

Dipartimento di Giurisprudenza  
Cattedra di Diritto penale

LA DIFFAMAZIONE *ONLINE* E I  
PROFILI DI RESPONSABILITÀ  
DELL'*INTERNET SERVICE  
PROVIDER*

Relatore:

Chiar.mo Prof. Antonino Gullo

Correlatore:

Chiar.mo Prof. Maurizio Bellacosa

Tesi di laurea di:

Chiara Sportelli

Matr. 153463

Anno Accademico 2021/2022



*“Cappuccetto Rosso ha  
sconfitto le sue paure,  
ma per farlo è dovuta entrare nel bosco e  
affrontare l’oscurità dell’ignoto.  
Non aver paura  
del futuro e segui il tuo cuore”*

## INDICE

<b>INTRODUZIONE</b> .....	7
<b>CAPITOLO I</b>	
<b>IL REATO DI DIFFAMAZIONE</b> .....	10
1. Il reato di diffamazione: alcuni rilievi introduttivi.....	10
1.1. Il bene giuridico tutelato.....	10
1.2. La condotta tipica.....	14
1.2.1. Ingiuria e diffamazione a confronto.....	17
1.2.2. Il momento consumativo del reato di diffamazione e il <i>locus commissi delicti</i> .....	19
1.3. Soggetto attivo e soggetto passivo del reato.....	20
1.4. L'elemento soggettivo del reato.....	23
1.5. Le circostanze aggravanti speciali.....	24
1.6. Le esimenti.....	30
1.6.1. Il diritto di cronaca.....	34
1.6.2. Il diritto di critica.....	38
1.6.3. Il diritto di satira.....	40
1.6.4. La <i>exceptio veritatis</i> ex art. 596 c.p. ....	41
1.6.5. La <i>libertas convicii</i> ex art. 598 c.p. ....	42
1.6.6. La altrui provocazione ex art. 599 c.p. ....	44
1.7. Il trattamento sanzionatorio.....	45
1.7.1. La dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 13 della l. n. 47/1948.....	48

## CAPITOLO II

### **LA DIFFAMAZIONE A MEZZO STAMPA TELEMATICA, BLOG, FACEBOOK, WHATSAPP.....53**

2. La diffamazione <i>online</i> : la giurisprudenza di riferimento.....	53
2.1. La diffamazione a mezzo stampa telematica: la responsabilità per omesso controllo del direttore responsabile.....	55
2.1.2. La responsabilità <i>ex art. 57 c.p.</i> del direttore responsabile di una testata telematica <i>online</i> : l'evoluzione giurisprudenziale.....	57
2.2. La diffamazione nell'ambito di un <i>blog</i> : la responsabilità del gestore.....	64
2.3. La diffamazione a mezzo <i>social network</i> : <i>likes</i> , commenti e condivisioni di <i>post</i> diffamatori.....	69
2.4. La diffamazione tramite <i>Whatsapp</i> .....	78

## CAPITOLO III

### **LA DIFFAMAZIONE *ONLINE* E LA RESPONSABILITÀ DELL'*INTERNET SERVICE PROVIDER*.....82**

3. Il problema della posizione di garanzia nel <i>cyberspazio</i> .....	82
3.1. L' <i>Internet Service Provider</i> (ISP): tipologie e funzioni.....	85
3.2. Ruolo e responsabilità dell' <i>internet service provider</i> nel <i>cyberspazio</i> : i paradigmi di responsabilizzazione penale.....	87
3.3. La responsabilità del <i>provider</i> : modelli a confronto.....	92
3.4. Discorsi d'odio e responsabilità dell' <i>internet service provider</i> : cenni.....	110
3.5. Il <i>Digital Services Act</i> .....	111
3.6. La responsabilità civile dell' <i>internet service provider</i> .....	115
3.7. Il <i>Network Enforcement Act (NetzDG)</i> Tedesco.....	116

**CONCLUSIONI.....120**

## INTRODUZIONE

Lo sviluppo delle tecnologie dell'informazione ha avuto, e ha tutt'ora, una importante influenza sullo svolgimento dei rapporti sociali ed economici nell'ambito della società globalizzata.

Anche in Italia si è assistito ad una vera e propria rivoluzione tecnologica nell'arco dell'ultimo trentennio, in ragione dell'affermazione di un modello di società di natura "informazionale"<sup>1</sup> e dell'espansione dei sistemi di comunicazione e delle *ICT*<sup>2</sup> in generale.

*Internet* è, quindi, ormai lo strumento di interazione maggiormente diffuso e ha condotto al mutamento del sistema delle relazioni sociali e delle comunicazioni.

Nell'ambito di tale scenario, la lacunosità della legislazione penale in materia di reati informatici ha portato ad uno sfruttamento della rete come uno dei principali mezzi attraverso i quali commettere azioni delittuose.

Per questa ragione il legislatore, negli ultimi anni, in alcuni casi, ha creato nuove fattispecie di reato basate sull'utilizzo di sistemi informatici e, in altri casi, ha integrato figure di reato già esistenti.

Un esempio di reato "tradizionale" suscettibile di essere commesso mediante l'utilizzo di strumenti informatici è la diffamazione di cui all'art. 595 c.p., oggetto del presente elaborato, che punisce «chiunque, fuori dei casi indicati nell'articolo precedente, comunicando con più persone, offende l'altrui reputazione».

Il presente lavoro muove da un'analisi del delitto di diffamazione in generale, per poi approfondire le condotte lesive dell'onore e della reputazione poste in essere attraverso la rete, concentrandosi, in particolar modo, sul tema della responsabilità degli *Internet Service Providers* per i reati commessi sul *web*.

---

<sup>1</sup> Cfr. FADDA, *Diffamazione a mezzo web*, in ANTONIOL (a cura di), *Avanguardia giuridica*, Padova, 2012, 8.

<sup>2</sup> «*Information and Communication Technologies*», ossia l'insieme di «tecnologie riguardanti i sistemi integrati di telecomunicazione (linee di comunicazione cablate e senza fili), i *computer*, le tecnologie audio-video e relativi *software*, che permettono agli utenti di creare, immagazzinare e scambiare informazioni», in [www.treccani.it](http://www.treccani.it)

La suddetta operazione è stata compiuta anche, se non principalmente, attraverso la comparazione della dottrina e della giurisprudenza che si sono pronunciate sulla tematica.

Ebbene, il primo capitolo dell'elaborato consiste in un'analisi del delitto di diffamazione, considerato nei suoi aspetti generali.

In particolare, si esaminano, innanzitutto, gli elementi costitutivi del delitto di cui all'art. 595 c.p., effettuando anche un confronto tra lo stesso e l'ormai depenalizzata ipotesi dell'ingiuria.

Successivamente, ci si occupa delle circostanze aggravanti speciali previste in relazione alla fattispecie di diffamazione dal codice penale.

Nel primo capitolo è, inoltre, trattato il tema delle esimenti applicabili al reato di diffamazione: si approfondiscono, infatti, il diritto di cronaca, di critica e di satira, oltre alle figure di cui agli artt. 596, 598 e 599 c.p.<sup>3</sup>

Viene analizzata, infine, la difficile tematica del trattamento sanzionatorio previsto nel nostro ordinamento, approfondendo la recente pronuncia di illegittimità costituzionale dell'art. 13 della legge n. 47 del 1948.<sup>4</sup>

Nel secondo capitolo, invece, viene esaminata, in primo luogo, la figura della diffamazione *online*, muovendo dalla sentenza della Corte di cassazione, n. 4741 del 2000, con la quale essa è stata ricondotta all'ipotesi di cui al terzo comma dell'art. 595 c.p., ossia al caso in cui il reato sia commesso «con qualsiasi altro mezzo di pubblicità».

Successivamente, si analizza una tematica particolarmente discussa in giurisprudenza, ossia quella della diffamazione commessa a mezzo stampa telematica, prendendo in esame, in particolare, la figura del direttore responsabile dei periodici *online* e interrogandosi sull'applicabilità nei confronti dello stesso dell'art. 57 c.p.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Concernenti, rispettivamente, la *exceptio veritatis*, la *libertas convicii* e l'altrui provocazione.

<sup>4</sup> Ai sensi del quale «nel caso di diffamazione commessa col mezzo della stampa, consistente nell'attribuzione di un fatto determinato, si applica la pena della reclusione da uno a sei anni quella della multa non inferiore a lire centomila».

<sup>5</sup> Ai sensi del quale è punito «il direttore o il vice-direttore responsabile, il quale omette di esercitare sul contenuto del periodico da lui diretto il controllo necessario ad impedire che col mezzo della pubblicazione siano commessi reati».



Nel secondo capitolo viene , inoltre, trattata la diffamazione commessa sui *blog*, con una attenzione particolare al tema dell'assimilabilità del *blogger* al direttore di una testata giornalistica e, dunque, della conseguente applicabilità nei suoi confronti dell'art. 57 c.p.

Infine, si esaminano le condotte lesive dell'onore e della reputazione commesse a mezzo *social network* e tramite *Whatsapp*, con una particolare attenzione alle pronunce giurisprudenziali al riguardo.

Nel terzo ed ultimo capitolo dell'elaborato, infine, si approfondisce la questione della posizione degli *Internet Service Providers* (ISP) all'interno del *cyberspazio*, muovendo dalla distinzione tra le tre categorie di ISP individuate dal d.lgs. n. 70 del 2003 (ossia l'*Internet access provider*, il *caching provider* e il *content provider*) e soffermandosi, in particolare modo, sulle tesi dottrinali elaborate per individuare i limiti della responsabilità dei fornitori di servizi per i reati commessi dagli utenti sulla rete.

Oltre alla disciplina nazionale della responsabilità dei *provider*, l'analisi concerne alcuni *leading cases* portati all'attenzione della Suprema Corte di cassazione: si esaminano, in particolare, il caso *Google vs Vivi Down*<sup>6</sup>, il caso "Sky calcio libero"<sup>7</sup> e, infine, il caso "*thepiratebay.org*"<sup>8</sup>.

Infine, si analizza la proposta di legge sui servizi digitali (c.d. *Digital Services Act*) approvata di recente dal Parlamento europeo, avente lo scopo di rendere più rapide le procedure finalizzate a rimuovere i contenuti illegali caricati in rete e promuovere il controllo pubblico sulle piattaforme *online*.

Il presente lavoro si conclude con un'analisi della disciplina tedesca di contrasto ai crimini d'odio *online* e alle *fake news*, contenuta nel *Network Enforcement Act* (*NetzDG*), che pone, come si vedrà, precisi obblighi a carico dei fornitori di servizi che gestiscono *social network* con oltre due milioni di iscritti.

---

<sup>6</sup> Cass. Pen., sez. III, 3 febbraio 2014, n. 5107.

<sup>7</sup> Cass. Pen., sez. III, 4 luglio 2006, n. 3394.

<sup>8</sup> Cass. Pen., sez. III, 29 settembre 2009, n. 49437.

# CAPITOLO I

## IL REATO DI DIFFAMAZIONE

### 1. Il reato di diffamazione

#### 1.1. Il bene giuridico tutelato

Il nostro ordinamento presentava, originariamente, un articolato sistema di tutela penale dell'onore: il Capo II del titolo XXII del Libro II del Codice Rocco del 1930, dedicato ai delitti contro l'onore, comprendeva due ipotesi delittuose: l'ingiuria (art. 594 c.p.) – oggi depenalizzata – e la diffamazione (art. 595 c.p.).

Alle già menzionate fattispecie è stato accostato un sistema di circostanze aggravanti, nonché di cause speciali di non punibilità e di cause di giustificazione.<sup>9</sup>

Mentre il delitto di ingiuria è stato recentemente depenalizzato, la diffamazione, oggetto della presente trattazione, ha tuttora rilevanza penale, essendo prevista e punita dall'art. 595, comma 1, c.p., che incrimina «Chiunque, fuori dei casi indicati nell'articolo precedente, comunicando con più persone offende l'altrui reputazione».

Come si vedrà nel corso dell'elaborato, le modalità attraverso le quali può realizzarsi il delitto in questione sono molteplici: non solo oralmente, ma anche attraverso la forma scritta – dunque, a titolo esemplificativo, con disegni, fotografie o fotomontaggi –, o, ancora, tramite i moderni mezzi di comunicazione, quali la stampa, la radio, la televisione o *internet*.<sup>10</sup>

---

<sup>9</sup> In tema: GULLO, *Delitti contro l'onore*, in VIGANÒ (a cura di), *Reati contro la persona, Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da PALAZZO, PALIERO, PELLISSERO, vol. XVI, 3<sup>a</sup> ed., Torino, 2022, 213 s.

<sup>10</sup> Così, LA ROSA, *Tutela Penale dell'Onore*, in PULITANÒ (a cura di), *Diritto Penale. Parte speciale*, Vol. I, Torino, 2019, 389.

Quanto al bene giuridico tutelato, esso consiste nella inviolabilità della reputazione altrui dalle offese commesse da taluno tramite la comunicazione con più persone.<sup>11</sup>

Preme, però, rilevare che l'onore è un bene caratterizzato da tratti sfuggenti: è stato infatti affermato che «[...] è il bene giuridico più sottile, più difficile da cogliere con i guanti di legno del diritto penale, e perciò quello meno efficacemente tutelato dal nostro sistema penale».<sup>12</sup>

Questa indeterminatezza ha comportato il susseguirsi di diverse concezioni dell'onore quale bene tutelato: nelle diverse epoche se ne sono, infatti, valorizzati maggiormente i profili interni o esterni, fattuali o universali, sostanziali o formali, sociali, morali o individuali.<sup>13</sup>

Il diritto all'onore costituisce uno dei più antichi diritti della persona umana. Si tratta di un bene che è stato oggetto di tutela giuridica dai tempi più antichi: dal diritto romano, quando il delitto di *iniuria* era circoscritto alle offese all'integrità fisica – percosse e lesioni –, si è andato estendendo alle offese alla integrità morale, comprendendo già la legge delle XII tavole il *carmen famosum* (ossia la canzone diffamatoria) e, più avanti nel tempo, il *convicium* (consistente nella offesa all'onore). Le elaborazioni operate da giuristi medioevali e post-medioevali, volte ad affinare la regolamentazione della materia, costituiscono la premessa per le moderne forme di tutela dell'onore, introdotte dapprima con il codice napoleonico, e poi nelle legislazioni successive, consacrate nelle Costituzioni nazionali e in carte internazionali (come ad esempio nell'art. 12 della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo<sup>14</sup>).<sup>15</sup>

Per quanto concerne il concetto di onore, come precedentemente accennato, esso è stato oggetto di diverse concezioni nel tempo.

---

<sup>11</sup> V. PEZZELLA, *La Diffamazione. Le nuove frontiere della responsabilità penale e civile e della tutela della privacy nell'epoca dei social, delle fake news e degli hate speeches*, Milano, 2020, 6.

<sup>12</sup> Così, MAURACH, SCHROEDER, *Strafrecht. Besonderer Teil, Teilband 2*, Heidelberg, 1977, 247.

<sup>13</sup> In tal senso, VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, 2018, 317.

<sup>14</sup> Si riporta, per comodità, il contenuto dell'articolo in questione, ai sensi del quale: «Nessun individuo potrà essere sottoposto ad interferenze arbitrarie nella sua vita privata, nella sua famiglia, nella sua casa, nella sua corrispondenza, né a lesione del suo onore e della sua reputazione. Ogni individuo ha diritto ad essere tutelato dalla legge contro tali interferenze o lesioni».

<sup>15</sup> V. MANTOVANI, *Diritto penale, parte speciale, I, Delitti contro la persona*, Vicenza, 2016, 206.

La più risalente ricostruzione è espressa dalla c.d. “concezione fattuale”, secondo la quale l’onore sarebbe un bene giuridico unico, strutturato in due componenti: una interna, psichica, consistente nel «sentimento che l’individuo fa delle sue doti e [...] del proprio valore sociale»<sup>16</sup>, e una esterna, psico-sociale, identificabile nel giudizio che gli altri hanno della persona, il patrimonio morale derivante dalla considerazione nutrita dagli altri nei suoi confronti, la stima di cui l’individuo gode nel proprio contesto di appartenenza. Chi segue questa impostazione<sup>17</sup> distingue tra onore e decoro, sulla base delle diverse qualità che sono incluse in tali concetti: il termine onore indicherebbe le qualità morali della persona, mentre il decoro ricomprenderebbe tutte le diverse qualità che definiscono il valore sociale dell’individuo. La reputazione includerebbe quindi tanto le qualità morali (e quindi l’onore), quanto quelle di altro genere (decoro) della persona.<sup>18</sup>

La concezione fattuale appena esposta presenta però delle criticità. In primo luogo, vi è una spiccata soggettivizzazione del bene giuridico – che accentuerebbe il relativismo che già connota il concetto di onore –, dal momento che questo viene assoggettato all’opinione e alla sensibilità del soggetto offeso, così rischiando di ledere il principio di tassatività delle fattispecie incriminatrici.

Il secondo aspetto critico della teoria fattuale è legato al rischio di creazione di vuoti di tutela, dovuto al riferimento al concetto di sé e all’opinione altrui: il problema sorgerebbe nei confronti dei soggetti privi di autostima o che non godano di quella altrui come, ad esempio, i soggetti infermi di mente o tossicodipendenti.

Si aggiunge poi alle menzionate problematiche quella inerente alla difficoltà di effettuare l’accertamento della lesione di un sentimento.

Proprio al fine di superare tali criticità, altra parte della dottrina ha sviluppato una diversa concezione dell’onore come bene giuridico – la c.d. “teoria normativa” –, caratterizzata da una visione del bene in questione come valore della persona umana da tutelare attraverso la fissazione di un parametro minimo che deve essere comune a tutti i consociati e posto in riferimento a tutte le modalità di

---

<sup>16</sup> Così VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, cit., 336.

<sup>17</sup> V. SPASARI, *Diffamazione e ingiuria (dir. pen.)*, in Enc. dir., vol. XII, Milano, 1964, 482 ss.

<sup>18</sup> Cfr. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. I, Milano, 2016, p. 205; MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, vol. VIII, Torino, 1947, 623.

offesa.<sup>19</sup> In particolare, nell'ambito di tale orientamento dottrinario si sono sviluppate due correnti di pensiero.

Secondo la prima, quella utilitaristica, «l'onore è concepito come entità squisitamente sociologica, ovvero come valore che al singolo individuo è attribuito dalla società sulla base dei suoi 'meriti comunitari', come valore della persona nella sua qualità di membro della comunità. L'onore, quindi, trovando la sua fonte solo nella società, viene attribuito o negato dalla o dalle comunità sociali in cui l'individuo è integrato e, anzi, può sorgere ed esistere solo all'interno di queste: una persona che, per ipotesi, vivesse completamente isolata, non sarebbe titolare di alcun tipo di onore, non essendo questo un attributo innato dell'uomo in quanto tale, ma una caratteristica dell'uomo in quanto essere sociale»<sup>20</sup>.

Tale approccio, però, seppure evidenzi l'interdipendenza presente tra l'onore e i valori propri della comunità, presenta alcuni inconvenienti: primo tra tutti, la differenziazione del bene in questione sulla base del ruolo sociale ricoperto dal soggetto – questione, quella della frammentazione dell'onore, evidente già nella concezione fattuale –; inoltre, sorge anche qui il rischio che vengano a crearsi dei vuoti di tutela in relazione, ad esempio, ad individui che si siano ritirati dalla comunità di appartenenza. Per questo motivo la teoria in questione è abbandonata nel secondo dopoguerra. Ad essa ha fatto seguito la seconda corrente di pensiero, quella della “concezione morale” dell'onore, secondo la quale «come in ogni individuo vi è un diritto all'integrità della persona fisica, così vi è un diritto all'integrità morale, e questo diritto rientra perciò nel diritto più ampio, che può dirsi alla personalità, e la legge deve tutelarla, senza indagare se colui che chiede la tutela ne sia meritevole, riferendosi questa alla presunzione di dignità inerente alla persona, che ciascuno ha diritto di vedere rispettata nella forma e nei limiti stabiliti dalla legge, sempre e dovunque»<sup>21</sup>. L'onore, quindi, è inquadrato come un valore della persona, originante dalla dignità e costituente una parte di essa.

Questa concezione presenta alcune criticità. È stato, infatti, osservato in dottrina che «il limite principale della versione “morale” della concezione

---

<sup>19</sup> V. FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II, Torino, 2020, 134.

<sup>20</sup> Cfr. VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, cit., 355 ss.

<sup>21</sup> V. A. JANNITTI PIROMALLO, *Ingiuria e diffamazione*, Torino, 1953, 22.

normativa resta la sua “astrattezza” e quindi la scarsa “afferrabilità” del bene giuridico onore»<sup>22</sup>.

Altra parte di dottrina ha tentato di porre rimedio a questa problematica, giungendo allo sviluppo della c.d. “concezione normativo-fattuale”, secondo la quale, nel concetto di onore, confluirebbero componenti tanto di fatto quanto di valore<sup>23</sup>; in altri termini, «al versante normativo-puro (o normativo-morale), viene affiancato il versante fattuale-sociale di un referente di tutela penale che vorrebbe poter superare le strettoie delle due accezioni precedenti, le loro pretese di esaustività, la loro intrinseca parzialità prospettica»<sup>24</sup>. Questa concezione “mista” evidenzia che l’onore, che è un concetto di valore, è un bene individuale e non può, di conseguenza, essere riferito ad una idea astratta di persona, ma piuttosto ad individui concreti, i quali sono esclusivi titolari del potere di determinare se un addebito possa o meno essere considerato come offensivo.<sup>25</sup>

Questa visione trova, infine, riscontro nella Costituzione, in quanto è ricavabile dalla lettura del combinato disposto degli articoli 2<sup>26</sup> e 3<sup>27</sup> un implicito riferimento all’onore quale diritto inviolabile dell’uomo, nonché riferibile alla pari dignità sociale.<sup>28</sup>

## 1.2. La condotta tipica

La condotta incriminata dall’articolo 595 c.p. è descritta come l’offesa all’altrui reputazione attraverso la comunicazione con più persone, al di fuori dei casi di ingiuria. L’elemento materiale del delitto di diffamazione consta quindi di tre

---

<sup>22</sup> Così MANNA, *Beni della personalità e limiti della protezione penale. Le alternative di tutela*, Padova, 1989, 211.

<sup>23</sup> Cfr. LA ROSA, *Tutela Penale dell’Onore*, cit., 382.

<sup>24</sup> V. SIRACUSANO, *Ingiuria e diffamazione*, in *Digesto disc. pen.*, vol. VII, Torino, 1993, 33.

<sup>25</sup> Così VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, cit., 354 ss.

<sup>26</sup> Secondo cui: «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell’uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l’adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale».

<sup>27</sup> Che recita: «Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali».

<sup>28</sup> Cfr. LA ROSA, *Tutela Penale dell’Onore*, cit., 382.

elementi: l'assenza dell'offeso, l'offesa all'altrui reputazione e la comunicazione a più persone.

Per quanto riguarda l'assenza dell'offeso, questa permette di distinguere la diffamazione dall'ingiuria. È importante poi riportare l'opinione dottrinale secondo cui l'assenza in questione non andrebbe intesa in senso fisico-spaziale, ma come l'impossibilità di percepire l'offesa da parte del soggetto passivo, che potrebbe quindi essere anche fisicamente presente nel luogo di perpetrazione della stessa: ciò che rileva sarebbe l'impossibilità di difendersi.<sup>29</sup> Questa interpretazione fa però sorgere una problematica, consistente nella difficoltà di tracciare una linea di confine tra la diffamazione e l'ingiuria effettuata in presenza di persone terze rispetto all'offeso.<sup>30</sup>

Per ciò che concerne invece il secondo elemento integrante la condotta tipica della diffamazione, consistente nell'offesa all'altrui reputazione, è necessario analizzare il significato globale dell'espressione utilizzata: secondo autorevole dottrina, infatti, «data la grande relatività della nozione di onore, anche nel giudizio sul carattere diffamatorio di un addebito il giudice deve tener conto di tutte le circostanze del caso concreto e dei criteri di valutazione usuali nell'ambiente in cui il fatto si svolge»<sup>31</sup>, anche perché la carica offensiva di una espressione è molto variabile in base al tempo, al luogo e alle circostanze in cui questa venga pronunciata.

