole diversità di trattamento tra stampa cartacea e stampa *online*, ha in questa occasione stabilito come «*la testata giornalistica telematica, in quanto assimilabile funzionalmente a quella tradizionale, rientra nel concetto ampio di stampa e soggiace alla normativa di rango costituzionale e di livello ordinario che disciplina l'attività d'informazione professionale diretta al pubblico*»⁴¹.

Secondo i giudici, infatti, «*lo scopo è il vero elemento caratterizzante l'attività giornalistica ed un giornale può ritenersi tale se ha i requisiti, strutturale e finalistico, anche se la tecnica di diffusione al pubblico sia diversa dalla riproduzione tipografica o ottenuta con mezzi meccanici o fisico-chimici*»⁴².

giornalistica, contenente espressioni ritenute lesive dell'onore e del decoro, laddove la sua adozione risulti giustificata da effettive necessità ed adeguate ragioni che si traducono nella sussistenza del *fumus commissi delicti* e del pericolo di aggravamento delle conseguenze del reato, a cagione del mantenimento in rete delle stesse espressioni.

⁴¹ Cfr. sul punto C. Melzi D'Eril, *Contrordine compagni: le Sezioni Unite estendono le garanzie costituzionali previste per il sequestro degli stampati alle testate online registrate*, in *www.penalecontemporaneo.it*, 25 marzo 2014; P. Caretti, *La Cassazione pone meritoriamente alcuni punti fermi in tema di regolazione dell'informazione via Internet*, in *Quad. cost.*, 2015, p. 1013; A. Pulvirenti, *Sequestro e Internet: dalle Sezioni Unite una soluzione equilibrata ma creativa*, in *Cass. pen.*, 2015, c. 3454; A. Regi, *Le Sezioni Unite si pronunciano sull'applicabilità delle garanzie costituzionali in tema di sequestro preventivo alle testate giornalistiche telematiche registrate*, in *Guida dir.*, 2015, 38, p. 82; C. Melzi D'Eril, G.E. Vigevani, *Il sequestro di una pagina web può essere disposto imponendo al service provider di renderla inaccessibile*, in *Dir. pen. proc.*, 2015, p. 2002; S. Lorusso, *Un' innovativa pronuncia in tema di sequestro preventivo di testate giornalistiche online*, in *Dir. Informaz.*, 2015, p. 1041; L. Paoloni, *Le Sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commodum ibi est incommoda?* in *www.medialaws.eu*, 17 maggio 2016.

⁴² Sul punto si ricorda come la Corte Costituzionale, nel definire le forme di tutela previste dall'articolo 21 cost. abbia individuato, proprio nelle caratteristiche tecniche e strutturali, elementi determinanti per la corretta e concreta definizione del regime giuridico dei vari mezzi di diffusione del pensiero. In modo particolare, infatti, dopo aver escluso che la garanzia costituzionale della libertà di manifestazione del pensiero rechi con sé quella di disporre di tutti i mezzi di fatto disponibili, i giudici costituzionali hanno stabilito come «*a tutti la legge deve garantire la giuridica possibilità di usarne o di accedervi, con le modalità ed entro i limiti resi eventualmente necessari dalle peculiari caratteristiche dei singoli mezzi o dalla esigenza di assicurarne l'armonica coesistenza del pari diritto di ciascuno o dalla tutela di altri interessi costituzionalmente apprezzabili*». Di opposto avviso sembrerebbe la Corte di Cassazione in questa decisione in cui il profilo "strutturale", considerato dirimente dalla Corte Costituzionale e dalla legge sulla stampa, verrebbe di fatto assorbito nel dato funzionale costituito dalla comune destinazione "informativa" delle pubblicazioni cartacee e telematiche. Cfr. Corte cost., 15 giugno 1972, n. 105, in *www.cortecostituzionale.it*.

La sentenza della Suprema Corte produce quindi una "nuova" definizione del termine stampa, contenuta non solo nell'articolo 21 della Costituzione ma anche nell'articolo 1 della Legge sulla stampa⁴³, che lega la stessa al concetto di informazione giornalistica professionale prescindendo dalle modalità di diffusione, portando, di fatto, ad un evidente scostamento « *dall'esegesi letterale del dettato normativo, privilegiando un'interpretazione estensiva dello stesso, si da attribuire al termine " stampa" un significato evolutivo che sia coerente col progresso tecnologico e, nel contempo, non risulti estraneo all'ordinamento positivo, considerato nel suo complesso e nell'assetto progressivamente raggiunto nel tempo* »⁴⁴.