Si possono citare, a titolo esemplificativo, alcune sentenze di legittimità sull'argomento: la Corte di cassazione<sup>32</sup> si è, infatti, recentemente pronunciata su un caso riguardante un sacerdote, protagonista di un video, pubblicato, insieme ad un articolo, sulla pagina di un quotidiano *online*, che lo ritraeva mentre consultava il proprio *smartphone* durante la celebrazione di un funerale. La Corte d'Appello aveva ritenuto sussistere, nel caso di specie, la scriminante del diritto di cronaca (di cui si tratterà in seguito): la condotta infatti sarebbe stata finalizzata a riprodurre la percezione visiva, da parte dei fedeli, dell'utilizzo del dispositivo mobile da parte del parroco. La Corte di cassazione ha confermato il predetto orientamento,

---

<sup>29</sup> Sul punto: FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II, cit., 139.

<sup>30</sup> Cfr. FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II., cit., 139.

<sup>31</sup> Così ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. I, cit., 257.

<sup>32</sup> V. Cass. pen. sez. V, 19 febbraio 2018, n. 7885, in *www.dejure.it*.

affermando che l'autore dell'articolo contenente il video avesse riportato ciò che era oggettivamente percepibile durante la celebrazione officiata dal ricorrente. In materia di diffamazione a mezzo stampa, la giurisprudenza di legittimità ha poi sancito il principio secondo cui «La valutazione della portata diffamatoria di un articolo deve essere effettuata prendendone in esame l'intero contenuto, sia sotto il profilo letterale sia sotto il profilo delle modalità complessive con le quali la notizia viene data, potendo assumere significato decisivo, tra l'altro, anche l'esame del titolo»<sup>33</sup>.

Il terzo elemento della condotta di diffamazione è la divulgazione dell'offesa, ossia la comunicazione con più persone. Innanzitutto va precisato che, ai fini dell'integrazione del delitto di cui all'art. 595 c.p., non si richiede la contemporaneità della comunicazione, potendo questa avvenire in tempi diversi: occorre quindi che, in generale, il soggetto agente renda partecipi della espressione offensiva almeno due individui che dovrebbero non limitarsi ad apprenderla, ma percepirla realmente e comprenderla, tenendo presente che, nel conteggio delle persone destinatarie della comunicazione, vanno esclusi il soggetto agente e il soggetto passivo, nonché gli eventuali concorrenti nel reato.<sup>34</sup> Come si anticipava, lo strumento attraverso cui si realizza la condotta è indifferente: oltre che oralmente, può aversi comunicazione anche attraverso scritti o altri mezzi di comunicazione, quali la stampa o *internet*. Inoltre, la diffusione dell'offesa può avvenire anche in forma indiretta, mediante la comunicazione ad un soggetto che riferisca poi a terzi: in questa ipotesi, però, il delitto può essere integrato solo ove si accerti che l'agente abbia previsto e voluto, almeno a titolo di dolo eventuale, la successiva divulgazione dell'offesa stessa.

La giurisprudenza di legittimità ha più volte affermato, sin dalla seconda metà del secolo scorso, che l'elemento della comunicazione con più persone, ai fini dell'integrazione del delitto di cui all'art. 595 c.p., sussista «ove si accerti che l'agente [...] abbia comunicato sostanzialmente con più persone presenti, [...] in

---

<sup>33</sup> In tal senso, Cass., sez. V, 18 maggio 2000, n. 5738, in *www.dejure.it*.

<sup>34</sup> In tal senso, ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. I, cit., 257; ALESSANDRO AMAOLO, *Delitti contro l'onore: la diffamazione ex art. 595 c.p.*, in <https://www.ratioiuris.it/delitti-lonore-la-diffamazione-ex-art-595-c-p/>, 7 marzo 2018



modo che la comunicazione lesiva dell'altrui reputazione non potesse non essere percepita da una pluralità di soggetti»<sup>35,36</sup>

È stato inoltre evidenziato che la divulgazione della espressione offensiva può avvenire tanto simultaneamente, quanto in momenti diversi, «purché risulti comunque rivolta a più soggetti»<sup>37</sup>.

Questa linea interpretativa è stata seguita dalla giurisprudenza di legittimità anche per quanto concerne la diffamazione effettuata a mezzo *e-mail* o *PEC*: è stato infatti rilevato dagli Ermellini che, perché sia integrata la fattispecie della diffamazione aggravata, la comunicazione lesiva dell'altrui reputazione può essere diretta anche ad una sola persona ma con modalità tali da venire a conoscenza di altri.<sup>38</sup>

Ad ogni modo, per quanto riguarda la configurazione della condotta di diffamazione, la dottrina è concorde nell'affermare che il reato in questione «ha carattere commissivo, ed è perpetrabile soltanto mediante azione, fuori dal caso previsto nell'art. 40, capoverso, c.p.»<sup>39</sup>.

Per la giurisprudenza di merito, invece, la commissione mediante omissione sarebbe configurabile ove si verifichi una narrazione parziale, purché il particolare taciuto sia essenziale per la corretta interpretazione dei fatti.<sup>40</sup>

### **1.2.1. Ingiuria e diffamazione a confronto.**

Come precedentemente evidenziato, il codice penale del 1930 prevedeva, in passato, due delitti contro l'onore: l'ingiuria e la diffamazione, punite, rispettivamente, dagli articoli 594 e 595 c.p.

---

<sup>35</sup> Così Cass., Sez. V, 13 novembre 1981, n. 10263, in *CED Cass. Pen.*, 1981.

<sup>36</sup> Cfr. anche Cass., sez. V, 5 agosto 2015, n. 34178 in *www.dejure.it*, secondo cui «è necessario che l'autore della frase lesiva dell'altrui reputazione comunichi con almeno due persone, ovvero con una sola persona ma con modalità tali che detta notizia venga sicuramente a conoscenza di altri ed agisca rappresentandosi e volendo tale evento».

<sup>37</sup> In tal senso, Cass., sez. V, 19 gennaio 1984, n. 485, in *CED*, 162160.

<sup>38</sup> Così, Cass., sez. V, 5 gennaio 2017, n. 522, in *www.dejure.it*. Il caso di specie riguardava la condotta di S.V., ritenuto responsabile in I grado del reato di diffamazione ai danni della ex moglie, che era stata da lui definita come "mantenuta" nella causale del messaggio di posta elettronica.

<sup>39</sup> Così MANZINI, cit, 542.

<sup>40</sup> In tal senso, Trib. Torino, 07 luglio 1980, in *Giur. It.*, 1982, II, 278, in *www.dejure.it*. In senso critico: LA ROSA, *Tutela Penale dell'Onore*, cit., 389.

L'ormai abrogato art. 594 c.p., rubricato "Ingiuria", puniva chiunque offendesse l'onore o il decoro di una persona presente con la reclusione fino a sei mesi o la multa fino a euro 516. Come anticipato, l'articolo in questione è stato però abrogato ad opera del d.lgs. 15 gennaio 2016, n. 7, contestualmente all'introduzione del corrispondente illecito civile.

La distinzione tra le fattispecie di diffamazione e di ingiuria si basa sul criterio della presenza o assenza della persona offesa: nella prima ipotesi, sarà integrato il delitto di diffamazione, nella seconda, invece, l'illecito punitivo di ingiuria. Per far sì che sia integrato quest'ultimo, decisiva è non tanto la prossimità spazio-temporale tra i soggetti attivo e passivo, quanto il fatto che l'espressione lesiva del bene dell'onore sia direttamente indirizzata e percepita dalla vittima.<sup>41</sup>

Guardando alla situazione pre-riforma, per quanto concerne gli elementi comuni alle due fattispecie in questione, va innanzitutto rilevato che si tratta, in entrambi i casi, di illeciti di comunicazione: è quindi necessaria, come detto, l'altrui percezione dell'espressione offensiva, non essendo sufficiente la mera esternazione del pensiero.

In secondo luogo, per quanto riguarda la perseguibilità delle due fattispecie, era richiesta, tanto per la diffamazione quanto per l'ingiuria, la querela della persona offesa.

In terzo luogo, l'elemento soggettivo, per entrambi i reati, consisteva nel dolo generico – anche eventuale –.

Si trattava, inoltre, di due reati comuni, il che faceva sì che il soggetto attivo potesse essere, in entrambi i casi, chiunque, mentre il soggetto passivo doveva essere una persona determinata o, almeno, determinabile.<sup>42</sup>

### **1.2.2. Il momento consumativo del reato di diffamazione e il *locus commissi delicti*.**

---

<sup>41</sup> Secondo Cass. pen., sez. V, 10 aprile 2008, n. 16425, in *www.dejure.it*; Cass. pen., sez. V, 20 aprile 2015, n. 24325, in *www.dejure.it*, «integra il reato di ingiuria l'invio a soggetti diversi dalla persona offesa di una *mail* contenente espressioni offensive con la consapevolezza che essa sarebbe stata comunicata al soggetto offeso».

<sup>42</sup> Così, LA ROSA, *Tutela Penale dell'Onore*, cit., 383 ss.

Quanto all'individuazione del momento consumativo del reato di diffamazione, si considera da sempre pacifico, trattandosi di un reato istantaneo, che il delitto di cui sopra si consumi nell'istante in cui si verifica la percezione dell'offesa da parte di almeno due persone – esclusi i casi in cui esso si realizzi per il tramite di modalità diffusive talmente estese da non permettere l'individuazione dei singoli destinatari della comunicazione lesiva del bene tutelato –.<sup>43</sup>

La Suprema Corte ha in passato condiviso l'orientamento secondo cui la diffamazione sarebbe un reato formale ed istantaneo, che, pertanto, «si consuma con la comunicazione con più persone lesiva dell'altrui reputazione, onde diviene irrilevante, ai fini del perfezionamento della fattispecie, una maggiore espansione quando si sia realizzata la propalazione minima, sempre che si rimanga in uno stesso contesto di azione»<sup>44</sup>.

Non rilevando, poi, la contestualità delle comunicazioni, spesso accade che queste avvengano separatamente e in tempi successivi: in questo caso il delitto parrebbe perfezionarsi con la seconda comunicazione, che permette il soddisfacimento del requisito della pluralità di destinatari richiesto dall'articolo 595 c.p. Le eventuali comunicazioni ulteriori rispetto alla seconda sono eventualmente da valutare ai sensi dell'art. 133 del codice penale<sup>45</sup> ai fini della quantificazione della pena.

Parte della dottrina<sup>46</sup> parla di “perfezionamento” del reato con la seconda comunicazione, mentre fa riferimento alla “consumazione” con l'ultima. La

---

<sup>43</sup> Cfr. BARTOLI, PELISSERO, SEMINARA, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2021, 208.

<sup>44</sup> In tal senso Cass. Pen., sez. I, 15 maggio 1979, ord. n. 1524 in *www.dejure.it*.

<sup>45</sup> Ai sensi del quale: «1. Nell'esercizio del potere discrezionale [...] il giudice deve tener conto della gravità del reato, desunta:

1) dalla natura, dalla specie, dai mezzi, dall'oggetto, dal tempo, dal luogo e da ogni altra modalità dell'azione;

2) dalla gravità del danno o del pericolo cagionato alla persona offesa dal reato;

3) dalla intensità del dolo o dal grado della colpa.

2. Il giudice deve tener conto, altresì, della capacità a delinquere del colpevole, desunta:

1) dai motivi a delinquere e dal carattere del reo;

2) dai precedenti penali e giudiziari e, in genere, dalla condotta e dalla vita del reo, antecedenti al reato;

3) dalla condotta contemporanea o susseguente al reato;

4) dalle condizioni di vita individuale, familiare e sociale del reo».

<sup>46</sup> V. PEZZELLA, *La Diffamazione. Le nuove frontiere della responsabilità penale e civile e della tutela della privacy nell'epoca dei social, delle fake news e degli hate speeches*, cit., 38.

perfezione si avrebbe quindi nel momento e nel luogo in cui si verifica l'evento della comprensione e ricezione della espressione offensiva da parte di almeno due persone diverse da quella offesa; la consumazione invece avverrebbe nel momento e nel luogo in cui avvenga il medesimo evento ma da parte dell'ultima delle comunicazioni ulteriori rispetto alla seconda.

Oltre a ciò, la pluralità di comunicazioni può dare luogo all'integrazione di un unico reato ovvero ad un concorso – o continuazione – di reati: il *discrimen* sta nella unicità o meno del contesto dell'azione diffamatoria.<sup>47</sup>

### **1.3. Soggetto attivo e soggetto passivo del reato.**

La diffamazione è un reato comune, che può essere commesso da chiunque sia titolare dei requisiti di capacità richiesti dalla legge ai fini dell'imputabilità. La definizione dei soggetti attivi non presenta quindi peculiari problematiche.

Maggiori questioni sono sorte invece per la circoscrizione dei soggetti passivi: è necessario preliminarmente chiarire che, ai fini della loro individuazione, non è necessario che il loro nome sia esplicitato dall'agente, poiché deve trattarsi di persona determinata o determinabile.<sup>48</sup> Si tratta di un criterio di tipo oggettivo, che non può essere influenzato dalle supposizioni di chi, di fronte ad una accusa denigratoria di tipo generico, per sua scienza diretta possa ritenere di essere uno dei destinatari – a meno che non emergano circostanze che permettano una rappresentazione di questo oggettivo coinvolgimento –.<sup>49</sup>

---

<sup>47</sup> V. MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale, vol. I, Delitti contro la persona*, Padova, 1995, 312.

<sup>48</sup> In tal senso, Cass. pen., sez. V, 7 dicembre 1999, n. 2135, in *www.dejure.it*. È stato affermato che: «L'individuazione del soggetto passivo del reato di diffamazione a mezzo stampa, in mancanza di indicazione specifica, ovvero di riferimenti inequivoci a fatti e circostanze di notoria conoscenza, attribuibili ad un determinato soggetto, deve essere deducibile, in termini di affidabile certezza, dalla stessa prospettazione oggettiva dell'offesa, quale si desume anche dal contesto in cui è inserita»; Cass. civ., sez. III, 28 settembre 2012, n. 16543 in *www.dejure.it* («La concreta possibilità di identificare la persona offesa nella pubblicazione diffamatoria, pur in mancanza della sua indicazione nominativa, va desunta dalla valutazione complessiva di una pluralità di elementi di guisa che possa desumersi, con ragionevole certezza, l'inequivoca individuazione dell'offeso»); v. anche Cass. pen., sez. V, 19 settembre 2014, n. 51096, in *www.dejure.it*.

<sup>49</sup> Cfr. PEZZELLA, *La diffamazione*, cit., 16.

Questioni particolari sono sorte per la configurabilità come soggetti passivi del reato di diffamazione di determinate categorie di soggetti, primi fra tutti i minori e gli incapaci di intendere e di volere.

Risalente dottrina aveva negato una simile possibilità.<sup>50</sup> Ad oggi, invero, non vi è dubbio circa la configurabilità dei predetti soggetti come vittime del reato in questione: tesi, questa, sostenuta anche da autorevole dottrina, nel cui ambito è stato sancito che, non essendo possibile lasciare che tali persone vengano impunemente offese, sia necessario riconoscere anche ad esse la qualità di possibili soggetti passivi dei reati in esame. Tuttavia, secondo altra parte della dottrina, le circostanze del caso concreto potrebbero escludere la possibilità del danno, la cui verifica è necessaria per la sussistenza del delitto di diffamazione<sup>51</sup>: a titolo esemplificativo, vi è il caso in cui si attribuisca ad un minore l'esecuzione di una condotta che, per la sua età, non avrebbe potuto compiere, oppure quello in cui si riferisca ad una persona incapace di intendere e di volere il compimento di un fatto da reputare biasimevole solo se commesso da un soggetto capace – a meno che il fatto attribuito non sia stato realizzato in un momento in cui l'offeso aveva piena capacità: tale circostanza permetterebbe l'integrazione del delitto di diffamazione ...<sup>52</sup>

Un ulteriore profilo da analizzare è quello della configurabilità di un'offesa penalmente rilevante ai sensi dell'articolo 595 c.p. ai danni di persone giuridiche, enti e associazioni non riconosciute. Secondo una risalente impostazione dottrinale andava negata la possibilità che le persone giuridiche potessero avere una reputazione che prescindesse da quella appartenente alle persone fisiche, loro rappresentanti. Ad oggi è invece pacifica in dottrina e giurisprudenza la possibilità che si configuri il delitto di diffamazione ai danni di soggetti collettivi.<sup>53</sup> In particolare, tale possibilità è anche confermata dal testo della norma incriminatrice del delitto in questione, che prevede un aggravamento della pena «se l'offesa è

---

<sup>50</sup> Così MAGGIORE, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. II, Bologna, 1948, 460.

<sup>51</sup> V. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale, vol. I*, Milano, 1986, 158.

<sup>52</sup> In tal senso, PEZZELLA, *La diffamazione*, cit., 18 ss.

<sup>53</sup> Cfr. ANTOLISEI, *Manuale di Diritto Penale. Parte speciale, vol. I*, cit., 254; PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 20. Vedi anche Cass. Pen., sez. V, 19 maggio 1980, n. 6265; Cass. Pen., sez. V, 3 dicembre 1998, n. 12744; Cass. Pen., sez. V, 4 aprile 2017, n. 16612, in *www.dejure.it*.

recata a un Corpo politico, amministrativo o giudiziario, o ad una sua rappresentanza, o ad una Autorità costituita in collegio»<sup>54</sup>.

In dottrina è stato rimarcato come nel nostro ordinamento non vi siano impedimenti perché si affermi una tutela della reputazione delle persone giuridiche. È stato in particolare sottolineato come l'espressione "altrui" utilizzata nell'articolo 595 c.p., riferita al soggetto passivo del reato, non escluda le persone giuridiche, essendo peraltro utilizzata in altre norme dello stesso codice indirizzate tanto alle persone fisiche quanto ai soggetti collettivi; è stata poi utilizzata l'argomentazione suesposta inerente al comma 3 dell'articolo 595 c.p.<sup>55</sup>

Per quel che concerne le associazioni, gli enti di fatto privi di personalità giuridica, i corpi amministrativi e giudiziari, è stata loro riconosciuta la capacità di essere soggetti passivi del delitto di diffamazione, e la correlata titolarità del diritto di querela: è stata infatti affermata l'esistenza di un onore collettivo, appartenente a tutti i soci, associati e componenti, capace di essere lesa dall'offesa.<sup>56</sup>

La giurisprudenza di legittimità è d'altronde propensa a riconoscere, nel caso di offesa alla reputazione delle persone giuridiche, la plurioffensività del reato, anche se l'espressione disonorante dovesse essere indirizzata al loro rappresentante persona fisica<sup>57</sup>. La Corte di cassazione ha però, comunque, individuato due limiti al predetto principio: in primo luogo, la plurioffensività del reato deve essere formalmente contestata – limite processuale –, e, in secondo luogo, l'offesa deve essere oggettivamente tale da incidere anche sul soggetto collettivo – limite sostanziale –.<sup>58</sup>

---

<sup>54</sup> Secondo Cass. Pen., sez. V, 3 dicembre 1998, n. 12744, in *www.dejure.it*, «In tema di diffamazione, non solo una persona fisica ma anche una entità giuridica o di fatto, una fondazione, un'associazione, tra cui un sodalizio di natura religiosa, può rivestire la qualifica di persona offesa dal reato, essendo concettualmente identificabile un onore o un decoro collettivo, quale bene morale di tutti gli associati o membri, considerati come unitaria entità, capace di percepire l'offesa».

<sup>55</sup> Così MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale*, vol. I, Vicenza, 1995, 273.

<sup>56</sup> Cfr. Cass. Pen., sez. V, 16 marzo 1992, n. 2886, in *www.dejure.it*

<sup>57</sup> In tal senso v. Cass. pen., sez. V, 14 gennaio 2002, n. 1188, in *www.dejure.it*. «[...] le espressioni denigratorie dirette nei confronti dei singoli appartenenti ad un'associazione od istituzione possono, al contempo, aggredire anche l'onorabilità dell'entità collettiva cui essi appartengono, entità alla quale anche, conseguentemente, compete la legittimazione ad assumere la qualità di soggetto passivo di delitti contro l'onore. [...] quando l'offesa assume carattere diffusivo [...], detto ente, al pari dei singoli soggetti offesi, è legittimato alla presentazione della querela ed alla successiva costituzione di parte civile e ad esso compete eventualmente la facoltà di proporre impugnazione»; Cass. pen., sez. V, 6 agosto 2015, n. 34395, in *www.dejure.it*.

<sup>58</sup> Così Cass. pen., sez. V, 27 aprile 1998, n. 4982, in *www.dejure.it*.

#### 1.4. L'elemento soggettivo del reato.

I reati contro l'onore sono fattispecie di natura dolosa.<sup>59</sup> Dottrina e giurisprudenza ritengono pacificamente che, ai fini dell'integrazione del delitto di diffamazione, sia sufficiente il dolo generico, consistente nella volontà di compiere atti che ledano l'altrui reputazione, accompagnata dalla coscienza dell'idoneità offensiva delle espressioni utilizzate.

Secondo una risalente ricostruzione dottrinale, l'elemento soggettivo della diffamazione era il dolo specifico – cc.dd. “*animus iniuriandi*” per l'ingiuria e “*animus diffamandi*” per la diffamazione –: secondo questa ricostruzione, quindi, si sarebbe dovuta accertare giudizialmente la volontà, in capo al soggetto agente, di ledere l'onore della persona offesa.

La dottrina odierna respinge tale teoria, ritenendo che se il legislatore avesse voluto configurare in questo modo l'elemento psicologico del reato, avrebbe impostato la norma diversamente, introducendo elementi volti alla ricostruzione della specificità del dolo – applicando il brocardo latino *ubi lex voluit dixit* –.

Come accennato, anche la giurisprudenza ritiene sufficiente il dolo generico per l'integrazione della fattispecie di diffamazione, che prescinde quindi dalle motivazioni perseguite dal soggetto. È stato stabilito dalla Suprema Corte che il soggetto agente possa rispondere a titolo di dolo eventuale qualora, pur non perseguendo un determinato effetto, comunque lo preveda e, ciononostante, agisca assumendo il rischio che questo possa verificarsi.<sup>60</sup>

Una volta affrontata la problematica della natura dell'elemento soggettivo del reato, bisogna analizzare il tipo di accertamento necessario per capire se lo

---

<sup>59</sup> Tali disposizioni prevedono, infatti, la responsabilità colposa per omesso controllo a carico del direttore e vicedirettore responsabile, dello stampatore e dell'editore.

<sup>60</sup> V. Cass. pen., sez. V, 19 dicembre 2001, n. 2972, in *www.dejure.it*: «[...] l'art. 595 cod. pen. non esige il dolo specifico, essendo invece notoriamente sufficiente che sussista nell'agente coscienza e volontà della condotta, cioè della comunicazione dell'addebito offensivo ad almeno due persone, nonché la consapevolezza dell'idoneità delle espressioni adottate a menomare apprezzabilmente la reputazione del soggetto passivo; e può trattarsi anche di un dolo eventuale, purché il soggetto agente si rappresenti il fatto che le sue parole vanno ad assumere un significato offensivo, in quanto appariranno destinate ad aggredire, la reputazione altrui, sicché l'intenzione o lo scopo del soggetto agente, pertanto, non devono necessariamente essere di offesa, ma è sufficiente che egli adoperi consapevolmente parole socialmente interpretabili come offensive».

stesso sussista o meno nel caso concreto. A tal proposito vi sono state alcune pronunce giurisprudenziali che hanno portato a configurare una sorta di *dolus in re ipsa*: è stato infatti affermato che, talvolta, l' idoneità offensiva delle parole utilizzate nell'espressione lesiva della reputazione sia tale da portare a considerare come implicita la volontà offensiva in capo al soggetto agente, rendendo inutile ogni ulteriore accertamento circa la sussistenza dell'elemento soggettivo.<sup>61</sup>

Una simile impostazione è stata criticata dalla dottrina e da altra giurisprudenza, secondo le quali l'accertamento del dolo e dell'attitudine lesiva delle notizie diffuse rientrerebbe nei compiti del giudice di merito: si ritiene infatti che sarebbe illegittimo introdurre una presunzione non prevista dalla legge.<sup>62</sup>

### **1.5. Le circostanze aggravanti speciali.**

L'articolo 595 c.p. prevede tre ipotesi di diffamazione aggravata nei commi dal secondo al quarto: le prime due sono circostanze aggravanti ad effetto speciale, mentre l'ultima è una circostanza aggravante ordinaria.

Ai sensi dell'articolo 595, comma secondo, c.p., «Se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, la pena è della reclusione fino a due anni, ovvero della multa fino a 2.065 euro». La *ratio* di un simile aggravamento di pena si ravvisa nella maggiore gravità dell'offesa alla personalità individuale, derivante dal fatto che l'agente non si limita ad un generico addebito di una qualità disonorante, ma imputa un fatto concreto, rendendo maggiormente attendibile l'addebito stesso, arricchito di dettagli con cui viene descritta l'azione biasimevole.<sup>63</sup>

---

<sup>61</sup> In tal senso, Cass. pen., 11 giugno 1981, in *www.dejure.it*: «è sufficiente la sussistenza del dolo generico, cioè la volontà dell'agente di usare espressioni ingiuriose con la consapevolezza di offendere l'altrui onore o reputazione. Quando per l'intrinseca potenzialità lesiva delle espressioni usate, siffatta volontà appare inequivocabile, non può attribuirsi alcuna rilevanza alle sottostanti ragioni che hanno determinato l'agente a pronunziarle».

<sup>62</sup> Cfr. FADDA, *Diffamazione a mezzo web*, in ANTONIOL (a cura di), *Avanguardia giuridica*, Padova, 2012, 17 ss.

<sup>63</sup> In tal senso, Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 1991, in *www.dejure.it*: «Le ragioni dell'aggravante del fatto determinato risiede nella maggior concretezza e ricchezza di dettagli con la quale l'azione disonorevole attribuita viene esposta, per modo che questa risulti maggiormente attendibile e causa di più grave pregiudizio per l'offeso. Conseguentemente, nella sua complementarietà all'evento diffamatorio, il fatto determinato non deve necessariamente essere esso stesso lesivo dell'onore altrui».



Occorre innanzitutto chiarire cosa debba intendersi per fatto determinato. Secondo una tradizionale impostazione, l'attribuzione del fatto dovrebbe indicare tutte le circostanze di tempo, luogo e persona tali da renderlo credibile agli occhi dei destinatari della comunicazione.

La giurisprudenza di legittimità ha però affermato che non sarebbe necessario richiamare particolari circostanze quando il fatto sia descritto in maniera tale da permettere all'interlocutore una rappresentazione sostanziale dell'accadimento nella sua concreta unicità.<sup>64</sup>

In altra pronuncia successiva, la stessa Corte ha sottolineato che, ai fini della configurazione dell'aggravante in questione, «è sufficiente che l'episodio riferito venga specificato nelle sue linee essenziali, di modo che risulti maggiormente credibile e che le espressioni adoperate evocano alla comprensione del destinatario della comunicazione azioni concrete e dalla chiara valenza negativa»<sup>65</sup>.

Anche la dottrina condivide questa impostazione: si ritiene infatti che il riferimento a parametri di tempo o di luogo non sia giustificato, dal momento che l'identificazione dei caratteri di determinatezza del fatto, ai fini della credibilità dello stesso, non impone che questo debba trovare una univoca collocazione spazio-temporale. I criteri richiamati non sono, tra l'altro, ritenuti imprescindibili dalla giurisprudenza al fine di appurare la correlazione tra il fatto contestato e la sentenza: ciò che rileva è che il fatto venga descritto in modo da risultare almeno verosimile per i destinatari della comunicazione – dunque le categorie aristoteliche dello spazio e del tempo assumono rilievo solo eventuale, potendo la determinatezza essere perseguita con ogni altra modalità che possa fornire carattere di concretezza all'addebito –.

In aggiunta a ciò, ai fini della sussistenza della circostanza aggravante di cui si tratta, ove il fatto determinato sia comunicato a più persone, dovrà essere identico, non potendo essere descritto ad alcuni in maniera specifica, ad altri invece vaga.

Una norma, recentemente dichiarata incostituzionale – come si vedrà più avanti –, che prevede come elemento del reato di diffamazione l'attribuzione di un

---

<sup>64</sup> Cass. pen., 27 aprile 1990 in *www.dejure.it*.

<sup>65</sup> Così, Cass. pen., sez. V, 12 maggio 1999, n. 7599, in *www.dejure.it*.

fatto specifico è, inoltre, l'articolo 13 della l. 8 febbraio 1948, n. 47.<sup>66</sup> Per quanto concerne i rapporti tra le due norme in analisi, la Suprema Corte ha tentato di individuarne gli elementi di differenziazione, affermando che «la circostanza aggravante di cui all'art. 13 [...], in relazione alla norma generale di cui all'art. 595, 2° comma, c.p. [...], deve essere ricollegata all'attribuzione di un fatto, che sia storicamente concreto, ma ben anche costituente giuridicamente un *quid pluris* in termini di maggiore valenza lesiva della reputazione del soggetto passivo, quale risultato giuridicamente aggravato dell'offesa; risultato da valutare mediante la combinazione del mezzo usato per l'azione e la conseguente natura aggravata dell'evento»<sup>67</sup>.<sup>68</sup>

La seconda circostanza aggravante contemplata per il delitto di diffamazione è quella di cui all'articolo 595, comma terzo, primo periodo, ai sensi del quale la pena è aggravata «se l'offesa è recata col mezzo della stampa».

Si tratta, ad oggi pacificamente, di una circostanza aggravante, ma in dottrina non manca chi ha sostenuto che la diffamazione per mezzo della stampa fosse una fattispecie autonoma di reato.<sup>69</sup> La *ratio* dell'inasprimento sanzionatorio sembrerebbe risiedere nella maggiore capacità divulgativa dell'offesa, propria del mezzo di comunicazione utilizzato, che comporta un danno maggiore per la persona offesa, tanto sul piano spaziale quanto su quello temporale.

Anche nel caso di diffamazione commessa col mezzo della stampa, per quanto riguarda l'individuazione del soggetto passivo, la giurisprudenza, anche di merito, si è pronunciata, ribadendo il principio secondo cui «non è indispensabile un'esplicita generalizzazione del soggetto passivo del reato, ma è sufficiente che lo stesso possa essere individuato in maniera non equivoca»<sup>70</sup>.

La Suprema Corte di cassazione ha poi recentemente fornito indicazioni precise sulle modalità di individuazione del soggetto passivo del reato, censurando

---

<sup>66</sup> Che recita: «Nel caso di diffamazione commessa col mezzo della stampa, consistente nell'attribuzione di un fatto determinato, si applica la pena della reclusione da uno a sei anni e quella della multa non inferiore a lire centomila».

<sup>67</sup> Così, Cass. pen. 16 marzo 1992, n. 2883, in *www.dejure.it*.

<sup>68</sup> In tal senso, PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 94 ss.

<sup>69</sup> V. NUVOLONE, *Il diritto penale della stampa*, Padova, 1971, 31.

<sup>70</sup> In tal senso, Gip Trib. Reggio Calabria, 6 settembre 2005 in *www.dejure.it*; si richiama anche la Cass. pen., sez. V, 7 dicembre 1999, n. 2135 in *www.dejure.it* (v. nota 44).

una decisione con cui il giudice di appello aveva escluso, sulla base dell'assenza del requisito dell'identificabilità del diffamato – non essendo presente nella prima pagina del quotidiano in cui compariva il titolo alcun nome o foto – la responsabilità del giornalista e del direttore responsabile.<sup>71</sup>

È opportuno in questo contesto soffermarsi, seppur rapidamente, sul concetto di “stampa” (questione che verrà trattata più approfonditamente nel Capitolo II): ebbene, questa è evincibile dall’articolo 1, l. 47/1948, il quale fa riferimento a «tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione». È stato rilevato in dottrina che la diffamazione può reputarsi commessa con il mezzo della stampa al ricorrere di due condizioni: una oggettiva – relativa alle modalità di formazione dello scritto, che devono permettere la riproduzione del testo in più copie uguali – e una soggettiva – relativa alla pubblicazione e quindi alla divulgazione ad un numero non determinato di individui.<sup>72</sup> Dunque, per aversi stampa o stampato è necessaria la destinazione alla pubblicazione, ma occorre anche la molteplicità di esemplari (elemento da considerare mancante ove si tratti di unica copia, seppure esposta in pubblica mostra).

La Corte di cassazione ha stabilito che la locuzione “stampa” contenuta nell’articolo 595, comma terzo, c.p., fa riferimento a «tutte le riproduzioni grafiche, come i manifesti e i volantini, ottenute con qualsiasi mezzo meccanico [...], atteso che per la configurabilità del reato è sufficiente che la riproduzione sia destinata alla diffusione ad una indifferenziata cerchia di persone, mentre è del tutto irrilevante lo strumento utilizzato per ottenerla o il numero di copie ottenuto»<sup>73</sup>.

La giurisprudenza ritiene pacificamente che la diffamazione a mezzo stampa possa realizzarsi anche attraverso la pubblicazione di fotografie, a

---

<sup>71</sup> Così Cass. pen., sez. V, 26 aprile 2010, n. 16266, in *www.dejure.it*: «In tema di diffamazione a mezzo stampa, ai fini della individuazione del soggetto passivo non è sufficiente avere riguardo al titolo dell'articolo diffamatorio ma è necessario estendere la disamina a tutto il complesso degli elementi topografici che concorrono a comporlo e cioè: titolo, occhiello, eventuali foto, oltre al testo dell'articolo stesso, in quanto la valenza diffamatoria di una affermazione è quella che il lettore ricava dall'intero corpo delle notizie che la compongono, indifferente essendo la contiguità grafica delle varie componenti o la possibilità che la lettura del titolo stampato in prima pagina e quella del testo pubblicato in altra pagina dello stesso quotidiano richiedano, in concreto, una attenzione maggiore e prolungata dell'interessato alla notizia stessa».

<sup>72</sup> Cfr. PEZZELLA, *La diffamazione*, cit., 100 ss.

<sup>73</sup> Cass. pen., sez. II, 25 marzo 2011, n. 26133, in *www.dejure.it*.

prescindere dalla valenza diffamatoria delle eventuali didascalie che le accompagnino.<sup>74</sup>

Va però detto che quasi mai è l'autore del servizio o dell'articolo a decidere le fotografie da pubblicare; pertanto, la pubblicazione di foto diffamanti è uno dei casi in cui viene in rilievo la responsabilità del direttore responsabile per omesso controllo, ai sensi dell'articolo 57 c.p.<sup>75</sup>

Una questione discussa inerente al reato di diffamazione a mezzo stampa è quella della individuazione del *locus commissi delicti*.

La giurisprudenza e la dottrina maggioritarie<sup>76</sup> ritengono che il reato si consumi nel luogo di prima diffusione dello stampato, in quanto da quel momento sorge la possibilità di lettura dello stesso da parte di un numero indeterminato di persone. Ove il luogo di prima diffusione non dovesse essere individuabile con certezza, bisognerà determinare quello dell'effettiva propagazione dello stampato.

In alternativa a tale tesi, si ritiene che debba farsi applicazione del criterio del luogo di deposito delle copie d'obbligo, in quanto solo allora, infatti, il giornale è considerato completo in ogni sua parte e, soprattutto, esce dalla sfera di disponibilità dell'autore.<sup>77</sup> Ad ogni modo, queste problematiche, relative alla stampa cartacea, non rilevano ai fini della diffusione della stampa telematica, in cui, come si vedrà, si seguono regole e principi differenti.

L'altra aggravante, contemplata all'articolo 595, comma terzo, c.p., è quella della offesa arrecata con qualsiasi altro mezzo di pubblicità.

Si tratta di un concetto estremamente generico, che in passato si reputava includesse solo radio e televisione; ad oggi si ritiene pacificamente che vi rientrino

---

<sup>74</sup> Cass. pen., sez. V, 27 gennaio 1998, n. 2795 in *www.dejure.it*, secondo cui la comunicazione giornalistica non consiste solo in un testo parlato o scritto, ma ha forme diverse, che possono consistere nella scrittura di un articolo o nella sua illustrazione attraverso immagini, fotografie e fotomontaggi.

<sup>75</sup> Tale norma sancisce la responsabilità del direttore o vice-direttore responsabile per aver omesso l'esercizio del controllo sui contenuti del periodico da lui diretto, non impedendo il compimento di reati per mezzo della pubblicazione dei contenuti stessi.

<sup>76</sup> Cfr. PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 117; CORRIAS LUCENTE, *Il diritto penale dei mezzi di comunicazione di massa*, Padova, 2000, 223. Si veda anche Cass. Pen., sez. I, 4 luglio 2007, n. 25804, in *www.dejure.it*.

<sup>77</sup> Cass. pen., sez. fer., 28 luglio 1990, n. 11178, in *www.dejure.it*: «Il momento consumativo del reato di diffamazione a mezzo stampa è quello della consegna da parte dello stampatore delle prescritte copie [...], in quanto tale momento costituisce di per sé pubblicazione in senso tecnico dello stampato e realizza la sua prima diffusione».

anche le espressioni diffamatorie provalate attraverso *internet* e, come si vedrà più avanti nella trattazione, attraverso i *social media*.

In giurisprudenza, si ritiene poi che siano compresi nella previsione dell'articolo 595, comma terzo, c.p., in quanto mezzi di pubblicità, anche canti o discorsi in pubblico, circolari dirette ad un numero indeterminato di persone o, ancora, pubblici comizi.<sup>78</sup>

L'ultima aggravante prevista dal terzo comma dell'articolo 595 c.p. è quella della offesa in atto pubblico.

È necessario preliminarmente chiarire cosa si intenda per atto pubblico: si tratta sia dell'atto che è tale ai sensi di legge, ma anche, più in generale, di quell'atto che è destinato alla pubblicità, per fare sì che ciascuno possa conoscerne il contenuto. Ad ogni modo, per la definizione dell'atto pubblico si fa normalmente riferimento all'articolo 476 c.p.<sup>79</sup> Secondo la dottrina tradizionale, si può trattare tanto di atto che faccia fede fino a querela di falso, quanto di atto che certifichi solo fino a prova contraria: ciò che rileva è solo la sua destinazione alla pubblicità<sup>80</sup> – potrebbe, a titolo esemplificativo, trattarsi di atti rogati da un notaio o verbali di attività giudiziarie o, ancora, atti di notorietà –.

È stato inoltre affermato da risalente dottrina che non bisogna fare esclusivo riferimento agli atti pubblici scritti, aventi natura documentale, ma anche agli atti pubblici orali, siano o meno destinati ad essere raccolti nel processo verbale.<sup>81</sup>

L'ultima delle circostanze aggravanti contemplate per il delitto di diffamazione è quella di cui all'articolo 595, comma quarto, c.p., precedentemente citata, che prevede un più severo trattamento sanzionatorio «se l'offesa è recata a un Corpo politico, amministrativo o giudiziario, o ad una sua rappresentanza, o ad una Autorità costituita in collegio». In questo caso, l'offesa deve essere indirizzata al corpo nella sua interezza, e non invece ai singoli membri: è stato infatti

---

<sup>78</sup> Cfr. Cass. pen., sez. VI, 8 febbraio 1977 in *www.dejure.it*; Cass. pen., sez. V, 28 maggio 1998, n. 9384 in *www.dejure.it*.

<sup>79</sup> Che punisce «Il pubblico ufficiale, che, nell'esercizio delle sue funzioni, forma, in tutto in parte, un atto falso o altera un atto vero». La dottrina maggioritaria ritiene che qui la nozione di atto pubblico vada letta come comprensiva di tutti i documenti redatti da pubblici ufficiali, in senso più ampio di quello civilistico: vi rientrerebbero infatti anche gli atti preparatori e quelli di corrispondenza tra uffici.

<sup>80</sup> Così ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, 1986, cit., 169.

<sup>81</sup> Cfr. MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano, vol. VIII*, Torino, 1947, 554.

sottolineato che la costituzione in collegio sia condizione inderogabile per permettere la sussistenza dell'aggravante. Deve inoltre trattarsi di un corpo determinato, dotato per legge di natura unitaria, una entità propria e, quindi, di una considerazione giuridica separata rispetto a quella dei suoi componenti.

Per Corpi politici si intendono gli organi costituzionali – quali la Camera dei deputati e il Senato –, purché non siano tutelati dall'articolo 290 c.p.;<sup>82</sup> i Corpi amministrativi sono invece le autorità collegiali titolari di funzioni prevalentemente amministrative – tra cui il Consiglio di Stato e la Corte dei Conti –. I Corpi giudiziari sono, infine, i collegi dotati di giurisdizione, permanente o temporanea, comune o speciale.

### **1.6 Le esimenti.**

L'autore del delitto di diffamazione può beneficiare delle cause di giustificazione – cc.dd. *scriminanti* – previste dall'ordinamento: le cause di giustificazione che vengono in rilievo in relazione al delitto di diffamazione sono, in particolare: il consenso dell'avente diritto di cui all'articolo 50 c.p., l'adempimento di un dovere o l'esercizio di una facoltà legittima di cui all'articolo 51 c.p., la legittima difesa di cui all'articolo 52 c.p.<sup>83</sup>

Il consenso dell'avente diritto è previsto dall'art. 50 del codice penale, ai sensi del quale «non è punibile chi lede o mette in pericolo un diritto, col consenso della persona che può validamente disporne».

---

<sup>82</sup> Norma che punisce il pubblico vilipendio di questi organismi: «1. Chiunque pubblicamente vilipende la Repubblica, le Assemblee legislative o una di queste, ovvero il Governo, o la Corte costituzionale o l'ordine giudiziario, è punito con la multa da euro 1.000 a euro 5.000».

<sup>83</sup> In tal senso, Cass. pen., sez. V, 19 giugno 1992, in *www.dejure.it*: «Nei reati contro l'onore, la verità della qualifica o del fatto attribuito non elimina di per sé il carattere offensivo dell'azione; in ogni caso, però, i delitti di ingiuria e di diffamazione non sussistono quando l'offesa all'altrui personalità morale non risulti oggettivamente illegittima, ma sia invece giuridicamente lecita o penalmente indifferente per la presenza di cause di giustificazione, anche non codificate, quali sono, tra le altre, l'adempimento di un dovere, l'esercizio di diritti soggettivi o di facoltà legittime e il consenso dell'avente diritto. Con particolare riferimento alla diffamazione, alla stregua dell'art. 21 Cost. che garantisce a chiunque il diritto alla libera manifestazione del pensiero, nel caso di una persona che dia notizia di fatti veri offensivi dell'altrui reputazione, l'illegittimità dell'azione resta esclusa quando la facoltà di informazione risulti esercitata per necessità o comunque per ragioni che valgano a legittimarla, come possono essere l'interesse oggettivo alla comunicazione diffamatoria di colui che ne è l'autore e di coloro che ne sono i destinatari».

È una causa di giustificazione per la cui sussistenza si richiedono tre presupposti: che il consenso riguardi un diritto disponibile; che sia prestato validamente dal titolare; che sia presente al momento del fatto.

Una delicata questione che sorge in relazione all'ambito di applicazione della norma in esame è quella di individuare i diritti indisponibili – nei confronti dei quali il consenso non ha rilevanza alcuna – e quelli disponibili – tra i quali, a titolo esemplificativo, rientra proprio l'onore -.

Un diritto è definibile come disponibile quando le norme penali lo proteggono nell'esclusivo interesse del titolare, e ciò può verificarsi solo nell'ambito dei diritti individuali.

Per quanto riguarda i requisiti del consenso, il soggetto prestatore deve essere il titolare del diritto, ovvero il suo rappresentante legale o volontario, e deve essere dotato di capacità naturale.

Si tratta di un consenso che può essere manifestato in qualsiasi forma, espressa o tacita, ed è sottoponibile a condizioni, termini o limitazioni.<sup>84</sup>

Deve, però, essere immune da vizi (errore, dolo o violenza), sussistere al momento del fatto e permanere per tutta la sua durata, rimanendo sempre revocabile.<sup>85</sup>

Il consenso putativo non fa venire meno il reato, ma rende il soggetto agente non punibile a norma dell'art. 59, comma 4, c.p.

È, invece, dubbio se siano scriminanti il consenso tacito e quello presunto.

Quello tacito può essere validamente espresso, purché le circostanze di fatto permettano di stabilire che il consenso sia oggettivamente univoco.

La rilevanza del consenso presunto, invece, è discussa. Si tratta di quei casi nei quali non ci si trovi dinanzi ad un consenso espressamente prestato, ma il soggetto agente operi a vantaggio del titolare del diritto. La giurisprudenza si è

---

<sup>84</sup> In argomento MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2019, 293 ss.

<sup>85</sup> Cass. Pen., sez. V, 13 novembre 2014, n. 19215, in *www.dejure.it*: «in tema di consenso dell'avente diritto, non è sufficiente ad escludere l'antigiuridicità del fatto il consenso ad attività lesive dell'integrità personale - sempre che queste non si risolvano in una menomazione permanente che, incidendo negativamente sul valore sociale della persona umana, elide la rilevanza del consenso prestato - espresso nel momento iniziale della condotta, essendo, invece, necessario che il consenso stesso sia presente per l'intero sviluppo di questa».

espressa in senso contrario a tale rilevanza<sup>86</sup>, mentre la dottrina tende a riconoscerla.<sup>87</sup>

Per quanto concerne l'applicabilità della scriminante in analisi al reato di diffamazione, va evidenziato che quello alla tutela della reputazione appartiene alla categoria dei diritti disponibili, e può, di conseguenza, venire lesa con il consenso del titolare.<sup>88</sup>

Si ritiene infatti, a titolo esemplificativo, che, iscrivendosi ad una privata associazione, ad un organismo sindacale o ad un partito politico dotati di organismi di natura disciplinare, si presta il proprio consenso a che vengano espressi dagli stessi organismi giudizi negativi, seppure oggettivamente lesivi della propria reputazione.<sup>89</sup>

Proprio sulla base di tale principio si è pronunciata la Corte di cassazione, la quale ha sancito che «qualora sia stata esercitata legittimamente la facoltà di espulsione di un iscritto da un partito politico, deve ritenersi ugualmente legittima, con conseguente esclusione del reato di diffamazione, la comunicazione del relativo provvedimento alle sezioni del partito, anche se la motivazione sia sintetizzata nelle parole "per indegnità politica e morale"»<sup>90</sup>

Quanto all'adempimento di un dovere, occorre rilevare che il fondamento di questa causa di giustificazione si trova nell'articolo 51, comma primo, c.p., il quale sancisce che «[...] l'adempimento di un dovere, imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica Autorità, esclude la punibilità». Si tratta di una norma che persegue il raggiungimento dell'unità e della coerenza dell'ordinamento giuridico, il quale non può vietare un fatto e, al contempo, imporne la realizzazione.<sup>91</sup>

La dottrina prevede diversi doveri il cui adempimento escluderebbe la punibilità per le offese all'altrui reputazione. A titolo esemplificativo si considerino

---

<sup>86</sup> Cfr. Cass. Pen., sez. VI, 21 gennaio 1982, in *www.dejure.it*.

<sup>87</sup> V. MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di diritto penale*, cit., 298.

<sup>88</sup> Così PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 150.

<sup>89</sup> Cfr. PEZZELLA, *La Diffamazione* cit., 150.

<sup>90</sup> Cass. Pen., sez. V, 16 dicembre 1975, in *www.dejure.it*. Nel caso di specie, il commissario di una federazione provinciale di un partito politico, in base al potere conferitogli, aveva espulso un iscritto per indegnità politica e morale.

<sup>91</sup> Così MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di Diritto Penale. Parte Generale*, cit., 304.



l'obbligo di denuncia gravante sui pubblici ufficiali o l'obbligo, gravante su testimoni,<sup>92</sup> periti o interpreti nel procedimento penale o civile, di esporre fatti specifici e veritieri.

Il dovere scriminante può derivare dalla legge o dagli atti dotati di forza di legge – decreti-legge e decreti legislativi –, o, ancora, da fonti sublegislative quali i regolamenti.

L'articolo 51, comma primo, c.p. stabilisce poi che «L'esercizio di un diritto [...] esclude la punibilità». È ad oggi pacifico che l'espressione “diritto” di cui sopra comprenda tanto i diritti soggettivi in senso stretto quanto qualunque facoltà legittima di agire che sia riconosciuta dall'ordinamento, nonché libertà costituzionali, come quella di manifestazione del pensiero di cui all'articolo 21 della Costituzione, e mere facoltà concesse ai privati o anche diritti potestativi riconosciuti dal diritto civile.

I “diritti scriminanti” possono avere diverse fonti: innanzitutto le norme costituzionali, ma anche le norme di legge ordinaria, le norme del diritto dell'Unione Europea o, ancora, le leggi regionali o le norme consuetudinarie che siano richiamate da disposizioni di legge. Non sono invece annoverate tra le fonti di tali diritti i provvedimenti amministrativi, in quanto, qualora autorizzassero il compimento di un'attività vietata dalla legge, sarebbero illegittimi e dovrebbero di conseguenza essere disapplicati.<sup>93</sup>

Per quanto concerne il delitto di diffamazione, preme rilevare che all'esercizio del diritto sono senza dubbio ricondotti il diritto di critica e di cronaca: si tratta delle due forme in cui la libertà di manifestazione del pensiero può scriminare un fatto di diffamazione.