Attraverso un'interpretazione evolutiva, coerente con la finalità del dettato costituzionale, i giudici hanno evidenziato come l'informazione professionale, in sintonia con l'evoluzione socio culturale e tecnologica, possa essere espressa anche attraverso forme espressive diverse da quella cartacea (come nel caso del telegiornale, del giornale radio o delle testate telematiche), che non possono essere sottratte alle garanzie ed alle responsabilità previste dalla normativa sulla stampa.

Sulle basi di tali considerazioni la Corte ha affermato come anche il quotidiano telematico registrato, seppure con esclusivo riferimento ai suoi contenuti redazionali, debba ritenersi assoggettato alla normativa ordinaria e costituzionale in materia di stampa in quanto ontologicamente e funzionalmente assimilabile alla stessa. Secondo i giudici, infatti, « *il giornale telematico sia se riproduzione di quello cartaceo, sia se unica ed autonoma fonte di informazione professionale, soggiace alla normativa sulla stampa, perché ontologicamente e funzionalmente è assimilabile alla pubblicazione cartacea. E', infatti, un prodotto editoriale, con una propria testata identificativa, diffuso con regolarità in rete; ha le finalità di raccogliere, commentare e criticare notizie dirette al pubblico: ha un direttore responsabile iscritto all'Albo dei giornalisti; è registrato presso il Tribunale in cui ha sede la redazione; ha un hosting provider che funge da stampatore ed un editore registrato presso il ROC* »⁴⁵.

Secondo i giudici, quindi, tale orientamento può essere ritenuto l'unico strumento per scongiurare l'applicazione di un trattamento ingiustificatamente

⁴³ Legge 8 febbraio 1948 n. 47, Disposizioni sulla stampa.

⁴⁴ Cass., 29 gennaio 2015, n. 31022, cit..

⁴⁵ Cass., 29 gennaio 2015, n. 31022, cit..

differenziato a due modelli praticamente identici per la funzionalità di diffusione dell'informazione professionale.

Per questo motivo, quindi, anche la stampa *online* non può essere sottoposta a sequestro preventivo, se non nelle ipotesi espressamente previste dalla legge, rimanendo per questo motivo vincolata anche alle disposizioni in merito alla responsabilità per gli illeciti commessi con tale strumento.

Nell'avvalorare questo nuovo orientamento la Corte ha tuttavia precisato come, tra i vari strumenti di comunicazione telematici, solo i giornali *online* registrati sono assoggettabili alla normativa ordinaria e costituzionale specificamente prevista per la stampa cartacea, in quanto coincidenti con quest'ultima da un punto di vista strutturale e funzionale, restando per questo escluso « *il vasto ed eterogeneo ambito della diffusione di notizie ed informazioni da parte di singoli soggetti in modo spontaneo* » tra i quali figurano senza dubbio *blog*, *forum* e *social network*⁴⁶. Tale distinzione è stata fortemente criticata e ritenuta fallace da parte della dottrina vista l'assenza di una chiara nozione di informazione professionale⁴⁷ e, al tempo stesso, di alcun obbligo di registrazione della testata telematica e di predisposizione del direttore responsabile⁴⁸.

⁴⁶ Sul punto si ricorda come la stessa Corte abbia in più occasioni stabilito come, a differenza dei giornali on line, ai blog non si estendono le garanzie in tema di sequestro accordate agli stampati in quanto ritenuti non riconducibili alla nozione di stampa. Cfr. Cass., 24 marzo 2016, n. 12536, in Foro it., 2016, 6, II, c. 359; Cass., 15 maggio 2018, n. 21521, in www.ilsole24ore.it. Cfr. inoltre S. Vimercati, La Cassazione conferma l'inesistibilità al blog delle garanzie costituzionali per gli stampati in tema di sequestro, in www.penalecontemporaneo.it, 26 ottobre 2016; P. Maciocchi, Diffamazione sì, al sequestro preventivo della pagina Facebook, in www.ilsole24ore.com, 16 maggio 2018.