### **1.6.1. Il diritto di cronaca.**

---

<sup>92</sup> V. Cass. civ., sez. III, 6 marzo 2008, n. 6041, in *www.dejure.it*: «I testimoni giudiziari, se depongono il vero su ciò che viene loro domandato, non commettono diffamazione ancorché la deposizione implichi una menomazione dell'onore, del decoro o della reputazione altrui, dal momento che la verità del fatto attribuito elimina, per la presenza della causa giustificativa dell'adempimento di un dovere giuridico, il carattere offensivo dell'azione. Nel caso in cui, invece, essi depongono il falso, commettono diffamazione ove sussistano i requisiti di tale illecito».

<sup>93</sup> Cfr. MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di Diritto Penale. Parte Generale*, cit., 300 s.

Il diritto di cronaca può essere definito come «il diritto di raccontare accadimenti reali per mezzo della stampa in considerazione del loro interesse per la generalità dei consociati»<sup>94</sup>.

A differenza di quanto avveniva in passato,<sup>95</sup> oggi è pacificamente riconosciuta da dottrina e giurisprudenza l'esistenza di un diritto di cronaca, letto come una forma di libera manifestazione del pensiero riconosciuta e tutelata dall'articolo 21 della Costituzione.

Occorre, però, considerare che, quando si tratta della rilevanza del diritto di cronaca nell'ambito del delitto di diffamazione, ci si trova di fronte a due diritti contrapposti, entrambi garantiti dalla Costituzione: da un lato quello dell'individuo a mantenere intatta la propria reputazione, dall'altro quello della collettività ad essere informata sugli accadimenti che la interessino.

Si tratta di un bilanciamento tutt'altro che semplice da compiere, in quanto l'equilibrio tra la dignità dell'individuo e la libertà di informazione e di espressione non è definito in maniera netta, ed è necessario stabilire dei limiti per tracciare una linea più definita tra i due diritti.

Sono state poste in particolare tre limitazioni al diritto di cronaca dalla Corte di cassazione, con due importanti sentenze,<sup>96</sup> nelle quali si è evidenziato che, «il diritto di cronaca è esercitato legittimamente quando risulta contenuto entro i rigorosi limiti della verità oggettiva, della pertinenza e della continenza formale dei fatti narrati»<sup>97</sup>.

Nello stesso anno si è anche pronunciata la sezione I civile della Corte di cassazione<sup>98</sup>, la quale ha affermato che il giornalista, a fronte del contenuto

---

<sup>94</sup> Così CROCE, *I limiti della critica giudiziaria tra tutela dell'onore dei magistrati ed esigenze democratiche*, in *Rivista di diritto dei media*, 2019, 2, 293 ss.

<sup>95</sup> In tal senso OROFINO, *Art. 21 Cost.: le ragioni per un intervento di manutenzione ordinaria*, in *Rivista di Diritto dei media*, 2019, 2, 86.

<sup>96</sup> Cass., Sez. U., 23 ottobre 1984, n. 8959 e Cass. Civ., sez. I, 18 ottobre 1984, n. 5259, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

<sup>97</sup> Così Cass., Sez. U., 23 ottobre 1984, n. 8959 in [www.dejure.it](http://www.dejure.it); la Corte ha escluso che la Rai, dalla quale il giornalista aveva assunto la notizia, fosse una fonte attendibile di informazione tale da esonerarlo dal dovere di controllare la verità della notizia pubblicata.

<sup>98</sup> Cass. civ., sez. I, 18 ottobre 1984, n. 5259 in [www.dejure.it](http://www.dejure.it): «[...] la libertà di diffondere attraverso la stampa notizie e commenti, sancito in linea di principio dall'art. 21 Cost. e regolato dalla l. 8 febbraio 1948, n. 47, è legittimo quando concorrono le seguenti tre condizioni: a) utilità sociale dell'informazione; b) verità (oggettiva o anche soltanto putativa, perché frutto di un serio e diligente

diffamatorio di una notizia, può appellarsi alla esimente del diritto di cronaca solo ove sussistano tre condizioni: la notizia pubblicata deve essere vera – o almeno apparire tale dopo uno studio delle fonti –; deve esserci un interesse pubblico alla diffusione della notizia; l'informazione deve contenersi entro i limiti dell'obiettività ed essere espressa nel rispetto del principio della continenza.

Ebbene, per quanto concerne la verità del fatto divulgato, essa va determinata facendo riferimento al nucleo essenziale della notizia e, pertanto, errori marginali non parrebbero escludere l'operatività della scriminante in parola.

Un indirizzo dottrinario alquanto severo ha elaborato una nozione di verità di tipo oggettivo, onde evitare la nascita di zone sottratte al controllo penale: essa consisterebbe nella corrispondenza tra fatti accaduti e fatti narrati, e da ciò deriverebbe l'obbligo per il giornalista di verificare continuamente l'attendibilità delle notizie e delle fonti delle stesse.<sup>99</sup>

L'indirizzo giurisprudenziale prevalente attribuisce, però, rilevanza anche alla c.d. *verità putativa*, laddove il giornalista abbia fatto un uso legittimo delle fonti di informazione, verificando tutte le notizie a disposizione: quindi il cronista che, in buona fede, cada in errore sul fatto, sarebbe scusato.

Un secondo limite al diritto di cronaca è individuato nella pertinenza (o continenza sostanziale), ossia nel necessario interesse pubblico-sociale alla conoscenza del fatto: la notizia deve riguardare fatti rilevanti per la comunità o anche persone, ma di indubbio rilievo sociale per la collettività.<sup>100</sup>

La Corte di cassazione ha però sottolineato che non è la semplice curiosità degli individui a giustificare la diffusione di notizie inerenti alla vita privata altrui, ma serve che tali notizie rivestano interesse oggettivo per la comunità.<sup>101</sup> Difettano

---

lavoro di ricerca) dei fatti esposti [...]; c) forma "civile" dell'esposizione dei fatti e della loro valutazione, cioè non eccedente rispetto allo scopo informativo da conseguire».

<sup>99</sup> Cfr. Cass., Sez. U., 26 maggio 1983, n. 4950 in *www.dejure.it*: «ai fini del reato di diffamazione a mezzo stampa, non può in difetto della corrispondenza tra fatti narrati e fatti realmente accaduti, invocarsi il legittimo esercizio del diritto di cronaca ex art. 51 c.p., risultando, in tal caso, del tutto insussistente l'anzidetto diritto che non si esplica in una qualunque narrazione dei fatti, bensì nella narrazione oggettiva e formalmente corretta di quelli veramente accaduti e socialmente rilevanti».

<sup>100</sup> Cass. pen., sez. V, 12 dicembre 2007, n. 46295 in *www.dejure.it*.

<sup>101</sup> Cass. pen., sez. V, 6 febbraio 1998, n. 1473 in *www.dejure.it*: «Il diritto di cronaca [...] giustifica intromissioni nella sfera privata dei cittadini solo quando possano contribuire alla formazione di una pubblica opinione su fatti oggettivamente rilevanti per la collettività»).

di pertinenza, infatti, le vicende prettamente private, la cui diffusione ha il solo scopo di suscitare pettegolezzo, curiosità o sensazioni morbose.<sup>102</sup>

Il terzo limite posto al diritto di cronaca è quello della continenza espressiva o formale, consistente nella correttezza formale e sostanziale nell'esposizione delle notizie, ovvero nella proporzione tra i fatti narrati e le modalità espressive adottate.

Secondo la giurisprudenza di legittimità, il limite della continenza espressiva viene superato quando le informazioni diffuse, seppur vere, divengano, per il lessico utilizzato o la forma dei giudizi che le accompagnano, attacchi personali nei confronti dei soggetti cui si riferiscono.<sup>103</sup>

La Suprema Corte, nella sentenza nota come "il decalogo del giornalista"<sup>104</sup>, ha ravvisato l'assenza di continenza formale in tutti quei casi in cui il giornalista ricorra a «subdoli espedienti» per trasmettere in maniera indiretta informazioni che colpiscano l'altrui reputazione. Secondo la Corte «il difetto di chiarezza sussiste quando il giornalista, al fine di sottrarsi alle responsabilità che comporterebbero univoche informazioni o critiche senza, peraltro, rinunciare a trasmetterle in qualche modo al lettore, ricorre [...] ad uno dei seguenti subdoli espedienti [...]: a) al sottinteso sapiente: cioè all'uso di determinate espressioni nella consapevolezza che il pubblico dei lettori [...] le intenderà o in maniera diversa o addirittura contraria al loro significato letterale, ma, comunque, sempre in senso fortemente più sfavorevole - se non apertamente offensivo - nei confronti della persona che si vuol mettere in cattiva luce [...]; b) agli accostamenti suggestionanti (conseguiti anche mediante la semplice sequenza in un testo di proposizioni autonome, non legate cioè da alcun esplicito vincolo sintattico) di fatti che si riferiscono alla persona che si vuol mettere in cattiva luce con altri fatti (presenti o passati, ma comunque sempre in qualche modo negativi per la reputazione) concernenti altre persone estranee ovvero con giudizi (anch'essi ovviamente sempre negativi) apparentemente espressi in forma generale ed astratta e come tali ineccepibili (come ad esempio, l'affermazione il furto è sempre da condannare) ma che, invece, per il contesto in cui sono inseriti, il lettore riferisce inevitabilmente a persone ben

---

<sup>102</sup> Cfr. LA ROSA, *Tutela Penale dell'Onore*, cit., 393 s.

<sup>103</sup> Cass. pen., sez. V, 20 febbraio 2001, n. 6925 in *www.dejure.it*.

<sup>104</sup> Cass. civ., sez. I, 18 ottobre 1984, n. 5259, in *www.dejure.it*.

determinate; c) al tono sproporzionatamente scandalizzato e sdegnato specie nei titoli o comunque all'artificiosa e sistematica drammatizzazione con cui si riferiscono notizie neutre perché insignificanti o, comunque, di scarsissimo valore sintomatico, al solo scopo di indurre i lettori, specie i più superficiali, a lasciarsi suggestionare dal tono usato fino al punto di recepire ciò che corrisponde non tanto al contenuto letterale della notizia, ma quasi esclusivamente al modo della sua presentazione (classici a tal fine sono l'uso del punto esclamativo - anche là ove di solito non viene messo - o la scelta di aggettivi comuni, sempre in senso negativo, ma di significato non facilmente precisabile o comunque sempre legato a valutazioni molto soggettive, come, ad esempio, "notevole", "impressionante", "strano", "non chiaro" d) alle vere e proprie insinuazioni anche se più o meno velate (la più tipica delle quali è certamente quella secondo cui "non si può escludere che ... " riferita a fatti dei quali non si riferisce alcun serio indizio) che ricorrono quando pur senza esporre fatti o esprimere giudizi apertamente, si articola il discorso in modo tale che il lettore li prenda ugualmente in considerazione a tutto detrimento della reputazione di un determinato soggetto»<sup>105</sup>.

Si sono, infine, posti particolari problemi per quel che riguarda le interviste giornalistiche, e sono emersi sul punto due orientamenti giurisprudenziali.

Secondo il più rigoroso, il giornalista non solo deve riprodurre fedelmente il pensiero espresso dall'intervistato, ma deve anche verificare che il contenuto delle dichiarazioni rese sia vero, di pubblico interesse ed espresso in modo contenuto.

Secondo l'orientamento meno estremo, il giornalista che riporti fedelmente le parole dell'intervistato non sarebbe responsabile di diffamazione.

Le Sezioni Unite della cassazione sono intervenute sul punto<sup>106</sup> individuando una soluzione intermedia: la Corte ha affermato che «non è sufficiente a giustificare il giornalista la semplice affermazione di aver riferito quanto appreso da altri, essendo egli tenuto a verificare l'attendibilità del contenuto della pubblicazione sia controllando la serietà della fonte, sia altrimenti accertando la sua rispondenza al vero. [...] Anche nel caso in cui l'intervista si risolva nell'espressione

---

<sup>105</sup> Cass. civ., sez. I, 18 ottobre 1984, n. 5259 in *www.dejure.it*.

<sup>106</sup> Cass. pen., Sez. U., 31 maggio 2001, n. 37140, in *www.dejure.it*.

di giudizi ritenuti esorbitanti rispetto al corretto esercizio del diritto di critica per il linguaggio usato, questo Supremo Collegio ha ritenuto che il giornalista autore dell'intervista concorresse a pieno titolo nel reato commesso dall'autore delle dichiarazioni offensive dell'altrui reputazione, in quanto si è resa di pubblico dominio la denigrazione non soltanto dell'opera, ma anche della personalità morale del suo autore, consentendosi alla critica di tramutarsi in uno strumento di aggressione dell'altrui sfera morale».<sup>107</sup>

### **1.6.2. Il diritto di critica.**

Il diritto di critica si sostanzia in una valutazione motivata e argomentata delle vicende relative a diversi settori della vita.

Spesso, erroneamente, si tende a confondere il diritto in questione con quello di cronaca, ma non sono in realtà sovrapponibili: certamente, infatti, entrambi trovano il proprio fondamento nell'articolo 21 della Costituzione, ma mentre la cronaca si concretizza nella narrazione dei fatti, la critica consiste nell'espressione di giudizi o opinioni sugli stessi fatti.<sup>108</sup>

Come nel diritto di cronaca, anche per quello di critica valgono i medesimi limiti stabiliti dalla Suprema Corte nel 1984<sup>109</sup>, che sono la verità dei fatti, la pertinenza – ossia, giova ribadirlo, la rilevanza sociale del fatto oggetto di critica – , e la continenza – correttezza e proporzionalità dell'esposizione.

A tal proposito però, va detto che il limite della verità presenta delle peculiarità: infatti, in ragione della sua natura soggettiva, secondo un orientamento giurisprudenziale, varrebbe qui il principio secondo cui la verità del fatto assume una valenza limitata rispetto a quella che ha in relazione al diritto di cronaca, a causa del suo intrinseco essere congetturale.<sup>110</sup>

---

<sup>107</sup>Cass. pen., Sez. U., 31 maggio 2001, n. 37140, cit.

<sup>108</sup> Cfr. CROCE, *I limiti della critica giudiziaria tra tutela dell'onore dei magistrati ed esigenze democratiche*, cit., la quale riporta una citazione di VERDE, *La diffamazione a mezzo stampa e l'esimente dell'esercizio del diritto*, Bari, 2009, 141, secondo cui «il cronista racconta il fatto, il critico lo interpreta».

<sup>109</sup> Cass. civ., sez. I, 18 ottobre 1984, n. 5259, in *www.dejure.it*.

<sup>110</sup> Così Cass. pen., sez. V, 28 ottobre 2010, n. 4938, in *www.dejure.it*: «In tema di diffamazione a mezzo stampa, il rispetto della verità del fatto assume in riferimento all'esercizio del diritto di critica

Tale indirizzo è coerente con l'orientamento espresso dalla Corte EDU nel 2012<sup>111</sup>: questa ha infatti distinto le dichiarazioni relative a fatti da quelle contenenti giudizi di valore – le quali non sono passibili di dimostrazione –.<sup>112</sup>

Al livello nazionale si è recentemente espressa la Corte di cassazione, la quale ha stabilito che «la causa di giustificazione di cui all'art. 51 c.p., *sub specie* dell'esercizio del diritto di critica, ricorre quando i fatti esposti siano veri o quanto meno l'accusatore sia fermamente e incolpevolmente, ancorché erroneamente, convinto della loro veridicità»<sup>113</sup>.

Nella stessa sentenza, i giudici hanno aggiunto, richiamando una precedente decisione della stessa Corte, che «il diritto di critica si concretizza in un giudizio valutativo che postula l'esistenza del fatto assunto ad oggetto o spunto del discorso critico ed una forma espositiva non ingiustificatamente sovrabbondante rispetto al concetto da esprimere, e, conseguentemente, esclude la punibilità di coloriture ed iperboli, toni aspri o polemici, linguaggio figurato o gergale, purché tali modalità espressive siano proporzionate e funzionali all'opinione o alla protesta, in considerazione degli interessi e dei valori che si ritengono compromessi»<sup>114</sup>.

È stato poi affermato che, nel valutare il rispetto del limite della continenza espressiva, per il legittimo esercizio del diritto di critica, è necessario considerare il contesto dialettico in cui la condotta si realizza, nonché verificare se i toni utilizzati, seppure forti, siano pertinenti al tema trattato e non siano gravemente offensivi.<sup>115</sup>

### 1.6.3. Il diritto di satira.

---

politica un limitato rilievo, necessariamente affievolito rispetto alla diversa incidenza sul versante del diritto di cronaca, in quanto la critica [...] ha per sua natura carattere congetturale».

<sup>111</sup> Secondo CEDU, *Mengi c. Turkey*, 13471/05 e 38787/07 (27/02/2012), in [www.echr.coe.int](http://www.echr.coe.int). «A distinction needs to be made between statements of fact and value judgments. While the existence of facts can be demonstrated, the truth of value judgments is not susceptible of proof. The requirement to prove the truth of a value judgment is impossible to fulfil and infringes freedom of opinion itself, which is a fundamental part of the right secured by Article 10. The classification of a statement as a fact or as a value judgment is a matter which in the first place falls within the margin of appreciation of the national authorities, in particular the domestic courts. However, even where a statement amounts to a value judgment, there must exist a sufficient factual basis to support it, failing which it will be excessive».

<sup>112</sup> Così, CROCE, *I limiti della critica giudiziaria tra tutela dell'onore dei magistrati ed esigenze democratiche*, cit.

<sup>113</sup> Cass. pen., sez. V, 23 gennaio 2019, n. 3148, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

<sup>114</sup> Cass. pen., sez. I, 13 giugno 2014, n. 36045, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

<sup>115</sup> Cass. pen., sez. V, 18 novembre 2016, n. 4853, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

La satira è definibile come un messaggio avente lo scopo di provocare ilarità e riflessione critica sui contenuti che ne sono oggetto.<sup>116</sup>

Le sue origini vanno ricercate nella civiltà antica: i latini, in particolare, se ne attribuivano l'invenzione – vi sono stati infatti importanti esponenti di questo genere, come, tra gli altri, Orazio e Giovenale –. Successivamente, dal Medioevo, diversi autori, come Boccaccio ed Ariosto, hanno contribuito a far giungere lo spirito della satira fino ai nostri tempi.<sup>117</sup>

Il diritto in analisi affonda le sue radici negli articoli 9, 21 e 33 della Costituzione<sup>118</sup>. In giurisprudenza è stata affermata la sussistenza di un vero e proprio diritto di satira, che si differenzia da quelli di critica e di cronaca in quanto non soggetto alla verifica critica e al rispetto dei criteri della correttezza espressiva; è stato però sottolineato che esso non può, ad ogni modo, oltrepassare il limite del rispetto degli imprescindibili valori della persona umana.<sup>119</sup> La giurisprudenza di legittimità ha risolto il conflitto creatosi tra i diritti dell'onore e della reputazione e quello della satira, in particolare, con la sentenza n. 5499 del 2014: in tale pronuncia è stato evidenziato che la satira è un diritto soggettivo tutelato a livello costituzionale e che il suo essere paradossale e surreale la rende differente rispetto al diritto di cronaca. Invero, la satira deve rispettare i limiti della «continenza e della funzionalità delle espressioni adoperate rispetto allo scopo di denuncia sociale perseguito. Sul piano della continenza, il linguaggio essenzialmente simbolico e frequentemente paradossale della satira è svincolato da forme convenzionali, per cui è inapplicabile il metro della correttezza dell'espressione»<sup>120</sup>. Va però fatta una precisazione al riguardo: la satira non è del tutto slegata dalla verità: i fatti su cui si fonda, infatti, non possono essere riconosciuti come storicamente falsi, anche se dovessero essere presentati in forma ironica e scherzosa.<sup>121</sup>

---

<sup>116</sup> In tal senso LA ROSA, *Tutela Penale dell'Onore*, cit., 395.

<sup>117</sup> Così PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 755.

<sup>118</sup> Art. 9, co. 1, Cost.: «La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica»; art. 21, co. 1, Cost.: «Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione»; art. 33, co. 1, Cost.: «L'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento».

<sup>119</sup> Così PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 760.

<sup>120</sup> Vedi Cass. civ., sez. III, 10 marzo 2014, n. 5499 in *www.dejure.it*.

<sup>121</sup> Cfr. PERON, *I limiti della satira*, in *RCP*, 2014, 5, 1158 s.



Gli Ermellini hanno poi aggiunto che «l'utilizzo di espressioni di qualsiasi tipo, anche lesive della reputazione altrui, deve essere strumentalmente collegato alla manifestazione di un dissenso ragionato dall'opinione o comportamento preso di mira, e non deve risolversi in un'aggressione gratuita e distruttiva dell'onore e della reputazione del soggetto interessato»<sup>122</sup>.

#### **1.6.4 La *exceptio veritatis* ex art. 596 c.p.**

L'articolo 596, comma primo, del codice penale prevede che «il colpevole del delitto previsto dall'articolo precedente non è ammesso a provare, a sua discolpa, la verità o la notorietà del fatto attribuito alla persona offesa» («Art. 596 - codice penale - Esclusione della prova liberatoria»).

La sola deroga a questo precetto consisteva nella possibilità data alle parti, in caso di offesa consistente nell'attribuzione di un fatto determinato, di deferire il giudizio sulla verità dal fatto ad un arbitro privato, prima della pronuncia di sentenza irrevocabile. Si tratta di un istituto ancora oggi previsto, ma che raramente viene utilizzato.<sup>123</sup>

Questo genere di impostazione era legato al contesto storico di riferimento: il regime autoritario allora esistente, infatti, era caratterizzato da una avversione verso le forme di critica.

Non a caso, nel periodo immediatamente successivo alla caduta del regime fascista, uno dei primi provvedimenti<sup>124</sup> in materia penale si è occupato di ampliare i limiti di ammissibilità della *exceptio veritatis*. L'attuale comma terzo dell'articolo 596 c.p. prevede, infatti, che, in tre particolari ipotesi, accumulate dall'essere

---

<sup>122</sup> Cass., ord. 17 settembre 2013, n. 21235 in *www.dejure.it*.

<sup>123</sup> L'art. 596, co. 2, c.p. afferma, infatti, che «Tuttavia, quando l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, la persona offesa e l'offensore possono, d'accordo, prima che sia pronunciata sentenza irrevocabile, deferire ad un giuri d'onore il giudizio sulla verità del fatto medesimo».

<sup>124</sup> Si tratta del d.lgs. 14 settembre 1944, n. 288, il cui art. 5 ha modificato l'art. 595 c.p., stabilendo che: «Quando l'offesa consista nell'attribuzione di un fatto determinato, la prova della verità del fatto medesimo è però sempre ammessa nel procedimento penale:

- 1) se la persona offesa è un pubblico ufficiale od il fatto ad esso attribuito si riferisce all'esercizio delle sue funzioni;
- 2) se per il fatto attribuito alla persona, offesa è tuttora aperto o si inizia contro di essa un procedimento penale;
- 3) se il querelante domanda formalmente che il giudizio si estenda ad accertare la verità o la falsità del fatto ad esso attribuito».

l'offesa relativa a un fatto determinato, la prova della verità del fatto sia sempre ammessa.

Il primo caso di applicabilità della *exceptio veritatis* si ha qualora l'offesa sia rivolta ad un pubblico ufficiale – e non anche all'incaricato di pubblico servizio – e il fatto si riferisce all'esercizio delle sue funzioni.

La seconda ipotesi si configura nell'eventualità in cui il fatto attribuito al soggetto passivo sia oggetto di un procedimento penale, che può anche avere inizio in un momento successivo al compimento della dichiarazione diffamatoria.

La terza ed ultima circostanza in cui trova applicazione l'*exceptio veritatis* è quella in cui il querelante domandi che il giudizio si estenda ad accertare la verità o la falsità del fatto ad esso attribuito (c.d. "facoltà di prova" concessa all'offensore).<sup>125</sup>

La dottrina predilige una differenziazione delle tre ipotesi di cui all'articolo 596, comma 3, riconoscendo natura scriminante alle prime due, e qualificando la terza come una particolare causa di estinzione della pena.<sup>126</sup>

#### **1.6.5. La *libertas convicii* ex art. 598 c.p.**

L'articolo 598 del codice penale, al primo comma, sancisce la non punibilità delle «offese contenute negli scritti presentati o nei discorsi pronunciati dalle parti o dai loro patrocinatori nei procedimenti dinanzi all'Autorità giudiziaria, ovvero dinanzi a un'Autorità amministrativa, quando le offese concernono l'oggetto della causa o del ricorso amministrativo».

Si tratta di una causa di esclusione della punibilità, generalmente definita come "immunità giudiziale", introdotta dal legislatore con l'obiettivo di assicurare una maggiore autodeterminazione nell'esercizio del diritto di difesa.<sup>127</sup>

La Corte di cassazione sostiene che, per potersi applicare l'immunità giudiziale, le espressioni offensive devono riguardare in maniera diretta l'oggetto

---

<sup>125</sup> Così PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 267 ss.

<sup>126</sup> Cfr. LA ROSA, *Tutela Penale dell'Onore*, cit., 397.

<sup>127</sup> Garantito dall'art. 24 Cost., ai sensi del quale «Tutti possono agire in giudizio per la tutela dei propri diritti e interessi legittimi. La difesa è diritto inviolabile in ogni stato e grado del procedimento».

della controversia ed essere contenute in frasi o elaborati presentati di fronte all'autorità giudiziaria.<sup>128</sup>

La Corte sottolinea, poi, che «l'esimente di cui all'art. 598 cod. pen., in base al quale non sono punibili le offese contenute negli scritti presentati nei discorsi pronunciati dalle parti o dai loro patrocinatori innanzi all'autorità giudiziaria, costituisce applicazione estensiva del più generale principio posto dall'art. 51 cod. pen.<sup>129</sup> [...] ed è applicabile anche alle offese contenute nell'atto di citazione, sempre che le stesse riguardino l'oggetto della causa in modo diretto ed immediato. Deve essere esclusa, al contrario, la necessità che le offese abbiano anche un contenuto minimo di verità, o che la stessa sia in qualche modo deducibile dal contesto, in quanto l'interesse tutelato è la libertà di difesa nella sua correlazione logica con la causa a prescindere dalla fondatezza dell'argomentazione»<sup>130</sup>.

L'attuabilità dell'istituto è subordinata ad una duplice condizione: la prima consiste nel fatto che l'offesa deve provenire da una parte o da un suo difensore, rimanendo esclusi il giudice, i testimoni e i consulenti tecnici e di parte.

La seconda condizione consiste, invece, nel dover essere l'offesa contenuta in scritti presentati o in discorsi pronunciati di fronte all'Autorità giudiziaria o amministrativa; la stessa deve inoltre essere attinente all'oggetto della causa o del ricorso amministrativo.<sup>131</sup>

#### **1.6.6. La altrui provocazione ex art. 599.**

---

<sup>128</sup> Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 2017, n. 2507, in *www.dejure.it*.

<sup>129</sup> Ai sensi del quale «L'esercizio di un diritto o l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica Autorità, esclude la punibilità.

Se un fatto costituente reato è commesso per ordine dell'Autorità, del reato risponde sempre il pubblico ufficiale che ha dato l'ordine.

Risponde del reato altresì chi ha eseguito l'ordine, salvo che, per errore di fatto, abbia ritenuto di obbedire a un ordine legittimo.

Non è punibile chi esegue l'ordine illegittimo, quando la legge non gli consente alcun sindacato sulla legittimità dell'ordine».

<sup>130</sup> Così Redazione Scientifica, *Immunità giudiziale. Fino a che punto le dichiarazioni offensive rese degli avvocati non costituiscono diffamazione*, in, <https://ilpenalista.it/articoli/news/immunita-giudiziale-fino-che-punto-le-dichiarazioni-offensive-degli-avvocati-non> 25 gennaio 2017; Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 2017, n. 2507 in *www.dejure.it*.

<sup>131</sup> Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 2017, n. 2507 in *www.dejure.it*.

L'articolo 599 del codice penale stabilisce che «non è punibile chi ha commesso alcuno dei fatti preveduti dall'articolo 595 nello stato d'ira determinato da un fatto ingiusto altrui, e subito dopo di esso»; una disposizione analoga, ma riferita all'illecito punitivo di ingiuria, è contenuta all'articolo 4, comma terzo, del d.lgs. del 2016, n. 7.<sup>132</sup>

Perché si configuri l'esimente in questione è necessario che siano rispettati tre requisiti: la presenza di un fatto ingiusto altrui, il conseguente stato d'ira dell'agente e la tempestività della reazione da cui deriva la lesione dell'onore.

La giurisprudenza ha peraltro sottolineato che è necessario che la provocazione superi la forma della civile convivenza: conta quindi l'oggettività del fatto ingiusto, rimanendo esclusa da una simile valutazione la percezione soggettiva dell'agente: non basta quindi che questi si sia sentito provocato, ma è necessario che lo sia stato oggettivamente.<sup>133</sup>

La Corte di cassazione ha poi evidenziato che il fatto ingiusto può essere integrato anche mediante omissione, qualora questa si sostanzi nella delusione di una aspettativa esistente in capo all'agente, riconosciuta dalla collettività<sup>134</sup>.

La reazione alla provocazione, manifestata sotto forma di stato d'ira, è definibile come un impulso emotivo che porta alla perdita di controllo nell'agente, e può anche durare per un certo lasso temporale.

La reazione al fatto ingiusto deve poi verificarsi subito dopo di esso: questa espressione non va interpretata nel senso della immediatezza, bensì in senso relativo, considerando il momento effettivo in cui l'agente sia venuto a conoscenza del fatto e valutando le sue possibilità di reazione.<sup>135</sup>

---

<sup>132</sup> Che dispone che «non è sanzionabile chi ha commesso il fatto previsto dal primo comma, lettera a), del presente articolo, nello stato d'ira determinato da un fatto ingiusto altrui, e subito dopo di esso».

<sup>133</sup> [https://ntplusdiritto.ilsole24ore.com/art/provocazione-come-attenuante-diffamazione-se-si-concretizza-un-azione-che-prevarica-civile-convivenza-ADzZtsNB?refresh\\_ce=1](https://ntplusdiritto.ilsole24ore.com/art/provocazione-come-attenuante-diffamazione-se-si-concretizza-un-azione-che-prevarica-civile-convivenza-ADzZtsNB?refresh_ce=1);

Cass. pen., sez. V, 18 gennaio 2021, n. 8898, in *www.dejure.it*: «[...] il comportamento provocatorio, costituente il fatto ingiusto, che causa lo stato d'ira e la reazione diffamatoria dell'offensore, anche quando non integrante gli estremi di un illecito codificato, deve comunque potersi ritenere contrario alla civile convivenza secondo una valutazione oggettiva e non in forza della mera percezione negativa che del medesimo abbia avuto l'agente».

<sup>134</sup> Cass. pen., sez. V, 4 maggio 1994, n. 5158 in *www.dejure.it*.

<sup>135</sup> V. ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale*, vol. I, cit., 2016, 269.

È stato sottolineato in dottrina che, ai fini della sussistenza della provocazione, non è necessario che sussista un rapporto di proporzionalità tra il fatto ingiusto e la reazione da esso scaturente: infatti è sufficiente un rapporto causale tra i due, che si espliciti in un lasso di tempo ragionevole.<sup>136</sup>

È pacificamente accettata in dottrina e in giurisprudenza la rilevanza della provocazione putativa, consistente nell'errore ragionevole circa l'ingiustizia del fatto dal quale scaturisce lo stato d'ira.<sup>137</sup>

### **1.7 Il trattamento sanzionatorio.**

Tematica da tempo dibattuta è quella della risposta sanzionatoria dell'ordinamento nei confronti dei delitti contro l'onore: da anni si auspica infatti un intervento del legislatore al riguardo. Si tratta di un tema articolato che riguarda anche le questioni legate alla necessità di dare una copertura normativa a quelle modalità di aggressione all'onore e alla reputazione realizzate per il tramite dei nuovi mezzi di comunicazione telematici. Le norme del codice penale, infatti, risalendo agli anni '30 del secolo scorso, difficilmente sono in grado di regolare anche questi nuovi aspetti emersi solo in epoca recente.

La questione principale riguarda la possibilità di continuare ad adottare, in risposta alle condotte in esame, sanzioni penali, le quali sono in grado di esercitare una forte efficacia dissuasiva sulla libertà di stampa.

Ebbene, quando si parla di libertà di stampa e di diritto di cronaca, una norma fondamentale che viene in rilievo è l'articolo 10 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo<sup>138</sup>.

---

<sup>136</sup>Cfr. <https://www.altalex.com/documents/news/2016/06/27/diffamazione-a-mezzo-internet-nei-piu-recenti-orientamenti-giurisprudenziali>

<sup>137</sup> Si veda: LA ROSA, *Tutela Penale dell'Onore*, cit., 400.

<sup>138</sup> Ai sensi del quale: «1. Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza ingerenza alcuna da parte delle autorità pubbliche e senza considerazione di frontiera. Il presente articolo non impedisce che gli Stati sottopongano a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, di cinema o di televisione.

2. L'esercizio di queste libertà, comportando doveri e responsabilità, può essere sottoposto a determinate formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni previste dalla legge e costituenti misure necessarie in una società democratica, per la sicurezza nazionale, l'integrità territoriale o l'ordine pubblico, la prevenzione dei disordini e dei reati, la protezione della salute e della morale, la

A tal proposito, emblematici sono, tra gli altri, il caso Sallusti e il caso Belpietro.

Quanto al primo, Alessandro Sallusti era chiamato a rispondere, *ex art.* 57 c.p., del delitto di diffamazione a mezzo stampa di cui agli artt. 595 c.p., 13, l. 47 del 1948, commesso da un giornalista del quotidiano «Liberò».

Quest'ultimo aveva accusato (per diversi giorni e con diversi articoli) un magistrato del tribunale ordinario di Torino di aver imposto l'aborto ad una minore (decisione che aveva poi condotto al ricovero della stessa per esaurimento nervoso).

Nell'articolo si riportava: «il magistrato ha ordinato un aborto coattivo»; «Quattro adulti contro due bambini. Uno assassinato, l'altro (l'altra, in realtà) costretto alla follia... Qui ci si erge a far fuori un piccolino e a straziare una ragazzina in nome della legge e del bene... Questo racconto tenebroso è specchio dei poteri che ci dominano. Lasciamo perdere i genitori, che riescono ormai a pesare come ingranaggi inerti. Ma che la magistratura e la medicina siano complici, ci lascia sgomenti; se ci fosse la pena di morte, se mai fosse applicabile, questo sarebbe il caso. Al padre, alla madre, al dottore e al giudice».

Dopo essere stato condannato in primo grado, con sentenza confermata in appello, Sallusti ricorreva per cassazione. La Corte di cassazione confermava, tuttavia, la legittimità della condanna, ritenendo sussistenti le condizioni richieste dall'art. 10 CEDU, come interpretato dalla Corte EDU, perché la limitazione della libertà di espressione potesse dirsi legittima, ossia: la previsione per legge; la protezione di diritti fondamentali; la corrispondenza della stessa ad un bisogno sociale imperioso. La Corte di cassazione evidenziava, inoltre, che «L'irrogazione di una pena detentiva, ancorché sospesa, per un reato connesso ai mezzi di comunicazione, può essere compatibile con la libertà di espressione dei giornalisti garantita dall'art. 10 della Convenzione soltanto in circostanze eccezionali, ovvero qualora siano stati lesi gravemente altri diritti fondamentali»<sup>139</sup>.

Alessandro Sallusti adiva, dunque, la Corte EDU, lamentando una violazione dell'art. 10 CEDU. I giudici di Strasburgo, da un lato, condividevano la ricostruzione dei fatti operata dai giudici italiani in relazione alla accertata falsità

---

protezione della reputazione o dei diritti altrui, o per impedire la divulgazione di informazioni confidenziali o per garantire l'autorità e la imparzialità del potere giudiziario».

<sup>139</sup> Cass. pen., sez. V, 26 settembre 2012, n. 41249, in *www.dejure.it*.

delle informazioni riportate nell'articolo (a dispetto, fra l'altro, delle smentite del giorno antecedente), al contenuto diffamatorio dell'articolo, lesivo della reputazione di tutte le parti coinvolte (giudice, genitori e medico), nonché al mancato rispetto delle regole deontologiche che impongono al giornalista di verificare la verità del fatto prima di diffonderlo; dall'altro lato, però, gli stessi rilevavano che la previsione di una pena detentiva nei confronti di un giornalista responsabile di diffamazione fosse sproporzionata in relazione allo scopo perseguito e comportasse una violazione della libertà di espressione garantita dall'art. 10 Cedu. Secondo la Corte EDU, la violazione sussiste anche se la pena detentiva è, come in questo caso, commutata in pena pecuniaria con provvedimento di grazia del Presidente della Repubblica che, in quanto atto discrezionale di clemenza, esonera soltanto dall'esecuzione della pena. La Corte EDU riteneva, dunque, violato l'art. 10 CEDU.<sup>140</sup>

Quanto al caso Belpietro, preme rilevare che Maurizio Belpietro era chiamato a rispondere (e condannato in sede di appello, con sentenza confermata dalla Corte di cassazione) di diffamazione a mezzo stampa, nella sua veste di direttore del quotidiano *Il Giornale*, ex art. 57 c.p., 595 c.p., l. 47/1948, in quanto nel 2004 un giornalista del quotidiano pubblicava un articolo in cui accusava Gian Carlo Caselli e Guido Lo Forte, magistrati della Procura della Repubblica di Palermo, di avere posto in essere «comportamenti espressivi di un utilizzo distorto dei poteri istituzionali, tra i quali una vera e propria "persecuzione" nei confronti del Generale Mori, il "giochetto" consistente nell'apertura di procedimenti penali destinati a finire in nulla, l'omissione di indagini su certi uomini politici ed imprenditori, e la possibilità, lasciata al pentito Di Maggio, di commettere omicidi».

Anche in tal caso, la Corte EDU, adita da Belpietro, ravvisa una violazione dell'art. 10 CEDU, sostenendo che, sebbene la condanna di un giornalista a pena detentiva per il delitto di diffamazione sia consentita in circostanze eccezionali, tali circostanze non ricorressero, tuttavia, nel caso di specie.<sup>141</sup>

---

<sup>140</sup> Corte eur. dir. uomo, Sez. I, sent. 7 marzo 2019, Sallusti c. Italia, ric. 22350/13.

<sup>141</sup> Corte eur. dir. uomo, Sez. II, sent. 24 sett. 2013, Belpietro c. Italia, ric. n. 42612/10.

### 1.7.1. La dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 13 della l. 47/1948.

A seguito delle sentenze della Corte di Strasburgo, espressamente schieratasi in senso sfavorevole alla previsione della pena detentiva per i fatti diffamatori commessi da giornalisti, si è affermata l'esigenza di un adeguamento dell'ordinamento interno a quello sovranazionale.

Con ordinanza del tribunale di Salerno del 9 aprile 2019 e del tribunale di Bari del 16 aprile 2019, la Corte costituzionale era chiamata a pronunciarsi in merito alla legittimità costituzionale, rispettivamente, dell'art. 13 della legge 8 febbraio 1948, n. 47, per violazione degli artt. 25, 27 comma 3 e 117 comma 1 Cost. e 10 CEDU, e dell'art. 595, comma terzo, c.p. per violazione degli artt. 117, comma primo, Cost. e 10 CEDU.

La problematica centrale, legata alla risposta sanzionatoria prevista dal predetto art. 13, è quella del c.d. “*chilling effect*”, consistente nell'ostacolo che può derivare all'attività dei giornalisti dalla previsione in astratto della pena della reclusione.<sup>142</sup>

La Consulta, quindi, ha tentato di seguire la strategia adottata nel noto caso Cappato, consentendo al legislatore «in uno spirito di leale collaborazione [...], di approvare una riforma del settore in grado di dare piena attuazione ai principi costituzionali e convenzionali maturati in materia»<sup>143</sup>.

In particolare, con ordinanza n. 132/2020<sup>144</sup>, la Corte evidenziava che «il bilanciamento sotteso alle norme del codice penale e in quelle della vigente legge sulla stampa – e in particolare negli artt. 595 cod. pen. e 13 della legge n. 47 del 1948, in questa sede censurati – si impernia sulla previsione, in via rispettivamente alternativa e cumulativa, di pene detentive e pecuniarie laddove il giornalista offenda la reputazione altrui, travalicando i limiti del legittimo esercizio del diritto di cronaca o di critica di cui all'art. 21 Cost. [...]. Un simile bilanciamento è divenuto ormai inadeguato [...]. Un simile, delicato bilanciamento spetta in primo

---

<sup>142</sup> V. GULLO, *Diffamazione, pena detentiva e chilling effect: la Consulta bussava alla porta del legislatore*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 2, 217.

<sup>143</sup> Cfr. GULLO, *Diffamazione, pena detentiva e chilling effect*, cit., 217; RECCHIA, *La previsione della pena detentiva per la diffamazione del giornalista: la Corte Costituzionale ripropone la tecnica decisoria del caso Cappato*, in *Giur. Cost.*, 2020, 3, 1480.

<sup>144</sup> Corte cost., 9 giugno 2020, n. 132, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).



luogo al legislatore, sul quale incombe la responsabilità di individuare complessive strategie sanzionatorie in grado, da un lato, di evitare ogni indebita intimidazione dell'attività giornalistica, e, dall'altro, di assicurare un'adeguata tutela della reputazione individuale contro illegittime – e talvolta maliziose – aggressioni poste in essere nell'esercizio di tale attività».

Da quanto sopra riportato si evince, da un lato, che la Consulta ha riconosciuto una netta sproporzione della pena detentiva, prevista per le ipotesi di diffamazione commessa dai giornalisti, ma, dall'altro, anche che, con la pronuncia in questione, è stato affidato al legislatore il compito di riequilibrare tutte le sanzioni penali non detentive e, in generale, i rimedi riparatori adeguati, «al fine di evitare di sguarnire del tutto di protezione il diritto fondamentale [...] di ciascun consociato al rispetto della propria reputazione personale, così da scongiurare il rischio di passare da una sproporzione per eccesso ad una per difetto nella tutela penale di questo interesse, soprattutto in un contesto criminologico [...] che vede un esponenziale aggravamento della carica lesiva degli addebiti diffamatori in ragione della loro rapida e duratura diffusione sui *social networks* e sui motori di ricerca»<sup>145</sup>.

Infine, la Corte precisava che «il compito naturale di questa Corte è quello di verificare *ex post*, su sollecitazione dei giudici comuni, la compatibilità delle scelte compiute dal legislatore con la Costituzione (ordinanza n. 207 del 2018) e, mediamente, con gli strumenti internazionali al cui rispetto l'ordinamento si è vincolato, sulla base dei principi elaborati dalla giurisprudenza di questa Corte. Un compito al quale anche in questa occasione questa Corte non può e non intende sottrarsi, ma che – rispetto alle possibilità di intervento di cui dispone il legislatore – sconta necessariamente la limitatezza degli orizzonti del *devolutum* e dei rimedi a sua disposizione, che segnano il confine dei suoi poteri decisori; con il connesso rischio che, per effetto della stessa pronuncia di illegittimità costituzionale, si creino

---

<sup>145</sup> Cfr. RECCHIA, *La previsione della pena detentiva per la diffamazione del giornalista*, cit., 1485. La Corte, infatti, ha proseguito affermando che «il legislatore, d'altronde, è meglio in grado di disegnare un equilibrato sistema di tutela dei diritti in gioco, che contempra non solo il ricorso – nei limiti della proporzionalità rispetto alla gravità oggettiva e soggettiva dell'illecito – a sanzioni penali non detentive nonché a rimedi civilistici e in generale riparatori adeguati (come, *in primis*, l'obbligo di rettifica), ma anche a efficaci misure di carattere disciplinare, rispondendo allo stesso interesse degli ordini giornalistici pretendere, da parte dei propri membri, il rigoroso rispetto degli standard etici che ne garantiscono l'autorevolezza e il prestigio, quali essenziali attori del sistema democratico».

lacune di tutela effettiva per i controinteressi in gioco, seppur essi stessi di centrale rilievo nell'ottica costituzionale».

Con sentenza n. 150 del 2021<sup>146</sup>, la Corte costituzionale ha, infine, dichiarato l'incostituzionalità dell'articolo 13 della legge n. 47/1948, nonché dell'articolo 30, comma 4, della l. 223/1990<sup>147</sup> (che richiamava l'articolo 13, prevedendo che la medesima pena fosse applicata non al giornalista o al direttore responsabile, ma al concessionario pubblico o privato o alla persona da sola delegata al controllo), ma non anche dell'art. 595, comma 3, c.p.

Secondo la Corte, «la disposizione censurata prevede una circostanza aggravante per il delitto di diffamazione, integrata nel caso in cui la condotta sia commessa col mezzo della stampa e consista nell'attribuzione di un fatto determinato. Essa costituisce *lex specialis* rispetto alle due aggravanti previste dall'art. 595 cod. pen., secondo e terzo comma, che prevedono cornici sanzionatorie autonome e più gravi rispetto a quelle stabilite dal primo comma, rispettivamente nel caso in cui l'offesa all'altrui reputazione consista nell'attribuzione di un fatto determinato e in quello in cui l'offesa sia recata col mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità, ovvero in atto pubblico. La pena prevista dall'art. 13 della l. n. 47 del 1948 è quella della reclusione da uno a sei anni e della multa non inferiore a euro 258. Le due pene – detentiva e pecuniaria – sono dunque previste in via cumulativa, il giudice essendo tenuto ad applicarle indefettibilmente entrambe; e ciò a meno che non sussistano, nel caso concreto, circostanze attenuanti giudicate prevalenti o, almeno, equivalenti all'aggravante in esame. Proprio l'indefettibilità dell'applicazione della pena detentiva, in tutte le ipotesi nelle quali non sussistano – o non possano essere considerate almeno equivalenti – circostanze attenuanti, rende la disposizione censurata incompatibile con il diritto a manifestare il proprio pensiero, riconosciuto tanto dall'art. 21 Cost., quanto dall'art. 10 CEDU».

Ad oggi la sentenza in esame presenta aspetti controversi: senza dubbio il fatto che i giudici nazionali non siano più costretti ad infliggere la pena della

---

<sup>146</sup> Corte cost., 22 giugno 2021, n. 150, in [www.cortecostituzionale.it](http://www.cortecostituzionale.it).

<sup>147</sup> Ai sensi del quale: «4. Nel caso di reati di diffamazione commessi attraverso trasmissioni consistenti nell'attribuzione di un fatto determinato, si applicano ai soggetti di cui al comma 1 le sanzioni previste dall'articolo 13 della legge 8 febbraio 1948, n. 47».

reclusione è un notevole passo avanti. Nonostante questo, però, rimane il fatto che ciò sia ancora possibile. La reale portata della sentenza verrà chiarita solo con il tempo.

È, infine, necessario in questo contesto svolgere una breve disamina del disegno di legge che è stato presentato il 20 settembre 2018 dal senatore Caliendo (c.d. “D.D.L. Caliendo” – disegno di legge S. 812 –) e che era in stato di relazione a Luglio del 2020.

In particolare, la proposta di legge in oggetto «rinuncia definitivamente alla reclusione, che viene pressoché integralmente sostituita dalla comminatoria di pene pecuniarie sensibilmente incrementate. [...] Per quanto riguarda invece le fattispecie di diffamazione di cui all’art. 13 della legge sulla stampa — diffamazione commessa con il mezzo della stampa (o degli altri prodotti editoriali registrati di cui al comma 2 dell’articolo 1) e diffamazione consistente nell’attribuzione di un fatto determinato falso con la consapevolezza della sua falsità — alle sanzioni pecuniarie si affianca, nel proposto Ddl, la pena accessoria della pubblicazione della sentenza, nonché — solo in caso di recidiva aggravata specifica — quella dell’interdizione della professione di giornalista per un periodo da un mese a sei mesi»<sup>148</sup>.

È stato, però, rilevato in dottrina che nel nostro ordinamento difficilmente le sanzioni pecuniarie vengono eseguite. Sarebbe, quindi, opportuno ampliare, prescindendo dalla presenza della recidiva aggravata specifica, l’ambito applicativo dell’interdizione temporanea dalla professione di giornalista, che, quindi, dovrebbe essere applicabile in tutte le ipotesi di diffamazione a mezzo stampa.<sup>149</sup>

---

<sup>148</sup> Cfr. UBIALI, *Diffamazione a mezzo stampa e pena detentiva: la Corte costituzionale dà un anno di tempo al Parlamento per trovare un punto di equilibrio tra libertà di espressione e tutela della reputazione individuale, in linea con i principi costituzionali e convenzionali*, in *Dir. proc. pen.*, 2020, 3, 1493.