⁴⁷ Sul punto si ricorda come uno degli aspetti di maggiore importanza contenuti nel d.d.l. S. 1119 B è stato proprio l'equiparazione della stampa on line alle altre forme di informazione professionale ed il conseguente riconoscimento alla stessa della giusta rilevanza anche in ambito giuridico anche in considerazione dell'utilizzo sempre maggiore di tale strumento da parte della collettività

⁴⁸ Cfr. inoltre L. Diotallevi, La Corte di Cassazione sancisce l'equiparazione tra giornali cartacei e telematici ai fini dell'applicazione della disciplina in materia di sequestro preventivo: un nuovo caso di "scivolamento" dalla nomofiliachia alla "nomopoiesi"?, in Giur. cost., 3, 2015, p. 1069. Sul punto le stesse Sezioni Unite avevano ribadito come non sussistesse l'obbligo di registrazione presso la cancelleria del Tribunale per il giornale informatico diffuso in via telematica, ossia per quei blog o, più in generale, per quei siti web che pubblicano informazioni con frequenza regolare. Cfr. Cass., 10 aprile 2012, n. 23230, in Dir. giust., 2012. Al riguardo risulta necessario specificare l'entrata in vigore della l. 16 luglio 2012 n. 103 che ha posto una limitazione alla facoltà di non registrare le testate giornalistiche presso i tribunali di competenza. In modo particolare la disposizione prevede che « le testate periodiche realizzate unicamente su supporto informatico e diffuse unicamente per via telematica ovvero on line, i cui editori non abbiano fatto domanda di provvidenze, contributi o agevolazioni pubbliche e che conseguano ricavi annui da attività editoriale non superiore a 100.000 euro, non sono assoggettati agli obblighi stabiliti dall'art. 5 della legge 8 febbraio 1949 n.

Al tempo stesso deve altresì evidenziarsi che la volontà della Corte di limitare la propria riflessione alle sole testate telematiche registrate, ritenendo che solo un quotidiano dotato di una propria organizzazione redazionale e di un direttore responsabile possa essere paragonato, per struttura e finalità, ad un "tradizionale" giornale cartaceo, fa emergere una chiara distinzione tra l'informazione professionale veicolata mediante i periodici *on line* e la moltitudine di forme di comunicazione di fatti di cronaca ed opinioni espresse in rete in modo "partecipativo"⁴⁹.

Tale impostazione può essere considerata un importante punto di partenza per il legislatore nell'ipotesi in cui decidesse di estendere, all'informazione telematica, le disposizioni previste per la stampa poiché tale equiparazione non potrebbe che limitarsi alle sole testate giornalistiche *on line* registrate per non condizionare, in modo eccessivo, la libertà di espressione tramite il *web* attraverso l'imposizione di obblighi ed oneri eccessivi, rendendo al contempo sproporzionata, nell'ottica di un necessario bilanciamento di interessi, l'esigenza di prevenzione e repressione degli illeciti commessi nell'esercizio della stessa libertà⁵⁰.

Sulla base di tali considerazioni la Corte di Cassazione, con la sentenza in esame, ha superato, forse in maniera definitiva, l'orientamento granitico che si era formato nel corso degli anni, legittimando l'applicazione dell'articolo 57 c.p. al direttore responsabile di un giornale *on line* registrato.

Il fatto: su un periodico registrato era stato pubblicato un articolo anonimo diffamatorio che aveva portato alla condanna del direttore responsabile della testata telematica per il reato di cui all'articolo 595 c.p. La Corte d'Appello, dopo aver proceduto alla correzione del capo di imputazione aggiungendo la contestazione *ex art.* 57 c.p., aveva annullato la decisione di primo grado assolvendo l'imputato «perché il fatto non è previsto dalla legge come reato». I

47, dall'art. 1 della legge 5 agosto 1981 n. 416 e successive modifiche, e dall'art. 16 della legge 7 marzo 2001 n. 62 e ad esse non si applicano le disposizioni di cui alla delibera dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni n. 666/08/CONS del 26 novembre 2008 e successive modifiche». Sulla base di tale norma, quindi, rimane legittimo l'esonero dall'obbligo di registrazione per tutti i blog e i giornali che non intendano accedere a finanziamenti pubblici a condizione che il ricavo derivante dall'attività della stessa testata non superi i 100.000 euro. Cfr. inoltre A. Papa, La disciplina di stampa alla prova delle nuove tecnologie, cit., 3, pp. 477 ss..