<sup>149</sup> V. UBIALI, *Diffamazione a mezzo stampa e pena detentiva*, cit., 1496 s.

## CAPITOLO II

### LA DIFFAMAZIONE A MEZZO STAMPA TELEMATICA, *BLOG, FACEBOOK, WHATSAPP*

#### **2. La diffamazione *online*: la giurisprudenza di riferimento.**

La diffusione di *Internet* ha permesso una notevole implementazione delle interazioni tra gli utenti del *web*, rendendoli sempre più partecipi attivamente all'interno di *blog*, *social network*, periodici *on line* o *mailing-list*.

Ciò comporta senza dubbi enormi vantaggi, ma porta con sé anche dei rischi: la facilità con cui si possono caricare contenuti in rete, infatti, ha condotto ad una proliferazione dei reati commessi via *Internet*, primo tra tutti la diffamazione *online*.

La giurisprudenza di legittimità ha preso per la prima volta in esame il problema della diffamazione via *web* solo nel 2000, con la sentenza n. 4741.<sup>150</sup>

Nella sentenza menzionata, la Corte ha analizzato i due mezzi che in quegli anni potevano essere utilizzati per la diffusione dell'offesa in rete, ossia i messaggi di posta elettronica e l'inserimento di messaggi o articoli su un sito *web*.<sup>151</sup>

I Giudici di legittimità sono giunti alla conclusione che la diffamazione compiuta tramite *Internet* perfezioni una delle ipotesi aggravate di cui all'articolo 595, comma terzo, del codice penale: si tratterebbe, in particolare, del reato commesso con qualsiasi altro mezzo di pubblicità. Sul punto, la Corte ha affermato che il più rigido trattamento sanzionatorio è giustificato dalla eccezionale diffusività del mezzo utilizzato dall'agente per diffondere il messaggio offensivo e

---

<sup>150</sup> Cass. pen., sez. V, 17 novembre 2000, n. 4741, in *www.dejure.it*.

<sup>151</sup> Così Cass. pen., sez. V, 27 dicembre 2000, n. 4741, in *www.dejure.it*; è stato stabilito che «[...] il reato di diffamazione [...] si consuma anche se la comunicazione con più persone e/o la percezione da parte di costoro del messaggio non siano contemporanee (alla trasmissione) e contestuali (tra loro), ben potendo i destinatari trovarsi a grande distanza gli uni dagli altri, ovvero dall'agente. Ma, mentre nel caso di diffamazione commesso, ad esempio a mezzo posta, telegramma o *e-mail*, è necessario che l'agente compili e spedisca una serie di messaggi a più destinatari, nel caso in cui egli crei e utilizzi uno spazio *web*, la comunicazione deve intendersi effettuata potenzialmente *erga omnes*».

ha sottolineato che il fatto che tra i destinatari del messaggio vi sia anche la persona offesa non permette di ritenere integrata la semplice ingiuria<sup>152</sup>.

La Suprema Corte, quindi, ritenendo integrato il delitto di diffamazione aggravata ai sensi dell'articolo 595, comma terzo, c.p., ha eliminato ogni incertezza circa la possibilità di applicare, anche in questo ambito, le scriminanti del diritto di cronaca e di critica, dal momento che, anche attraverso *Internet*, si può manifestare il proprio diritto di espressione (che, come detto nel capitolo precedente, è tutelato dall'articolo 21 della Costituzione).

La dottrina maggioritaria ha condiviso questa impostazione, ritenendo la rete assimilabile agli altri mezzi di pubblicità richiamati dal Codice penale.<sup>153</sup>

Altri, al contrario, l'hanno reputata erronea, giudicando riduttivo comprendere tra i mezzi di pubblicità anche quelli che siano destinati al pubblico solo potenzialmente: secondo questo orientamento, il numero di utenti che potrebbe venire a conoscenza dell'addebito lesivo dell'onore dovrebbe, tutt'al più, venire in rilievo ai fini della commisurazione della pena, *ex* articolo 133 del codice penale, in quanto indice di maggiore offensività della condotta.<sup>154</sup>

In senso non difforme, è stato affermato che l'aggravante di cui all'articolo 595, comma terzo, c.p. dovrebbe essere riconosciuta solo in quei casi in cui il messaggio sia propalato per il tramite di un servizio in rete accessibile ad un numero non determinato di utenti, e andrebbe invece esclusa qualora fosse rivolto a più soggetti determinati.<sup>155</sup>

Tra le più importanti pronunce sul tema si trova senz'altro la sentenza n. 16712 del 2014: gli Ermellini hanno ritenuto integrata una ipotesi di diffamazione aggravata dall'utilizzo del mezzo di pubblicità nel caso di una espressione lesiva dell'onore pubblicata su *Facebook*. La decisione della Corte si basa sul fatto che la

---

<sup>152</sup> Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2000, n. 4741, in *www.dejure.it*. La Corte ha giustificato una simile presa di posizione sostenendo che, senza dubbio, *Internet* permette al soggetto passivo di percepire l'offesa, ma il messaggio lesivo è diretto ad un numero talmente elevato di utenti da portare a ritenere che ci si trovi in una sfera più ampia di quella interpersonale esistente tra l'offensore e l'offeso. La Corte ha aggiunto che la medesima situazione si verifica anche con riferimento ad altri *media*, riportando l'esempio dei giornali o della radio-televisione.

<sup>153</sup> <https://www.altalex.com/documents/news/2020/02/28/diffamazione-via-mass-media-social-network-tutele-risarcimenti>; PARODI, *I reati di ingiuria e diffamazione a mezzo Internet*, in *DPP*, 2000, 7, 884.

<sup>154</sup> V. SCOPINARO, *Internet e delitti contro l'onore*, in *RIDPP*, 2000, 2, 631 ss.

<sup>155</sup> Sull'argomento, PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 809 s.

pubblicazione di una frase offensiva sui *social network* la rende visibile ad un numero indeterminato di soggetti che siano semplicemente registrati sulla pagina, ed è stato aggiunto che, anche se il titolare della pagina stessa abbia riservato la visibilità del *post* ai soli utenti c.d. “*amici*”, si tratterebbe comunque di una cerchia ampia di persone.<sup>156</sup>

## **2.1. La diffamazione a mezzo stampa telematica: la responsabilità per omesso controllo del direttore responsabile.**

Il terzo comma dell’articolo 595 del codice penale, tra le ipotesi di diffamazione aggravata, contempla anche quella del reato di diffamazione commesso col mezzo della stampa.

Una figura che in tale ambito assume un ruolo centrale, oltre a quella del giornalista autore dell’articolo, è quella del direttore responsabile.

L’articolo 3 della legge del 1948, n. 47 (“Disposizioni sulla stampa”), infatti, prevede che ogni giornale o altro periodico abbia un direttore responsabile: si tratta infatti di organizzazioni aventi una struttura articolata, al cui vertice si colloca il direttore – soggetto apicale cui sono attribuite le funzioni di direzione e controllo sull’operato dei subordinati, e che ha anche un potere di censura sul contenuto degli scritti da pubblicare –.<sup>157</sup>

Una norma che in questo contesto assume importante valenza è l’articolo 57 del codice penale, rubricato “Reati commessi col mezzo della stampa periodica”, ai sensi del quale «salva la responsabilità dell'autore della pubblicazione e fuori dei

---

<sup>156</sup> V. Cass. pen., sez. I, 16 aprile 2014, n. 16712, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it). La Corte ha aggiunto che, quindi, sarebbe integrato il dolo richiesto dall’art. 595 c.p., che consiste nella sola «volontà che la frase giunga a conoscenza di più persone, anche soltanto due», ed è giunta ad affermare che sarebbe irrilevante il fatto che, in concreto, solo una persona la abbia letta. Per le altre pronunce di legittimità si rimanda alla trattazione nei successivi paragrafi.

<sup>157</sup> Secondo la disposizione: «Ogni giornale o altro periodico deve avere un direttore responsabile. Il direttore responsabile deve essere cittadino italiano e possedere gli altri requisiti per l’iscrizione nelle liste elettorali politiche.

Può essere direttore responsabile anche l’italiano non appartenente alla Repubblica, se possiede gli altri requisiti per la iscrizione nelle liste elettorali politiche.

Quando il direttore sia investito di mandato parlamentare, deve essere nominato un vice-direttore, che assume la qualità di responsabile.

Le disposizioni della presente legge, concernenti il direttore responsabile, si applicano alla persona che assume la responsabilità ai sensi del comma precedente», in <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:1948-02-08;47!vig=>.

casi di concorso, il direttore o il vice-direttore responsabile, il quale omette di esercitare sul contenuto del periodico da lui diretto il controllo necessario ad impedire che col mezzo della pubblicazione siano commessi reati, è punito, a titolo di colpa, se un reato è commesso, con la pena stabilita per tale reato, diminuita in misura non eccedente un terzo».

Dal testo della disposizione si evince che il direttore responsabile può incorrere in due tipologie di responsabilità: una a titolo di concorso attivo nel reato che sia commesso dall'autore della pubblicazione, l'altra, per omissione del controllo dovuto.<sup>158</sup>

La giurisprudenza di legittimità ha sottolineato che, per potersi avere un concorso nella diffamazione compiuta dal giornalista, è necessario che il direttore del periodico abbia consentito la pubblicazione essendo a conoscenza del suo contenuto lesivo; è stato poi aggiunto che, ove ci si trovi di fronte alla semplice omissione del controllo dovuto, sarà integrata la fattispecie di cui all'articolo 57 c.p., rispetto alla quale la diffamazione configurerà l'evento del reato commesso dal direttore. È stato infine chiarito che, qualora il direttore del periodico sia anche l'autore della pubblicazione, questi risponderà del reato di cui all'articolo 595 c.p., e non ai sensi dell'art. 57 c.p.<sup>159</sup>

Ad ogni modo, al fine di evitare di incorrere nella responsabilità di cui all'articolo 57 c.p., il direttore dovrà disporre un sistema di controllo che sia adeguato all'impedimento dell'evento-reato e, ove sia accusato del reato in questione, dovrà provare di aver fatto quanto possibile per prevenire la propalazione della notizia offensiva o falsa.<sup>160</sup>

Una ulteriore tematica che è necessario affrontare in questo contesto è quella della responsabilità del direttore nel caso in cui l'autore dell'articolo diffamatorio pubblicato sia ignoto. Sono fondamentalmente tre le ipotesi che possono verificarsi

---

<sup>158</sup> È necessario aggiungere che, nel caso di stampa non periodica, le disposizioni dell'art. 57 c.p. si applicano all'editore qualora l'autore della pubblicazione sia ignoto o non imputabile, ovvero allo stampatore, se l'editore non sia indicato o non sia responsabile.

<sup>159</sup> Così Cass. pen., sez. V, 17 agosto 1990, n. 11494, in *www.dejure.it*.

<sup>160</sup> Così AMERIO, *La responsabilità ex art. 57 c.p. del direttore di testate telematiche: tra estensione interpretativa ed analogia in malam partem*, 285, in *Rivista di diritto dei media*, 2019, 2, 285, in <https://www.medialaws.eu/wp-content/uploads/2019/03/2-2019-Amerio.pdf>.

a tal proposito: l'articolo può non essere firmato, può esserlo mediante pseudonimo o può essere firmato tramite una sigla che non consenta di risalire al suo autore.

La questione è stata risolta dalla recente decisione della Corte di cassazione del 2017, n. 52743<sup>161</sup>, con la quale è stata confermata la sentenza di condanna emessa in primo grado dal tribunale di Palermo, nei confronti del direttore responsabile di un periodico *online*, ritenuto concorrente nel delitto di diffamazione di cui all'articolo 595, comma terzo, c.p., il cui autore era rimasto ignoto, avendo firmato lo scritto per mezzo di uno pseudonimo c.d. "anonimizzante", tale da oscurare l'identità del soggetto.

Il Collegio ha, nel caso in esame, aderito all'orientamento che respinge la possibilità di applicare l'articolo 57 c.p. ogni qual volta la pubblicazione diffamatoria sia stata resa nota in forma anonima, non essendo possibile la configurazione di una omissione colposa di controllo sul contenuto dello scritto.

In particolare, secondo la Corte «il direttore di un periodico risponde del reato di diffamazione – e non di quello meno grave di omesso controllo previsto dall'art. 57 c.p. – per la pubblicazione di un articolo lesivo dell'onore e della reputazione altrui, l'identità del cui autore è rimasta celata dietro lo pseudonimo utilizzato per firmarlo, qualora da un complesso di circostanze esteriorizzate nella pubblicazione del testo possa dedursi il suo meditato consenso alla pubblicazione dell'articolo medesimo nella consapevole adesione al suo contenuto, tanto da far ritenere che la suddetta pubblicazione rappresenti il frutto di una scelta redazionale»<sup>162</sup>.

### **2.1.2. La responsabilità *ex art. 57 c.p.* del direttore responsabile di una testata telematica *online*: l'evoluzione giurisprudenziale.**

Prima di esaminare la questione della responsabilità *ex art. 57 c.p.* dei direttori di quotidiani *online*, occorre soffermarsi sul concetto di "stampa".

---

<sup>161</sup> Cass. pen., sez. V, 20 novembre 2017, n. 52743, in *www.dejure.it*.

<sup>162</sup> Cass. pen., sez. V, 20 novembre 2017, n. 52743, in *www.dejure.it*.



La nozione in questione va rinvenuta nell'articolo 1 della già richiamata legge 8 febbraio 1948, n. 47.<sup>163</sup> La norma fa riferimento alle riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici che siano destinate alla pubblicazione.

Si tratta di un concetto che consta di due componenti: una statica – o strutturale –, che consiste nella riproduzione tipografica; l'altra dinamica – o funzionale –, individuabile nella destinazione alla pubblicazione.<sup>164</sup>

Su questa definizione di stampa o stampati si è fondata l'idea della non assimilabilità del prodotto di *internet* – e quindi delle testate telematiche – allo stampato “tradizionale”: uno storico orientamento di legittimità, infatti, come si vedrà in seguito, ha ritenuto che ai periodici *online* manchino i due elementi tipici dello stampato, che sono la riproduzione tipografica e la destinazione alla pubblicazione, effettuata attraverso una distribuzione tra il pubblico.<sup>165</sup>

La nozione di “stampa”, da sempre, quindi, strettamente connessa alla forma cartacea, si è però recentemente evoluta: la legge 7 marzo del 2001, n. 62 (“*Nuove norme sull’editoria e sui prodotti editoriali e modifiche alla legge 5 agosto 1981, n. 416*”), infatti, ha definito quello che è il “prodotto editoriale”, includendovi anche prodotti che siano realizzati su supporti informatici, oltre che cartacei, e richiamando alcune norme della L. n. 47 del 1948.<sup>166</sup>

A seguito di questo intervento normativo, la dottrina ha sostenuto che l'estensione riguardasse, però, solo gli interventi a sostegno del settore editoriale –

---

<sup>163</sup> Articolo rubricato “*Definizione di stampa o stampato*”, ai sensi del quale «sono considerate stampe o stampati, ai fini di questa legge, tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione», in <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:legge:1948-02-08;47!vig=>.

<sup>164</sup> In tal senso PISA, *La responsabilità del direttore di periodico online tra vincoli normativi e discutibili novità giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2019, 3, 408.

<sup>165</sup> V. Cass. pen., sez. V, 16 luglio 2010, n. 35511, in *www.dejure.it*: «l'ipotesi di reato prevista dall'art. 57 c.p. a carico del direttore responsabile di un periodico a stampa non può trovare applicazione con riguardo ad un giornale che sia diffuso soltanto per via telematica, non essendo esso in alcun modo riconducibile alla nozione di stampa o stampato, che presuppone una riproduzione tipografica dello scritto, precedente alla sua diffusione in pubblico».

<sup>166</sup> L'art. 1, comma 1, della l. 62/2001, infatti, afferma che «Per “prodotto editoriale”, ai fini della presente legge, si intende il prodotto realizzato su supporto cartaceo, ivi compreso il libro, o su supporto informatico, destinato alla pubblicazione o, comunque, alla diffusione di informazioni presso il pubblico con ogni mezzo, anche elettronico, o attraverso la radiodiffusione sonora o televisiva, con esclusione dei prodotti discografici o cinematografici». Al comma 3, inoltre, si richiamano gli obblighi di cui agli artt. 2 e 5 della l. 47/1948, riguardanti le indicazioni obbligatorie sugli stampati e la registrazione dei giornali, validi ad oggi anche per i prodotti editoriali in genere.

l'articolo 1 della l. 62 del 2001, muovendo dall'inciso «ai fini della presente legge» che lascerebbe intendere la portata limitata delle disposizioni di quest'ultima.<sup>167</sup>

Da ciò deriva la negazione di un qualunque ampliamento della portata applicativa dell'art. 1 della L. n. 47/1948 e dell'art. 57 del codice penale, anche in virtù del principio di tassatività vigente in materia di diritto penale nel nostro ordinamento.<sup>168</sup>

Nell'ultimo decennio la giurisprudenza è stata impegnata nel tentativo di trovare una soluzione alla problematica della estensibilità o meno della responsabilità per omesso controllo di cui all'articolo 57 c.p. al direttore responsabile di un periodico *online*: il dibattito su questo tema si è, infatti, acuito a causa dell'avvento di *Internet* e, soprattutto, della diffusione dei quotidiani *online*.

Inizialmente solo alcune pronunce di merito si sono espresse favorevolmente ad una simile estensione della disciplina in questione<sup>169</sup>, mentre la giurisprudenza di legittimità era di fatto contraria.

La prima rilevante pronuncia della Corte di cassazione circa l'applicabilità dell'articolo 57 c.p. ai direttori di testate telematiche è la n. 35511 del 2010: nel caso di specie il direttore responsabile di un quotidiano *online* era stato condannato in primo grado per il reato di omesso controllo di cui all'articolo 57 c.p., per una lettera diffamatoria pubblicata sulla pagina di un giornale *online*; la Corte d'Appello aveva riformato tale decisione in ragione della estinzione del reato per prescrizione, confermando, però, le statuizioni civili del giudice di prime cure – e dimostrando, dunque, di riconoscere la responsabilità del direttore *ex art. 57 c.p.* –.

---

<sup>167</sup> Sul tema AMERIO, *La responsabilità ex art. 57 c.p. del direttore di testate telematiche*, cit., 285 s.

<sup>168</sup> Riconosciuto dall'art. 1 c.p., ai sensi del quale «nessuno può essere punito per un fatto che non sia espressamente preveduto dalla legge come reato, né con pene che non siano da essa stabilite», e dall'art. 14 delle Preleggi, secondo il quale «le leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati».

<sup>169</sup> V. Trib. Firenze, 13 febbraio 2009, in *www.dejure.it*: è stato affermato che «è configurabile il reato di diffamazione a mezzo stampa quando la divulgazione delle notizie lesive avvenga tramite una testata telematica, stante l'applicabilità a tali fattispecie della disciplina sulla stampa, e stante la riforma della nuova legge sull'editoria che ha esteso la definizione di prodotto editoriale alle pubblicazioni divulgate con il mezzo elettronico. Qualora la diffamazione avvenga tramite commenti inseriti on line dei quali sia ignoto l'autore, il direttore responsabile della testata telematica risponde del reato di diffamazione, ove le affermazioni lesive rimangano in rete per un lasso di tempo sufficiente ad esercitare il dovuto controllo».

La sentenza è stata impugnata dalla difesa che ha, tra le altre cose, dedotto l'erronea applicazione dell'articolo in questione.

La Suprema Corte ha innanzitutto limitato l'ambito applicativo della disciplina dell'articolo 57 del codice penale alla sola carta stampata, affermando che la norma «[...] punisce la condotta del direttore del giornale che colposamente non impedisce che, tramite la pubblicazione sul predetto mezzo di informazione (il giornale), siano commessi reati. In tal senso, distinguendo il codice tra la stampa cartacea e tutti gli altri mezzi di pubblicità ed informazione, deve rilevarsi che l'art. 57 c.p. trova esclusivo riferimento all'informazione diffusa tramite la carta stampata, per cui una sua applicazione non può intendersi estensibile a tutte quelle ipotesi in cui, come nella specie, si contesti il contenuto di un giornale telematico»<sup>170</sup>.

La Corte ha proseguito sottolineando la necessità di rispettare il principio di tassatività, cui consegue il divieto di una interpretazione analogica *in malam partem*. È stata anche evidenziata l'inammissibilità di una lettura forzata dell'articolo 1 della l. 47 del 1948, il quale, come precedentemente detto, richiede la sussistenza di due condizioni affinché possa parlarsi di stampa: la riproduzione tipografica e la sua destinazione alla diffusione tra il pubblico.<sup>171</sup>

Il secondo argomento della Corte è basato sulla natura interattiva dei contenuti condivisi sul *web*: sarebbe, infatti, inverosimile rimproverare al direttore responsabile l'omesso controllo sui contenuti pubblicati in rete, data la straordinaria diffusività che li caratterizza.<sup>172</sup>

Nell'anno successivo, con sentenza n. 44126<sup>173</sup>, la Corte di cassazione ha confermato tale orientamento, assolvendo l'ex direttore di un giornale telematico,

---

<sup>170</sup> Così Cass. Pen., sez. V, 16 luglio 2010, n. 35511, in *www.dejure.it*.

<sup>171</sup> La cassazione, infatti, nella sent. n. 35511 del 2010, ha affermato che «se è, pur vero che la "stampa" - normativamente intesa - ha certamente a oggetto, come si è premesso, messaggi destinati alla pubblicazione, è altrettanto vero che deve trattarsi - e anche questo si è anticipato - di comunicazioni che abbiano veste di riproduzione tipografica. Se pur, dunque, le comunicazioni telematiche sono, a volte, stampabili, esse certamente non riproducono stampati», in *www.dejure.it*.

<sup>172</sup> La stessa Corte, nella sent. n. 35511 del 2010, ha affermato che «[...] non va trascurato che la c.d. interattività (la possibilità di interferire sui testi che si leggono e si utilizzano) renderebbe, probabilmente, vano - o comunque estremamente gravoso - il compito di controllo del direttore di un giornale *on line*», aggiungendo che, di conseguenza, «[...] andrebbe considerata anche la problematica esigibilità della ipotetica condotta di controllo del direttore (con quel che potrebbe significare sul piano della effettiva individuazione di profili di colpa)», in *www.dejure.it*.

<sup>173</sup> Cass. Pen., sez. V, 28 ottobre 2011, n. 44126, in *www.dejure.it*.

negando la possibilità di applicare alle pubblicazioni *online* la disciplina prevista per quelle cartacee<sup>174</sup>.

Punto di svolta sul tema si è avuto con la sentenza n. 31022 del 2015 delle Sezioni unite della Corte di cassazione<sup>175</sup>, emessa dopo che il Giudice per le Indagini Preliminari del Tribunale di Monza, in un procedimento penale a carico di due giornalisti indagati per i reati di cui agli articoli 57 e 595 del codice penale e all'articolo 13 della L. n. 47 del 1948, aveva disposto la misura cautelare reale del sequestro preventivo, con oscuramento, della pagina del giornale *online* sulla quale era stato pubblicato uno scritto (presunto) diffamatorio (tale misura era stata successivamente confermata dal Tribunale del Riesame con un'ordinanza, contro la quale i due giornalisti indagati avevano proposto ricorso dinanzi alla Corte di cassazione).

La Corte di cassazione, annullando la pronuncia impugnata senza rinvio, ha innanzitutto compiuto una distinzione tra la testata giornalistica telematica e le altre tipologie di piattaforme presenti sul *web* – come, ad esempio, *blog*, *forum* o *social network* –, sottolineando come solo per la prima sia possibile una comparazione con la stampa periodica.<sup>176</sup> I giudici hanno, poi, compiuto un adeguamento *in bonam partem*, ampliando la garanzia costituzionale di cui all'articolo 21, comma 3, della Costituzione<sup>177</sup> anche a quest'ultima sostenendo che «lo scopo informativo è il vero elemento caratterizzante l'attività giornalistica, e un giornale può ritenersi tale se ha i requisiti, strutturale e finalistico, di cui si è detto sopra, anche se la

---

<sup>174</sup> Cass. Pen., sez. V, 28 ottobre 2011, n. 44126, in *www.dejure.it*: «Il direttore di un periodico online non è responsabile per il reato di omesso controllo, ex art. 57 cod. pen., sia per l'impossibilità di ricomprendere la pubblicazione mediante rete informatica nel concetto di stampa periodica, sia per l'impossibilità per il direttore della testata on-line di impedire le pubblicazioni di contenuti diffamatori 'postate' direttamente dall'utenza». La stessa argomentazione è stata adottata dalla Cass. Pen., sez. V, 5 marzo 2014, n. 10594, in *www.dejure.it*.