⁴⁹ Cfr. I. Pisa, Profili di responsabilità penale del direttore di periodici telematici, in Dir. Pen. Proc, 2011, p. 460.

⁵⁰ Cfr. L. Paoloni, Le Sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commoda ibi est incommoda?, cit, 4.

giudici di secondo grado, in linea con l'orientamento della giurisprudenza di legittimità sul punto, avevano infatti escluso la responsabilità dell'imputato sulla base della impossibilità di equiparare la stampa *on line* a quella cartacea, nel rispetto del divieto di analogia in *malam partem* che impediva l'estensione delle norme sulla stampa al direttore del periodico telematico. Sulla base dell'orientamento fissato dalla sentenza del 2015 veniva proposto ricorso per Cassazione, lamentando il fatto che la Corte d'Appello avrebbe potuto applicare l'articolo 57 c.p. al caso in esame senza incorrere in una violazione del principio di legalità e di tassatività.

La Corte di Cassazione, a Sezioni Unite, ha dichiarato fondato il ricorso, annullando la sentenza impugnata con rinvio per un nuovo esame al giudice di merito. La pronuncia si presenta innovativa rispetto al passato ma al tempo stesso confermativa del nuovo orientamento inaugurato con la citata sentenza del 2015, in quanto stabilisce che ogni giornale, anche se diffuso con strumenti differenti da quelli tradizionali, deve essere assoggettato alle disposizioni normative in materia di stampa cartacea nelle ipotesi in cui risulti contraddistinto da una testata, sia dotato di un direttore responsabile, venga registrato presso il Tribunale e diffuso con periodicità regolare⁵¹.

Sulla base di tali considerazioni le Sezioni Unite hanno stabilito, in maniera "innovativa", che alle testate telematiche registrate, rientranti nell'alveo della inedita definizione di stampa, si applicano non solo le garanzie costituzionali in materia di sequestro *ex art. 21 Cost.*, ma anche le disposizioni legislative per gli stampati, tra cui rientra senza dubbio l'articolo 57 c.p. che disciplina la responsabilità del direttore per omesso controllo da effettuarsi non solo al momento dell'inserimento in rete dei contributi, ma anche successivamente, durante la permanenza dei contenuti diffamatori tra le colonne del giornale telematico⁵².

Nel motivare questo importante mutamento di orientamento ed applicarlo al caso in esame la Corte ha inoltre sostenuto come, nonostante l'articolo diffamatorio fosse stato pubblicato in maniera anonima, la sua collocazione nel corpo della testata legittimava a supporre che fosse stato inserito da un membro

⁵¹ Corte di Cassazione, 11 dicembre 2017, n. 13398, in Guida dir., 2018, 17, p. 83.

⁵² Sul punto la Suprema Corte ha affermato in maniera esplicita come «risulta, pertanto, superato il contrario orientamento della giurisprudenza di legittimità che escludeva la responsabilità del direttore di un periodo on-line per il reato di omesso controllo *ex art. 57 c.p.*» Cfr. Cass., 11 dicembre 2017, n. 13398, cit.

della redazione, presumendo, quindi, la facoltà da parte del direttore responsabile di operare un controllo preventivo.

Proseguendo nel suo ragionamento le Sezioni Unite hanno inoltre aggiunto come, anche nei casi in cui si fosse accertato che lo stesso direttore non avesse avuto la concreta possibilità di controllare in via preventiva il contenuto dell'articolo, tale ipotesi non avrebbe escluso la responsabilità dello stesso «*indifferentemente, a titolo di colpa, ex art. 57 c.p. o di concorso ex art. 110 c.p. nel reato di diffamazione per non aver rimosso il contenuto dell'illecito*»⁵³.

Secondo i giudici la costruzione della responsabilità immaginata dall'articolo 57 c.p. deve essere senza dubbio rapportata alla *ratio* della stessa disposizione rinvenibile nella volontà di evitare che, tramite la pubblicazione di contenuti diffamatori, vengano compromessi beni ritenuti meritevoli di tutela da parte del legislatore.