<sup>175</sup> Cass. Pen., Sez. Un., 29 gennaio 2015, n. 31022, in *www.dejure.it*.

<sup>176</sup> È stato affermato, infatti, che «le forme di comunicazione telematica testé citate sono certamente espressione del diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero (art. 21, primo comma, Cost.), ma non possono godere delle garanzie costituzionali in tema di sequestro della stampa. Rientrano, infatti, nei generici siti *Internet* che non sono soggetti alle tutele e agli obblighi previsti dalla normativa sulla stampa», in *www.dejure.it*.

<sup>177</sup> Ai sensi del quale: «si può procedere a sequestro soltanto per atto motivato dell'autorità giudiziaria nel caso di delitti, per i quali la legge sulla stampa espressamente lo autorizzi, o nel caso di violazione delle norme che la legge stessa prescriva per l'indicazione dei responsabili».

tecnica di diffusione al pubblico sia diversa dalla riproduzione tipografica o ottenuta con mezzi meccanici o fisico-chimici»<sup>178</sup>.

Dunque, la Corte ha proseguito sancendo che, in un simile contesto, la mancata equiparazione di queste assimilabili, seppur differenti, tipologie di stampa implicherebbe una violazione del principio di uguaglianza, consacrato all'articolo 3 della Costituzione.<sup>179</sup> La Corte ha, di conseguenza, stabilito che «[...] la “stampa telematica”, al pari di quella tradizionale, in quanto emancipata da qualsiasi forma di censura, non può essere sottoposta a sequestro preventivo, se non nei casi eccezionali espressamente previsti dalla legge, e soggiace alle norme che disciplinano la responsabilità per gli illeciti commessi»<sup>180</sup>.

Gli Ermellini hanno, dunque, precisato che, in attuazione dell'articolo 21 della Costituzione, il sequestro preventivo sia consentito solo nei casi di: violazione delle norme sulla registrazione delle pubblicazioni periodiche e sull'indicazione dei responsabili; stampati osceni o che offendano la pubblica decenza, o, ancora, che divulghino mezzi finalizzati a procurare l'aborto; apologia di fascismo commessa a mezzo di stampa periodica; violazione delle norme che tutelano il diritto d'autore.<sup>181</sup>

L'effetto di questa sentenza è stato, quindi, quello di estendere la disciplina a tutela della stampa anche alle testate giornalistiche *online* in virtù di una corretta applicazione dell'articolo 21 della Costituzione letto in combinato disposto con l'articolo 3 – un esito, quindi, *in bonam partem* –.

Come rilevato in dottrina, l'interpretazione evolutiva avallata dalle Sezioni Unite comporta, in concreto, anche effetti *in malam partem*: alcuni autori hanno affermato, in particolare, che «ove si seguisse un simile percorso motivazionale anche rispetto a condotte diffamatorie realizzate attraverso l'uso di mezzi

---

<sup>178</sup> Cass. Pen., Sez. Un., 29 gennaio 2015, n. 31022, in *www.dejure.it*. I giudici hanno aggiunto che «l'informazione professionale, pertanto, può essere espressa non solo attraverso lo scritto (giornale cartaceo), ma anche attraverso la parola unita eventualmente all'immagine (telegiornale, giornale radio) o altro mezzo di diffusione, qual è *Internet* (giornale telematico); e tutte queste forme espressive, ove dotate dei requisiti richiesti, non possono essere sottratte alle garanzie e alle responsabilità previste dalla normativa sulla stampa».

<sup>179</sup> Cass. Pen., Sez. Un., 29 gennaio 2015, n. 31022, in *www.dejure.it*. (vedi anche AMERIO, *La responsabilità ex art. 57 c.p. del direttore di testate telematiche*, cit., 288 s.).

<sup>180</sup> Cass. Pen., Sez. Un., 29 gennaio 2015, n. 31022, in *www.dejure.it*.

<sup>181</sup> V. DIOTALLEVI, *La Corte di cassazione sancisce l'“equiparazione” tra giornali cartacei e telematici ai fini dell'applicazione della disciplina in materia di sequestro preventivo: un nuovo caso di “scivolamento” dalla “nomofilachia” alla “nomopoiesi”?*, in *Giur. Cost.*, 2015, 3, 1062 ss.

ric conducibili alla nozione evolutiva di stampa fornita dalle SS.UU., ma non alla stringente definizione di stampato di cui all'art. 1 della L. n. 47 del 1948 (ad es. nel contesto di una testata giornalistica online) – si dovrebbe concludere nel senso dell'applicazione dell'art. 13 della legge sulla stampa<sup>182</sup>, nonché dello stesso art. 57 c.p. in tema di responsabilità del direttore del periodico»<sup>183</sup>.

La giurisprudenza di legittimità, infatti, in diverse pronunce successive, ha esteso, anche in senso sfavorevole, la disciplina delle testate cartacee a quelle *online*.

In una prima pronuncia<sup>184</sup>, la Corte di cassazione ha affermato che, essendo anche le testate giornalistiche telematiche incluse nel nuovo concetto di “stampa”, siano applicabili a queste ultime non solo le garanzie costituzionali in tema di sequestro, ma anche la disciplina in generale prevista per gli stampati tradizionali, compreso, quindi, l'articolo 57 c.p.<sup>185</sup>

In una pronuncia successiva<sup>186</sup> la Corte di cassazione ha aderito pienamente alla sentenza di cui si è appena detto, affermando che un quotidiano o periodico telematico è strutturato come un giornale cartaceo e che, ad oggi, il termine “stampa” ha assunto un significato figurato, comprendendo i giornali in ogni loro forma di diffusione: di conseguenza, i giudici di legittimità sono giunti alla conclusione della applicabilità al direttore di una testata giornalistica telematica dell'articolo 57 del codice penale. È stato, però, specificato che si tratta di una norma applicabile alle sole testate giornalistiche, con l'esclusione, di conseguenza, degli altri mezzi informatici di manifestazione del pensiero, i cui amministratori non sono responsabili *ex art. 57 c.p.*<sup>187</sup>

---

<sup>182</sup> Al riguardo, si veda il Cap. 1.7.1, avente ad oggetto la dichiarazione di incostituzionalità dell'art. 13 della L. n. 47 del 1948.

<sup>183</sup> Cfr. BIRRITTERI, *Diffamazione e Facebook: la Cassazione conferma il suo indirizzo ma apre a un'estensione analogica in malam partem delle norme sulla stampa*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2017, 4, 288.

<sup>184</sup> Cass. Pen., sez. V, 11 dicembre 2017, n. 13398, in *www.dejure.it*.

<sup>185</sup> La Corte ha infatti sancito che, anche in caso di impossibilità per il direttore di prevenire la commissione di un reato a mezzo stampa, questo «[...] non sarebbe, comunque, sufficiente ad escludere la responsabilità del predetto, in relazione alla permanenza dell'articolo incriminato, che egli (il direttore) avrebbe potuto (e dovuto) rimuovere».

<sup>186</sup> Cass. Pen., sez. V, 23 ottobre 2018, n. 1275, in *www.dejure.it*.

<sup>187</sup> Cass. Pen., sez. V, 23 ottobre 2018, n. 1275, in *www.dejure.it*: «il giornale telematico – a differenza dei diversi mezzi informatici di manifestazione del pensiero: *forum, blog, newsletter, newsgroup, mailing list, Facebook* – soggiace alla normativa sulla stampa, perché ontologicamente e funzionalmente è assimilabile alla pubblicazione cartacea e rientra, dunque, nella nozione di

Parte della dottrina<sup>188</sup> ha fortemente criticato il filone giurisprudenziale affermatosi a partire dalla sentenza del 2015 delle Sezioni Unite: è stato innanzitutto rilevato che l'articolo 1 della L. n. 47 del 1948 non consente di ampliare la nozione di "stampa" oltre i limiti in esso sanciti. Da ciò conseguirebbe che una qualsiasi interpretazione evolutiva del concetto in questione comporterebbe una analogia, che nel nostro ordinamento è possibile solo se effettuata *in bonam partem*.

È stato, infatti, osservato che, «[...] laddove le Sezioni Unite avessero espressamente qualificato l'opzione esegetica accolta nel 2015 quale "analogia *in bonam partem*" (e non quale interpretazione estensiva), difficilmente gli approdi giurisprudenziali successivi sarebbero pervenuti agli esiti odierni e, dunque, ad un'automatica e generalizzata applicazione ai giornali *online* della disciplina ordinaria (e, dunque, anche dell'art. 57 c.p.). Così non è stato, ed i risultati sono tangibili, giacché si è giunti ad una sovrapposizione di concetti differenti non solo per struttura e caratteristiche, ma anche in relazione alla concreta possibilità di adempimento, da parte del direttore responsabile, degli obblighi di controllo e vigilanza imposti, a suo carico, dall'art. 57 c.p.»<sup>189</sup>.

## **2.2. La diffamazione nell'ambito di un *blog*: la responsabilità del gestore.**

Un'altra figura, la cui responsabilità nell'ambito della diffamazione commessa sul *web* è assai discussa, è quella del gestore di *blog*, ossia pagine *Internet* personali, aperte ai commenti dei lettori.

Il termine "*blog*" deriva dall'unione dei termini "*web*" e "*log*", ossia una sorta di diario di bordo *online*. I *log* sono, infatti, *file* di testo che vengono introdotti nella rete.

---

"stampa" di cui all'art. 1 della l. 8 febbraio 1948, n. 47, con la conseguente configurabilità della responsabilità *ex art. 57* del codice penale ai direttori della testata telematica».

<sup>188</sup> Sul tema, AMERIO, *La responsabilità ex art. 57 c.p. del direttore di testate telematiche*, cit., 291 s.

<sup>189</sup>V. AMERIO, *La responsabilità ex art. 57 c.p. del direttore di testate telematiche*, cit., 291 s.

In sostanza, si tratta di una sorta di contenitore, messo a disposizione dal *blogger*, che viene riempito di contenuto – consistente nei c.d. “*post*” –, introducibile, tendenzialmente, da chiunque.

I contributi inseriti dal gestore della pagina sono i “*post*”, il cui autore può identificarli con titolo, data di pubblicazione e alcune parole chiave; è, inoltre, possibile, ove consentito, che gli utenti commentino i testi pubblicati sul sito.

Questi *post* sono normalmente visualizzati in ordine anti-cronologico – dal più al meno recente –.

Tecnicamente, poi, i *blog* si dividono in due macrocategorie: quelli che vengono ospitati da un *server* pubblico – in questo caso, il *blogger* richiede ad un fornitore di servizi gli strumenti tecnici necessari per l’introduzione dei primi contenuti –, e quelli che vengono, invece, creati su un proprio *server* – in questa seconda ipotesi, il soggetto privato inserisce alcuni strumenti installati sul proprio sito, rendendo possibile la gestione di un *blog* su quest’ultimo –.

Infine, occorre precisare che si è sviluppato un dibattito circa la possibilità o meno di assimilare la figura del *blogger* a quella del direttore responsabile del giornale.

La giurisprudenza di merito si è pronunciata sulla questione, per la prima volta, nel 2006<sup>190</sup>: nel caso di specie, erano stati pubblicati su un *blog* tre articoli lesivi della altrui reputazione, utilizzando pseudonimi.

A seguito dello svolgimento delle dovute indagini, veniva accertato che uno dei *post* apparteneva proprio al responsabile del sito, che era stato quindi condannato per il delitto di diffamazione aggravata di cui all’articolo 595, terzo comma, c.p. Gli inquirenti non riuscivano, invece, ad individuare l’autore degli altri due scritti.

Il Collegio giudicante sanciva, quindi, una equiparazione tra la figura del gestore di un *blog* e quella del direttore responsabile di un giornale: avendo l’imputato la gestione del *blog*, egli non poteva non rispondere come il primo, essendo, appunto, «la sua posizione identica a quella di un direttore responsabile»<sup>191</sup>.

---

<sup>190</sup> Trib. Aosta, 1° giugno 2006, n. 553, in *www.dejure.it*.

<sup>191</sup> Trib. Aosta, 1° giugno 2006, n. 553, in *www.dejure.it*. Ha proseguito affermando che «[...]colui che gestisce il *blog* altro non è che il direttore responsabile dello stesso, pur se non viene formalmente utilizzata tale forma semantica per indicare la figura del gestore e proprietario di un sito *Internet*, su cui altri soggetti possano inserire interventi. Ma, evidentemente, la posizione di un



La decisione è stata aspramente criticata in dottrina: è stato innanzitutto rilevato come non sembri essere possibile che il *blogger* ricopra un ruolo di garanzia ex articolo 40 cpv del codice penale e, soprattutto, non sarebbe accettabile l'equiparazione, da un punto di vista penalistico, delle pubblicazioni a mezzo *Internet* con quelle a mezzo stampa. Si realizzerebbe, infatti, una analogia *in malam partem* che, come precedentemente affermato, è vietata nel nostro ordinamento, in quanto viola il principio penalistico di tassatività di cui all'articolo 25 della Costituzione.

Alcuni autori hanno evidenziato come il *blog* si differenzi, da un punto di vista strutturale, dal giornale: non vi è, in questo contesto, un direttore che supervisiona il giornale in vista della stampa, né gli scritti provengono da un gruppo competente e affidabile di soggetti (i redattori del giornale). Nel *blog*, infatti, è consentita l'introduzione degli scritti di tutti gli utenti, che sono, peraltro, impossibili da controllare, data la loro ingente quantità.

La Corte di Appello di Torino ha, successivamente, ribaltato la decisione del Tribunale di Aosta di cui sopra<sup>192</sup>, stabilendo che le responsabilità poste in capo al gestore di un *blog* sono diverse rispetto a quelle proprie del direttore responsabile di una testata giornalistica.

La Corte, adeguandosi alle opinioni dottrinali sopra riportate, ha, infatti, affermato che l'articolo 57 c.p. non si possa applicare al *blogger*, poiché una simile estensione di disciplina comporterebbe una applicazione analogica *in malam partem* del predetto articolo.

La norma sulla quale la Corte ha basato la propria decisione è l'articolo 1 della l. n. 47/1948, in forza del quale, come precedentemente evidenziato, sono stampe o stampati «[...] le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione». Ebbene, i giudici hanno ritenuto che in una simile nozione non possano rientrare i messaggi

---

direttore di una testata giornalistica stampata e quella di chi gestisce un *blog* (e che, infatti, può cancellare messaggi) è - *mutatis mutandis* - identica. Il gestore di un *blog* ha infatti il totale controllo di quanto viene postato e, per l'effetto, allo stesso modo di un direttore responsabile, ha il dovere di eliminare quelli offensivi. Diversamente, vi è responsabilità penale ex art. 596-bis c.p.».

<sup>192</sup> App. Torino, 23 aprile 2010, in *www.dejure.it*.

pubblicati telematicamente all'interno di un *blog* il quale non è riconducibile al concetto di stampa.<sup>193</sup>

I giudici hanno anche richiamato una sentenza della cassazione in cui si affermava che «l'art. 57 c.p., invero, è dettato esclusivamente per i reati commessi col mezzo della stampa periodica e non può intendersi riferito anche alle trasmissioni radiofoniche e televisive»<sup>194</sup>.

La Corte di Appello di Torino ha, quindi, in definitiva, stabilito che *blog* (ma anche *forum* e siti analoghi) non hanno un obbligo giuridicamente imposto di munirsi di un direttore responsabile e non possono essere ritenuti prodotti editoriali.

Tale orientamento ha trovato conferma nella giurisprudenza di legittimità. Secondo un ormai consolidato orientamento della Corte di cassazione, infatti, «in tema di diffamazione, l'amministratore di un sito *internet* non è responsabile ai sensi dell'art. 57 c.p., in quanto tale norma è applicabile alle sole testate giornalistiche telematiche e non anche ai diversi mezzi informatici di manifestazione del pensiero (forum, blog, newsletter, newsgroup, mailing list, Facebook), salvo che sussistano elementi che denotino la compartecipazione dell'amministratore all'attività diffamatoria»<sup>195</sup>.

Per quanto concerne, poi, la questione della sequestrabilità o meno della pagina di un *blog*, non si può che rinviare alla storica sentenza delle Sezioni Unite del 2015, n. 31022 (di cui si è trattato in relazione al sequestro preventivo di stampa telematica), ove si è affermato che «[...] deve tenersi ben distinta, ai fini che qui interessano, l'area dell'informazione di tipo professionale, veicolata per il tramite

---

<sup>193</sup> La Corte di Appello di Torino ha, infatti, sancito che «per non incorrere in una vietata analogia *in malam partem*, è necessario che sussista identità tra stampa e *blog*, e cioè che, quando il citato articolo parla di “contenuto del periodico da lui diretto”, tale nozione comprenda anche gli articoli pubblicati su un *blog*. Occorre, inoltre, che al gestore del *blog* sia giuridicamente rimproverabile la stessa condotta omissiva prevista dall'art. 57 c.p. a carico del direttore responsabile. Orbene, l'art. 1 della legge 8/2/48 n. 47 stabilisce che “sono considerate stampe o stampati, ai fini di questa legge, tutte le riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici, in qualsiasi modo destinate alla pubblicazione”. In tale definizione, che si incentra sul concetto di “riproduzione” e sugli specifici mezzi per attuarla, palesemente non rientra un messaggio telematico postato su un *blog*».

<sup>194</sup> Cass. Pen., sez. II, 23 aprile 2008, n. 34717, in *www.dejure.it*; si ricordi anche la recente sentenza della Cass. Pen., sez. V, 23 ottobre 2018, n. 1275, in cui si è affermato che «l'amministratore di un sito *internet* non è responsabile ai sensi dell'art. 57 c.p., in quanto tale norma è applicabile alle sole testate giornalistiche e non anche ai diversi mezzi informatici di manifestazione del pensiero (*forum, blog, newsletter, newsgroup, mailing list, Facebook*)», in *www.dejure.it*.

<sup>195</sup> Cass. pen., sez. V, 12 gennaio 2021, n. 7220, in *www.dejure.it*.

di una testata giornalistica *online*, dal vasto ed eterogeneo ambito della diffusione di notizie ed informazioni da parte di singoli soggetti in modo spontaneo»<sup>196</sup>.<sup>197</sup>

Occorre precisare che, anche rispetto alla responsabilità dei gestori di blog è stato fondamentale l'intervento della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo per indirizzare l'operato dei giudici nazionali: ad esempio, nel caso *Rolf Anders Daniel Pihl c. Svezia* del 2009 sono stati messi in luce i limiti della responsabilità dei gestori di siti e *blog* per i commenti lesivi dell'altrui reputazione immessi dagli utenti<sup>198</sup>. Nel caso di specie, in un *blog* amministrato da una associazione senza scopo di lucro, era stato inserito un post in cui si attribuiva a Rolf Anders Daniel Pihl, un cittadino svedese, l'appartenenza ad un partito nazista. Successivamente, un utente, anonimamente, aveva commentato tale scritto, accusando lo stesso soggetto di essere anche un consumatore di sostanze stupefacenti. Pihl, allora, aveva richiesto la rimozione di entrambi gli scritti, in quanto veicolavano informazioni offensive e non rispondenti al vero. A quel punto, l'associazione aveva rimosso i contenuti. Ad ogni modo, dal momento che questi risultavano ancora rinvenibili sui motori di ricerca, il soggetto offeso aveva citato in giudizio il gestore del *blog*, chiedendo un risarcimento per la pubblicazione del *post* e per aver ommesso un controllo preventivo. I giudici interni, nei primi due gradi del giudizio, confermati dal *Chancellor of Justice* avevano respinto sia la domanda di risarcimento relativa allo scritto redatto dallo stesso gestore sia quella relativa al commento pubblicato dal soggetto rimasto anonimo.

Una volta esauriti tutti i rimedi interni<sup>199</sup>, il soggetto offeso presentava ricorso alla Corte di Strasburgo, per violazione dell'articolo 8 della Convenzione

---

<sup>196</sup> Cass., Sez. Un., 17 luglio 2015, n. 31022, in *www.dejure.it*.

<sup>197</sup> Le Sezioni Unite hanno, infatti, sottolineato che «[...] Il *forum*, per struttura e finalità, non è assimilabile ad una testata giornalistica e non è soggetto, pertanto, alle tutele e agli obblighi previsti dalla legge sulla stampa. Non diversa deve essere la conclusione per il *blog* (contrazione di *web log*, ovvero “diario in rete”), che è una sorta di agenda personale aperta e presente in rete, contenente diversi argomenti ordinati cronologicamente. Il *blogger* pubblica un proprio *post*, vale a dire un messaggio testuale espressivo della propria opinione, e lo apre all'intervento e al commento dei lettori; oppure ospita i *post* di altri soggetti che vogliono esprimere la loro opinione in merito ad un determinato fatto».

<sup>198</sup> Corte EDU, sez. III, 7 febbraio 2017, ric. no. 74742/2014, *Pihl c. Svezia*, in *www.hudoc.echr.coe.int*.

<sup>199</sup> Ai sensi dell'art. 35, co. 1, CEDU, infatti, «la Corte non può essere adita se non dopo l'esaurimento delle vie di ricorso interne, qual è inteso secondo i principi di diritto internazionale generalmente riconosciuti ed entro un periodo di sei mesi a partire dalla data della decisione interna definitiva».

Europea dei Diritti dell’Uomo, a causa della assenza, nel suo ordinamento di appartenenza, di una disposizione che consentisse di attribuire una qualche responsabilità in capo al gestore del sito.

La Corte EDU, nella sua decisione, dopo aver premesso che, affinché tale norma possa reputarsi violata, è necessario che l’attacco alla reputazione raggiunga un determinato livello di gravità e che l’offesa possa concretamente pregiudicare il diritto al rispetto della vita privata del soggetto passivo, pur convenendo sul fatto che il contributo pubblicato offendesse la reputazione del ricorrente, ha affermato che «certamente [il contributo] non integra l’incitamento all’odio o alla violenza, [...] e, di conseguenza, rientra nell’ambito applicativo dell’art. 8»<sup>200</sup>.

La giurisprudenza nazionale ha infine seguito la medesima linea interpretativa della Corte EDU: emblematica, a tal proposito, è la sentenza n. 12546 del 2018 della Corte di cassazione<sup>201</sup>, la quale ha sancito il seguente principio: «il titolare di un *blog* commette, in proprio, il reato di diffamazione qualora, pur essendo stato edotto della presenza di contenuti offensivi da altri pubblicati, non si attivi per la pronta rimozione degli stessi»<sup>202</sup>.

### **2.3. La diffamazione a mezzo *social network*: *likes*, commenti e condivisioni di *post* diffamatori.**

Tra i *social network* maggiormente diffusi tra gli utenti della rete nell’ultimo ventennio vi è senza dubbio *Facebook*, gestito dalla società *Facebook Inc.*

Si tratta di una piattaforma nata nel 2004 per mano di alcuni studenti dell’Università di Harvard – tra cui Mark Zuckerberg ed Eduardo Saverin –, in origine progettata solo per gli studenti di Harvard, ma diffusasi rapidamente in

---

<sup>200</sup> Corte EDU, sez. III, 7 febbraio 2017, ric. no. 74742/2014, *Pihl c. Svezia*, in [www.hudoc.echr.coe.int](http://www.hudoc.echr.coe.int).

<sup>201</sup> La vicenda riguardava due condotte: la prima, consistente nella pubblicazione su un blog, ad opera del gestore dello stesso, di una lettera lesiva dell’altrui reputazione; la seconda consistente, invece, nella pubblicazione, da parte di utenti anonimi, di commenti offensivi ai danni della vittima della prima condotta, rimossi solo dopo oltre due anni dalla diffusione, mediante oscuramento della pagina da parte del fornitore del servizio di accesso a internet.

<sup>202</sup> Cass. Pen., sez. V, 8 novembre 2018, n. 12546, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

diverse scuole ed università fino a raggiungere i 2.9 miliardi di utenti, secondo le ultime stime.<sup>203</sup>

Per accedere a *Facebook* gli utenti possono effettuare una registrazione gratuita, seguita dalla creazione di un profilo personale, che rende possibile l'interazione con gli altri "naviganti" attraverso la pubblicazione di *post* – sulla bacheca propria o dei propri "amici", o all'interno di gruppi –, o anche con l'invio di messaggi all'interno di una *chat*.