Per questo motivo, quindi, poiché la tutela del bene giuridico protetto non si esaurisce nell'atto della materiale pubblicazione e diffusione dello stesso, ma continua per tutto il periodo di permanenza in rete e di consultazione, potenzialmente illimitata, da parte dei lettori, il comportamento del direttore responsabile (o del suo vice) risulta meritevole di essere valutato con riferimento ad entrambi i momenti, in modo da poter loro rimproverare la mancata osservanza delle regole di condotta che avrebbero impedito la lesione del bene giuridico tutelato.

In considerazione di tali motivazioni la Corte di Cassazione ha annullato la sentenza impugnata con rinvio per un nuovo esame da parte del giudice civile competente, chiamato anche all'eventuale liquidazione della parte civile costituita delle spese processuali sostenute.

6. Conclusioni.

L'orientamento innovativo in materia, inaugurato dalla Corte di Cassazione nel 2015 e confermato nella recente sentenza della stessa Corte, impone delle, seppur brevi, considerazioni critiche in merito alla piena equiparazione delle testate telematiche a quelle cartacee ed il loro conseguente assoggettamento all'intero regime normativo previsto per queste ultime.

Sul punto deve ricordarsi come la Corte sia intervenuta, in assenza di una disciplina organica sul punto, per eliminare l'intollerabile disparità di trattamento

⁵³ Cfr. inoltre Corte di Cassazione, 28 settembre 2017 n. 52743, in Ced. Cass. Pen., 2018.

tra stampa cartacea e testate *on line* ed evitare una lesione del principio di eguaglianza, attraverso un'interpretazione estensiva costituzionalmente orientata, che, secondo gli stessi giudici, non violerebbe il divieto di analogia *in malam partem*, principio cardine sul quale la giurisprudenza ha fatto a lungo riferimento per limitare ogni possibile estensione⁵⁴.

Questa tesi si presta a possibili critiche in considerazione del fatto che l'articolo 1 della legge sulla stampa del 1948 impone quale modalità tecnica di riproduzione la tipografia, elemento non rinvenibile per le testate giornalistiche telematiche.

Per questo motivo la volontà di ricondurre i giornali *on line* al concetto di stampa in riferimento ad aspetti penalmente rilevanti deve essere considerata non tanto una semplice interpretazione estensiva della norma, quanto, invece, una forzatura della disposizione così profonda da superare il significato della stessa⁵⁵. Un altro elemento che necessita di un approfondimento è il riferimento "costituzionale" su cui si basa la "nuova" impostazione della Corte.

Come si è ricordato, la Suprema Corte ha giustificato l'allargamento della nozione di stampa ai giornali telematici al fine di scongiurare una lesione del principio di eguaglianza ed evitare che la garanzia costituzionale potesse subire un "restringimento" vista l'applicazione alla sola informazione cartacea ed in considerazione della sempre maggior diffusione di quella *on line*⁵⁶.

Tale *ratio* non può invece rinvenirsi nella estensione della responsabilità penale del direttore, non essendo previsto alcun obbligo in capo al legislatore al riguardo.

⁵⁴ Sul punto i giudici di legittimità hanno infatti evidenziato come «l'interpretazione estensiva, se coerente con la *mens legis*- nel senso che ne rispetta lo scopo oggettivamente inteso, senza porsi in conflitto con il sistema giuridico che regola il settore d'interesse- consente di discostarsi dalle definizioni legali, le quali sono semplici generalizzazioni destinate ad agevolare l'applicazione della legge in un determinato momento storico e di accreditare al dato normativo un senso e una portata corrispondenti alla coscienza giuridica e alle necessità sociali del momento attuale». Cfr. Cass., 29 gennaio 2015, n. 31022, cit.

⁵⁵ Cfr. sul punto S. Vimercati, Revirement della Cassazione: la responsabilità per omesso controllo si applica al direttore della testata telematica, in www.medialaws.it, 29 maggio 2018. Cfr. inoltre P. Costanzo, Libertà di manifestazione del pensiero e "pubblicazione" in Internet, in Dir. Informaz., 1998, p. 373. Secondo l'Autore il modello costituzionale "privilegiato" della stampa periodica «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 di interpretazione estensiva o analogica, per gli altri mezzi diffusivi diversi dalla stampa».

⁵⁶ Cfr. S. Vimercati, Revirement della Cassazione: la responsabilità per omesso controllo si applica al direttore della testata telematica, cit. 7.

Allo stesso modo, tenuto conto della inesigibilità della condotta da parte del responsabile di una testata telematica, non possono non ricordarsi le considerazioni svolte da parte degli stessi giudici in riferimento alla inattuabilità di un sistema di controllo come quello previsto dal giornale cartaceo tenuto conto dei continui aggiornamenti, dell'interazione dei lettori e della impossibilità per lo stesso di poter svolgere il controllo sull'intero giornale per poi dare il via libera alla stampa definitiva⁵⁷.

Consapevole di tali difficoltà la Corte, nel legittimare la responsabilità penale del direttore del giornale telematico, immagina un controllo *ex post* del contenuto diffamatorio, obbligando lo stesso a rimuoverlo in un momento successivo alla sua pubblicazione⁵⁸.

Si tratta però di un'impostazione che difficilmente può essere accettata per la sua distanza dalla *ratio* della norma incriminatrice che prevede un controllo preventivo per evitare la diffusione del contenuto diffamatorio e non successivo in quanto, una volta immesso all'interno del circuito normativo, difficilmente esso può essere oggetto di una semplice e definitiva rimozione⁵⁹.

Come è stato sottolineato, quindi, il più recente orientamento della Suprema Corte sembrerebbe basarsi su una decisione di "giustizia sostanziale" caratterizzata da un percorso logico-giuridico non strettamente collegato a quei rigorosi criteri interpretativi che legittimano l'applicazione delle disposizioni penali, ponendosi, forse, in contrasto con i principi di tassatività e determinatezza previsti dall'articolo 25 comma 2 della Carta Costituzionale⁶⁰.

Sulla base di tali considerazioni deve essere quindi avvalorato quel progressivo mutamento della funzione nomofilattica verso modelli di "nomopoiesi"⁶¹, basato

⁵⁷ Cfr. sul punto Cass., 28 ottobre 2011, n. 44126, cit. Cfr. S. Vimercati, Revirement della Cassazione: la responsabilità per omesso controllo si applica al direttore della testata telematica, cit., 7. Cfr. inoltre C. Melzi D'Eril, Roma locuta: la Cassazione esclude l'applicabilità dell'art. 57 c.p. al direttore della testata giornalistica online, in *Dir Informaz.*, 2010, p. 899.

⁵⁸ Al riguardo si ricorda come in passato, gli stessi giudici abbiano censurato un orientamento della giurisprudenza di merito volta a legittimare una modifica di quanto previsto dall'articolo 57 c.p. andando a sanzionare la condotta del direttore di un giornale online per l'omesso controllo successivo all'inserimento dello scritto diffamatorio. Cfr. sul punto Cass., 28 ottobre 2011, n. 44126, cit.

⁵⁹ Cfr. S. Vimercati, Revirement della Cassazione: la responsabilità per omesso controllo si applica al direttore della testata telematica, cit., 10.

⁶⁰ Cfr. S. Vimercati, Revirement della Cassazione: la responsabilità per omesso controllo si applica al direttore della testata telematica, cit. 11.

⁶¹ Cfr. sul punto R. Esposito, *Ego te baptizopiscem*: la Corte di Cassazione dalla nomofiliachia alla nomopoiesi (a proposito di società in mano pubblico e giurisdizione della Corte dei Conti), in *Scritti in onore di Alessandro Pace*, Napoli, 2012, p. 2709.

sulla scelta della giurisprudenza di legittimità di avvalorare teorie basate su un'interpretazione "creativa" delle disposizioni legislative che assumono, di fatto, una valenza normativa⁶² probabilmente raccordabile con il ruolo affidato alla suprema magistratura e, complessivamente, all'autorità giudiziaria nell'attuale ordinamento giuridico costituzionale⁶³.

Si tratta di un fenomeno che si collega, senza dubbio, in maniera intrinseca, al sempre maggior indebolimento del ruolo del legislatore ed al conseguente "rafforzamento" di una "giurisprudenza legislativa", ovvero di un giudice legislatore⁶⁴.

Al riguardo condivisibile dottrina ha evidenziato come «*al consapevole ritirarsi della politica da alcune decisioni fondamentali si è accompagnata l'intenzione di affidare alla magistratura lo scioglimento di nodi problematici che, per problemi di consenso o di equilibri di maggioranza, non si voleva dipanare in sede parlamentare*»⁶⁵. L'orientamento inaugurato dalla Cassazione avrà, senza

⁶² Sulla natura intrinsecamente "creativa" dell'attività normativa cfr., tra i tanti, V. Crisafulli, voce Atto normativo, in Enc. dir., vol. IV, Milano, 1959, p. 254. Cfr. inoltre L. Ferrajoli, Contro il creazionismo giudiziario, Modena, 2018, p. 3. In modo particolare l'Autore si interroga «*se la giurisdizione sia creativa di nuovo diritto perché ammettere decisioni interpretative; quali siano l'oggetto del bilanciamento e il ruolo della sussunzione; se il rapporto tra diritto e morale nelle odierne democrazie costituzionale sia di connessione o di separazione; se il positivismo giuridico sia un approccio superato o sia oggi, al contrario, più attuale che mai*».

⁶³ Cfr. S. Vimercati, Revirement della Cassazione: la responsabilità per omesso controllo si applica al direttore della testata telematica, cit., 12. Cfr. inoltre L. Diotallevi, La Corte di Cassazione sancisce l'equiparazione tra giornali cartacei e telematici ai fini dell'applicazione della disciplina in materia di sequestro preventivo: un nuovo caso di "scivolamento" dalla nomofiliachia alla "nomopoiesi"? , cit., p. 1069; M. Mengozzi, Normatività delle decisioni giudiziarie: nomofiliachia e Costituzione, in *www.osservatorioaic.it*, 1, 2015, p. 4. Secondo l'Autore «*se nella Francia post-rivoluzionaria ed illuministica la costruzione della Cassazione come organo tutore della legge era strettamente legata all'idea che quest'ultima avesse un contenuto chiaro e univoco che doveva essere protetto, nell'attuale contesto ordinamentale e culturale il ritorno ad un ruolo para-normativo per le supreme magistrature sembra avere il ben diverso senso di definire nuove sedi di creazione delle regole che si trovano al di fuori dei circuiti rappresentativi e sono affidate ad organi "tecnici" legittimati dal procedimento*».

⁶⁴ Cfr. sul punto V. Zeno Zencovich, La pretesa estensione alla telematica del regime della stampa, in Dir. Informaz., 1998, 19, p. 20. Cfr. inoltre S. Vimercati, Revirement della Cassazione: la responsabilità per omesso controllo si applica al direttore della testata telematica, cit. 12.

⁶⁵ Cfr. M. Luciani, Funzioni e responsabilità della giurisdizione. Una vicenda italiana (e non solo) in Giur. cost., 2012, spec. p. 3825. Sul punto l'Autore ha altresì evidenziato come «*la giurisdizione si è trovata ad uscire dal terreno del controllo che è quello che le è più proprio, per addentrarsi in quello della mediazione e della regolazione del conflitto sociale rimesse, in linea teorica, al raccordo Parlamento-Governo in quanto funzioni implicanti, da un lato, la legittimazione dell'adozione di scelte che impegnano gli orizzonti politici del gruppo sociale e, dall'altro, la competenza ad accettare l'assetto degli interessi in giuoco e ad identificare il punto di equilibrio*» .

dubbio, una portata innovativa e (forse troppo) rivoluzionaria in un settore, quello dell'informazione, caratterizzato, purtroppo, da una legislazione per lo più frammentata e disorganica, rendendo ancora più necessario ed urgente l'intervento del legislatore, che risolverebbe le criticità sollevate accogliendo, inoltre, non solo le sempre maggiori istanze di certezza del diritto in una materia che, per la sua rilevanza sociale, non può più giustificare una gravissima *vacatio* legislativa ed essere condizionata dalle decisioni giurisprudenziali, in alcuni casi contrastanti tra loro, ma anche e soprattutto riequilibrando il rapporto tra potere legislativo e potere giudiziario, elemento fondamentale per il corretto funzionamento del nostro sistema istituzionale del quale la libertà di informazione, come più volte sottolineato dalla Corte Costituzionale, è "pietra angolare"⁶⁶.

Appare evidente che si tratta di un intervento legislativo complesso, nel quale - ad opinione di chi scrive - la soluzione della mera equiparazione delle testate giornalistiche telematiche a quelle cartacee e la conseguente soggezione ad un unico ed indistinto regime appare la meno preferibile. Infatti, le caratteristiche strutturali dei nuovi mezzi di informazione rendono auspicabile l'adozione di una nuova disciplina che, sulla base di quella prevista per la stampa tradizionale, possa differenziarsi in riferimento alle ipotesi di responsabilità ed in tema di garanzie.

La possibile introduzione di una fattispecie incriminatrice omologa a quella prevista dall'attuale articolo 57 c.p. appare eccessivamente gravosa rispetto all'effettivo controllo esercitabile sulle pubblicazioni, anche se limitate ai soli contenuti redazionali, in considerazione del fatto che tra le peculiarità del mezzo telematico c'è quella di poter procedere ad un aggiornamento costante ed in tempo reale delle notizie⁶⁷.

La notizia immessa in rete, inoltre, a differenza di quella diffusa attraverso la stampa, rimane fruibile per un tempo indeterminato e per un'indifferenziata

⁶⁶ [40] Corte cost., 17 aprile 1969, n. 84, in *www.giurcost.org*. Cfr. inoltre Corte cost., 16 marzo 1971, n. 49, in *www.giurcost.org*; Corte cost., 12 aprile 1973, n. 38, in *www.giurcost.org*; Corte cost., 5 luglio 1973, n. 112, in *www.giurcost.org*; Corte cost., 30 gennaio 1974, n. 20, in *www.giurcost.org*; Corte cost., 13 maggio 1987, n. 153, in *Giur. it.*, 1989, I, c. 639; Corte cost., 26 marzo 1993, n. 112, in *Foro it.*, 1993, c. 1339.

⁶⁷ Cfr. L. Paoloni, *Le Sezioni Unite si pronunciano per l'applicabilità alle testate telematiche delle garanzie costituzionali sul sequestro della stampa: ubi commodum ibi est incommodum?*, cit., 4. Cfr. inoltre S. Vimercati, *Revirement della Cassazione: la responsabilità per omesso controllo si applica al direttore della testata telematica*, cit. 10

platea di utenti, che possono a loro volta essere considerati soggetti attivi di un'ulteriore divulgazione destinata alla c.d. eternità mediatica.

Per questo motivo, nelle ipotesi di episodi diffamatori, optando per la mera equiparazione, potrebbe venirsi a creare (paradossalmente) una violazione *a contrario* del principio di eguaglianza in considerazione del fatto che la diffamazione realizzata attraverso gli articoli su giornali cartacei ha senza dubbio un minore riscontro ed una durata limitata poiché la sua diffusione si esaurisce nel breve arco di tempo che precede la pubblicazione della successiva edizione del quotidiano⁶⁸ come peraltro sottolineato anche dalla Corte europea dei diritti dell'Uomo che, nel rimarcare la profonda differenza tra l'informazione digitale e stampa in senso stretto, ritiene necessaria l'adozione di una distinta regolamentazione dei due mezzi di comunicazione tenuto conto anche del maggiore rischio di lesione del diritto al rispetto della propria vita privata riconducibile all'utilizzo del *web*⁶⁹.

⁶⁸ Cfr. sul punto Cass., 5 novembre 2013, n. 10594, cit.

⁶⁹ Cfr. CEDU, 16 luglio 2013, *Wegreznowsky and Smolczewski c. Polonia*. In questa occasione, seppur in via incidentale, la Corte di Strasburgo ha evidenziato come « *Internet is an information and communication tool particularly distinct from the printed media, especially as regards the capacity to store and transmit information. The electronic network serving billions of users worldwide, is not and potentially will never be subject to the same regulations and control. The risk of harm posed by content and communications on the Internet to the exercise and enjoyment of human rights and freedoms, particularly the right to respect for private life, is certainly higher than that posed by the press. Therefore, the policies governing reproduction of material from the printed media and the Internet may differ. The latter unideniably have to be adjusted according to technology's specific features in order to secure the protection and promotion of the rights and freedoms concerned* ».