La giurisprudenza di merito ha, per la prima volta, riconosciuto espressamente la particolare portata lesiva di offese pubblicate sul *social network* in questione nel 2012.<sup>204</sup>

In particolare, il Gip del Tribunale di Livorno ha affermato che la condotta dell'imputato integrasse la fattispecie del reato di diffamazione commesso nella forma aggravata, di cui all'articolo 595, comma terzo, del codice penale (ritenendo, quindi, sussistente l'elemento dell'utilizzo di *qualsiasi altro mezzo di pubblicità*)<sup>205</sup>, evidenziando che gli utenti di *Facebook* sono pienamente consapevoli del fatto che le loro pubblicazioni possano essere viste e condivise da altre persone, dal momento che la piattaforma digitale permette loro di selezionare differenti livelli di condivisione e condivisibilità dei contenuti caricati in rete (attraverso le c.d. impostazioni della *privacy*).<sup>206</sup>

---

<sup>203</sup> Dato tratto da un articolo di SIMONETTA, *Quanti utenti ha Facebook? Gli account doppi mettono in discussione i numeri ufficiali*, in <https://www.ilsole24ore.com/art/quant-utenti-ha-facebook-account-doppi-mettono-discussione-numeri-ufficiali-AEggjkr>, 22 ottobre 2021.

<sup>204</sup> Trib. Livorno, 2 ottobre 2012, n. 38912, in *Dir. pen. cont.*. Nel caso di specie, l'ex dipendente di un centro estetico, a seguito del proprio licenziamento, apparentemente ingiusto, aveva pubblicato sul proprio profilo *Facebook* alcuni scritti (c.d. "post"), nei quali aveva affermato la scarsa professionalità dei propri colleghi, e aveva sconsigliato agli altri utenti di frequentare il suddetto centro.

<sup>205</sup> Il Tribunale ha, infatti, affermato che «La pubblicazione, sulla bacheca del proprio profilo personale di un *social network*, nella specie *Facebook*, di un messaggio a contenuto lesivo dell'onore e della reputazione di un soggetto, integra il delitto di diffamazione aggravata dall'utilizzo di altro mezzo di pubblicità, contemplata nel comma 3 dell'art. 595 c.p.».

<sup>206</sup> Lo stesso Giudice ha proseguito sancendo che da ciò «[...] deriva che l'uso di espressioni di valenza denigratoria e lesiva del profilo professionale della parte civile integra sicuramente gli estremi della diffamazione alla luce del carattere pubblico del contesto in cui quelle espressioni sono manifestate, della sua conoscenza da parte di più persone e della possibile sua incontrollata diffusione tra i partecipanti alla rete del *social network*. [...] lo specifico episodio in trattazione va più esattamente qualificato come delitto di diffamazione aggravata dall'aver recato offesa con un mezzo di pubblicità, specie considerata al comma terzo dell'art. 595 c.p.» (Gip Trib. Livorno, 2 ottobre 2012, n. 38912, in *www.dejure.it*). Nello stesso senso Trib. Monza, sez. IV, 2 marzo 2010, n. 770, in *Riv. inf.*, 2010, 467 ss.; Trib. Teramo, 16 gennaio 2012, in *www.dejure.it*. *Contra* Trib. Gela, 23 novembre 2011, n. 550, in *Riv. pen.*, 2012, 441, secondo cui «con riferimento a *post*

C'è chi, in dottrina, ha mosso alcune critiche alla sentenza, evidenziando come il Tribunale non abbia effettuato alcun accertamento effettivo sulle opzioni scelte dall'imputata circa i livelli di *privacy* del proprio profilo *social* e delle proprie pubblicazioni all'interno dello stesso.<sup>207</sup>

A seguito della sentenza di merito appena esaminata, anche la Corte di cassazione si è pronunciata sul tema.<sup>208</sup> Ad esempio, in relazione al caso di un maresciallo della Guardia di Finanza che aveva pubblicato sul proprio profilo *Facebook* alcune espressioni diffamatorie nei confronti del collega che lo aveva sostituito per un incarico, ma senza indicarne le generalità.

L'imputato era stato condannato in primo grado a tre mesi di reclusione; la Corte militare d'appello di Roma lo aveva successivamente assolto, ritenendo mancante la prova che l'imputato avesse comunicato intenzionalmente con più persone che fossero in grado di individuare il soggetto offeso.<sup>209</sup>

Il Procuratore generale militare aveva, in seguito, presentato ricorso di fronte alla Corte di cassazione, la quale lo aveva accolto, annullando con rinvio la sentenza di appello.<sup>210</sup>

I giudici di legittimità, muovendo da principi ormai consolidati in questa materia, hanno affermato che «per la configurabilità del reato di diffamazione, è sufficiente che il soggetto la cui reputazione è lesa sia individuabile da parte di un numero limitato di persone indipendentemente dalla indicazione nominativa. [...] non si richiede la sussistenza del dolo specifico, essendo sufficiente, ai fini della sussistenza dell'elemento soggettivo della fattispecie, la consapevolezza di

---

diffamatori pubblicati su pagine personali di *Facebook*, alle quali, per accedere, è necessario il consenso del titolare delle pagine medesime, si deve ritenere la comunicazione non potenzialmente diffusiva e pubblica, in quanto, attraverso *Facebook* [...] si attua una conversazione privata con destinatari selezionati i quali hanno chiesto previamente al presunto offensore di poter accedere ai contenuti delle pagine dallo stesso gestite».

<sup>207</sup> In argomento, CORRIAS LUCENTE, *La diffamazione a mezzo Facebook*, in <https://www.medialaws.eu/la-diffamazione-a-mezzo-facebook/>, 25 febbraio 2013.

<sup>208</sup> Cass. Pen., sez. I, 22 gennaio 2014, n. 16712, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

<sup>209</sup> È stato, nello specifico, affermato dalla Corte che «la identificazione della persona offesa risultava possibile soltanto da parte di una ristretta cerchia di soggetti rispetto alla generalità degli utenti del social network, non avendo l'imputato indicato il nome del suo successore, né la funzione di comando, né alcun riferimento cronologico». Oltre a ciò, secondo i giudici di secondo grado, mancherebbe anche la prova del dolo, consistente nell'aver comunicato con più persone che siano in grado di individuare in modo univoco il destinatario delle espressioni diffamatorie.

<sup>210</sup> Cass. Pen., sez. I, 22 gennaio 2014, n. 16712, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

pronunciare una frase lesiva dell'altrui reputazione e la volontà che la frase venga a conoscenza di più persone, anche soltanto due»<sup>211</sup>.

La stessa Corte di cassazione poi, nell'anno successivo, ha affermato la configurabilità del delitto di diffamazione di cui all'articolo 595, comma terzo, c.p., in un caso di pubblicazione di un commento offensivo sulla bacheca *Facebook* della persona offesa.<sup>212</sup>

Secondo i giudici, la diffamazione aggravata di cui all'articolo 595, terzo comma, del codice penale, trova il suo fondamento nella potenzialità e nella effettiva idoneità del mezzo utilizzato per la consumazione del reato a raggiungere un numero indeterminato di persone, che comporta la causazione di un maggiore danno alla persona offesa.<sup>213</sup>

Quindi la condotta, consistente nel postare un commento su una bacheca *Facebook*, ne integrava una pubblicazione e diffusione, a causa della idoneità del mezzo del *web* a permettere la rapida circolazione dello scritto tra un apprezzabile numero di soggetti.

Nell'ambito della successiva giurisprudenza di legittimità senz'altro importante è la pronuncia n. 4873 del 2017, in cui i giudici hanno affermato che «se, come ripetutamente affermato nella giurisprudenza di legittimità, anche la diffusione di un messaggio diffamatorio attraverso l'uso di una bacheca “*Facebook*” integra un'ipotesi di diffamazione aggravata ai sensi dell'art. 595, comma 3, cod. pen., poiché questa modalità di comunicazione di un contenuto informativo suscettibile di arrecare discredito alla reputazione altrui, ha potenzialmente la capacità di raggiungere un numero indeterminato di persone, perché attraverso questa “piattaforma virtuale” gruppi di soggetti valorizzano il profilo del rapporto

---

<sup>211</sup> Cass. Pen., sez. I, 22 gennaio 2014, n. 16712, in *www.dejure.it*.

<sup>212</sup> Cass. Pen., sez. V, 8 giugno 2015, n. 24431, con commento di SANTORIELLO, *Facebook: offendere su una bacheca è diffamazione a mezzo stampa*, in *Il Quotidiano Giuridico*, 1 s., 12 giugno 2015, in <https://www.altalex.com/documents/2015/06/12/facebook-offendere-su-una-bacheca-e-diffamazione-a-mezzo-stampa>.

<sup>213</sup> La Corte, nella pronuncia in analisi, ha affermato che «anche la diffusione di un messaggio con le modalità consentite dall'utilizzo per questo di una bacheca *Facebook*, ha potenzialmente la capacità di raggiungere un numero indeterminato di persone, sia perché, per comune esperienza, bacheche di tal natura racchiudono un numero apprezzabile di persone [...], sia perché l'utilizzo di *Facebook* integra una delle modalità attraverso le quali gruppi di soggetti socializzano le rispettive esperienze di vita, valorizzando in primo luogo il rapporto interpersonale, che, proprio per il mezzo utilizzato, assume il profilo del rapporto interpersonale allargato ad un gruppo indeterminato di aderenti al fine di una costante socializzazione», in *www.dejure.it*.

interpersonale allargato ad un numero indeterminato di aderenti al fine di una costante socializzazione, tuttavia, proprio queste peculiari dinamiche di diffusione del messaggio screditante, con la loro finalizzazione alla socializzazione, sono tali da suggerire l'inclusione della pubblicazione del messaggio diffamatorio sulla bacheca “*Facebook*” nella tipologia di “qualsiasi altro mezzo di pubblicità”, che, ai fini della tipizzazione della circostanza aggravante di cui all'art. 595, comma 3, cod. pen., il codificatore ha giustapposto a quella del “mezzo della stampa”»<sup>214</sup>.

La Suprema Corte, con la sentenza del 25 marzo 2022, n. 10762, ha poi ribadito il principio di diritto secondo cui la propalazione di uno scritto diffamatorio attraverso l'utilizzo della piattaforma *Facebook* integra l'ipotesi di diffamazione aggravata dall'utilizzo di qualsiasi altro mezzo di pubblicità, di cui all'articolo 595, comma terzo, del codice penale.<sup>215</sup> Nella pronuncia la Corte ha aggiunto che «non osta all'integrazione del reato di diffamazione l'assenza di indicazione nominativa del soggetto la cui reputazione è lesa, qualora lo stesso sia individuabile, sia pure da parte di un numero limitato di persone, attraverso gli elementi della fattispecie concreta, quali la natura e la portata dell'offesa, le circostanze narrate, oggettive e soggettive, i riferimenti personali e temporali»<sup>216</sup>.

Chiarita la natura della diffamazione commessa attraverso *Facebook*, è necessario affrontare la questione della rilevanza, da un punto di vista penalistico, di “*likes*”, commenti e condivisioni di contenuti lesivi dell'altrui reputazione.

Per quanto concerne i commenti e i *likes*, è pacifico che, nella maggior parte dei casi, cliccare sull'indicatore di gradimento di uno scritto altrui implichi un momento volitivo senz'altro meno intenso rispetto alla vera e propria condivisione dello stesso sulla propria bacheca. Nondimeno, anche il semplice “mi piace” permette, al pari dello “*share*”, anche se per un lasso di tempo ridotto, di portare a conoscenza di terzi il *post* offensivo.

---

<sup>214</sup> Cass. Pen., sez. V, 1° febbraio 2017, n. 4873, in *Dir. pen. cont.*, con commento di BIRRITTERI, *Diffamazione e Facebook, la Cassazione conferma il suo indirizzo ma apre a un'estensione analogica in malam partem delle norme sulla stampa*, in *Dir. Pen. cont. – riv. trim.*, 2017, 4, 286 ss.

<sup>215</sup> V. Cass. Pen., sez. V, 25 marzo 2022, n. 10762, in *www.dejure.it*. È stato, nello specifico, affermato che «la diffusione di un messaggio diffamatorio attraverso l'uso di una bacheca “*Facebook*” integra un'ipotesi di diffamazione aggravata ai sensi dell'articolo 595 c.p., comma 3, sotto il profilo dell'offesa arrecata “con qualsiasi altro mezzo di pubblicità” diverso dalla stampa, poiché la condotta in tal modo realizzata è potenzialmente capace di raggiungere un numero indeterminato, o comunque quantitativamente apprezzabile, di persone».

<sup>216</sup> Cass. Pen., sez. V, 25 marzo 2022, n. 10762, in *www.dejure.it*.



Il primo caso in cui si è verificata una condanna per diffamazione a seguito dell'apposizione di un *like* ad uno scritto lesivo dell'altrui reputazione si è verificato in Svizzera nel 2017: nel caso di specie, il Tribunale di Zurigo ha condannato, per diffamazione, un cittadino svizzero al pagamento di una multa di 4000 franchi per aver espresso per sei volte, attraverso *like*, il proprio gradimento ad alcuni commenti di altri utenti che ledevano la reputazione del presidente di un'associazione animalista – accusandolo di essere razzista e antisemita –<sup>217</sup>.

Il giudice di appello ha successivamente confermato la decisione, statuendo che la condotta dell'imputato avesse contribuito ad aumentare la visibilità degli scritti offensivi – i contenuti hanno, infatti, raggiunto persone al di fuori dei soggetti abbonati dell'autore originario –.

Per quanto riguarda l'Italia, risultano, fino ad ora, molto pochi i casi di rinvio a giudizio per diffamazione aggravata dall'utilizzo di un mezzo di pubblicità a causa dell'apposizione di *like* a contenuti pubblicati in rete da altri utenti<sup>218</sup>, ma sarà necessario attendere l'esito di questi episodi per trarne delle conclusioni utili sul tema.

Si segnala, comunque, una recente pronuncia della Corte di cassazione che, seppur non riguardante il reato di diffamazione aggravata, potrebbe essere utile per comprendere quale sarà l'orientamento finale della giurisprudenza nazionale<sup>219</sup>.

In tale pronuncia, infatti, i giudici di legittimità hanno affermato che mettere *like* ad un *post* altrui può integrare il delitto di propaganda di idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale<sup>220</sup>, nonché essere sintomatico della partecipazione ad una associazione finalizzata all'incitamento alla discriminazione o alla violenza

---

<sup>217</sup>[https://www.repubblica.it/tecnologia/socialnetwork/2017/06/02/news/svizzera\\_multato\\_per\\_i\\_like\\_su\\_facebook\\_e\\_diffamazione-167044078/](https://www.repubblica.it/tecnologia/socialnetwork/2017/06/02/news/svizzera_multato_per_i_like_su_facebook_e_diffamazione-167044078/).

<sup>218</sup> Si veda, ad esempio, il caso in cui la Procura di Parma ha rinviato a giudizio un utente di *Facebook* con l'accusa di aver concorso nel reato di diffamazione aggravata: l'uomo aveva apposto un *like* ad un commento offensivo. Secondo il PM, l'indagato avrebbe, attraverso la sua condotta, espresso apprezzamento per le frasi lesive dell'altrui reputazione di una delle utenti. [https://www.ansa.it/emiliaromagna/notizie/2014/01/30/Rischia-condanna-per-un-like-su-Facebook\\_d82bec6a-94e2-11e3-9836-00505695d1bc.html](https://www.ansa.it/emiliaromagna/notizie/2014/01/30/Rischia-condanna-per-un-like-su-Facebook_d82bec6a-94e2-11e3-9836-00505695d1bc.html)

<sup>219</sup>Cass. Pen., Sez. I, 6 dicembre 2021, n. 4534, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

<sup>220</sup> Di cui all'art. 604-bis, co. 1, lett. a), c.p., secondo cui «1. Salvo che il fatto costituisca più grave reato, è punito: a) con la reclusione fino ad un anno e sei mesi o con la multa fino a 6.000 euro chi propaga idee fondate sulla superiorità o sull'odio razziale o etnico, ovvero istiga a commettere o commette atti di discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi».

per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi.<sup>221</sup> I giudici di legittimità hanno, in particolare, affermato che «la diffusione dei messaggi inseriti nelle bacheche "Facebook", già potenzialmente idonei a raggiungere un numero indeterminato di persone, dipende dalla maggiore interazione con le pagine interessate da parte degli utenti. La funzionalità "newsfeed", ossia il continuo aggiornamento delle notizie e delle attività sviluppate dai contatti di ogni singolo utente, è, infatti, condizionata dal maggior numero di interazioni che riceve ogni singolo messaggio. Sono le interazioni che consentono la visibilità del messaggio ad un numero maggiore di utenti i quali, a loro volta, hanno la possibilità di rilanciarne il contenuto. L'algoritmo scelto dal social network per regolare tale sistema assegna, infatti, un valore maggiore ai post che ricevono più commenti o che sono contrassegnati dal "mi piace" o "like"»<sup>222</sup>.

In dottrina<sup>223</sup> è stato, però, osservato che un ostacolo all'affermazione della responsabilità penale del soggetto a seguito dell'apposizione del "mi piace" deriverebbe dal difficile accertamento del "dolo di propaganda" in capo all'utente: sarebbe, infatti, necessario provare che si siano verificate nella mente dell'indagato la rappresentazione e la volontà della diffusione del contenuto.

Tra l'altro, si ritiene che lo stesso funzionamento della piattaforma di *Facebook* debba portare a comprendere come il postare o repostare siano strumenti attivi di diffusione dei contenuti, mentre il semplice "mi piace" abbia una mera funzione di dimostrazione di apprezzamento o di interesse.<sup>224</sup> Si tratta di una

---

<sup>221</sup> L'art. 604-bis, co. 2, c.p., vieta «[...] ogni organizzazione, associazione, movimento o gruppo avente tra i propri scopi l'incitamento alla discriminazione o alla violenza per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi. Chi partecipa a tali organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi, o presta assistenza alla loro attività, è punito, per il solo fatto della partecipazione o dell'assistenza, con la reclusione da sei mesi a quattro anni. Coloro che promuovono o dirigono tali organizzazioni, associazioni, movimenti o gruppi sono puniti, per ciò solo, con la reclusione da uno a sei anni».

<sup>222</sup> Sul tema FRAGASSO, *Like su Facebook ed hate crimes: note a margine di una recente sentenza della Cassazione*, in *Sistema Penale*, in <https://www.sistemapenale.it/it/scheda/cassazione-2022-4534-like-facebook-hate-crimes>, 20 maggio 2022.

<sup>223</sup>V. FRAGASSO, *Like su Facebook ed hate crimes: note a margine di una recente sentenza della Cassazione*, cit.

<sup>224</sup>in argomento FRAGASSO, *Like su Facebook ed hate crimes: note a margine di una recente sentenza della Cassazione*, cit.

posizione condivisa anche dalla Corte di cassazione<sup>225</sup> in una decisione assunta in materia di apologia di delitti di terrorismo.

È una questione, quella dei *like* (e dei commenti) alle pubblicazioni lesive dell'altrui reputazione, tutt'ora irrisolta.

Per quanto concerne, infine, la condivisione di *post* diffamatori altrui, secondo alcuni autori, si tratterebbe di una condotta che integrerebbe un concorso nel reato di cui all'articolo 595, comma terzo, del codice penale.<sup>226</sup>

È stato, però, evidenziato come vengano ad esistenza maggiori problematiche in quei casi in cui venga condiviso un *post* offensivo altrui al fine di prendere le distanze dal suo contenuto, concludendo comunque nel senso che, poiché anche una simile condotta comporta un ampliamento dei soggetti che vengono a conoscenza dei contenuti diffamatori, andrà, quindi, effettuata una valutazione caso per caso sotto il profilo dell'elemento soggettivo di colui che abbia compiuto l'operazione di condivisione.<sup>227</sup>

La Suprema Corte di cassazione si è pronunciata sul tema della condivisione di *post* diffamatori (tra l'altro) con la sentenza n. 3981 del 2016.<sup>228</sup> I giudici di legittimità hanno affermato che rientra nel diritto di chiunque esprimere una propria opinione, seppure sfavorevole, purché ciò avvenga in maniera corretta, senza utilizzare espressioni offensive utilizzate da altri, né con l'intenzione di volerle amplificare per il tramite del proprio comportamento. In particolare, secondo la Corte di cassazione, «chi abbia inserito su *Facebook* un messaggio privo di intrinseca portata offensiva non può rispondere del reato di diffamazione per il solo fatto che tale messaggio era stato pubblicato nel contesto di una discussione telematica durante la quale altri partecipanti avevano in precedenza inviato messaggi contenenti espressioni offensive, ove risulti che egli, pur condividendo la critica

---

<sup>225</sup> Cass. pen., sez. I, 9 ottobre 2018, n. 51654, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it), secondo cui «poco importa [...] che il ricorrente abbia condiviso *link* a materiale già esistente [...] e non abbia già [...] pubblicato in via autonoma i *link* medesimi. In ogni caso ha potenziato la diffusione del materiale».

<sup>226</sup> Cfr. PEZZELLA, *La diffamazione*, cit., 943. Secondo l'autore, infatti, «è del tutto evidente che, facendo mio il messaggio diffamatorio postato da Tizio, ne allargo la conoscenza ai miei "amici" virtuali e quindi ledo anch'io la reputazione del soggetto diffamato».

<sup>227</sup> Cfr. PEZZELLA, *La diffamazione*, cit., 943.

<sup>228</sup> Cass. Pen., sez. V, 29 gennaio 2016, n. 3981, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

alla persona offesa, non abbia condiviso le forme illecite attraverso cui gli altri soggetti l'avevano promossa»<sup>229</sup>.

A proposito di *social network*, senz'altro *Facebook* rappresenta il principale esponente della categoria, ma negli anni se ne sono diffusi anche altri, tra cui *Twitter*, creato nel 2006 e volto a consentire agli utenti di creare una pagina personale in cui pubblicare messaggi di testo della lunghezza massima di 140 caratteri l'uno (c.d. "*Tweet*").

Ad oggi *Twitter* conta oltre 500 milioni di iscritti e viene utilizzato per commentare in tempo reale ciò che accade nel mondo, spesso attraverso l'utilizzo di *hashtags*, che permettono di raggruppare tutte le notizie riguardanti un determinato argomento, inserendo il simbolo del cancelletto (#) prima di una certa parola.

La differenza principale rispetto a *Facebook* va rinvenuta nel fatto che, mentre quest'ultimo è basato su un sistema di amicizie reciproche – per cui due utenti possono interagire tra loro solo dopo aver “stretto amicizia” virtualmente –, su *Twitter* ci si limita a “seguire” gli altri utenti (si parla, infatti, di *followers* e *following*) e non è necessaria una reciprocità.

Anche la piattaforma in analisi, data la sua diffusione al livello mondiale, è un mezzo che ben si presta al compimento di azioni lesive della reputazione altrui. Si sono, infatti, registrati i primi casi di diffamazione tramite “*tweet*”, soprattutto nei paesi anglosassoni.

In particolare, in Gran Bretagna si è registrato, nel 2012, il principale caso giudiziario sul tema, che ha visto la *BBC* accusata di diffamazione. La famosa emittente aveva trasmesso un episodio di “*Newsnight*”, un programma giornalistico investigativo che aveva rivelato nuove prove di abusi su minori risalenti agli anni '70 e '80 del secolo scorso, avvenuti in una casa di accoglienza in Galles. Nella trasmissione, un soggetto, Steve Messham, aveva affermato di essere stato vittima di abusi sessuali da parte di un membro del partito dei Tory, senza rivelarne l'identità.

---

<sup>229</sup> Cass. Pen., sez. V, 29 gennaio 2016, n. 3981, in *www.dejure.it*.

Gli utenti del *social network* avevano pubblicato innumerevoli *tweet* sull'argomento, finché un *blogger* scoprì l'identità del presunto colpevole, e fece il nome di Alistair McAlpine, *ex* tesoriere del partito conservatore britannico, dando il via ad una catena di condivisioni del *post* contenente il nominativo del politico.

Una settimana dopo, lo stesso McAlpine aveva affermato, in una nota, che le accuse nei suoi confronti fossero false e diffamatorie.

Il direttore generale della *BBC* diede immediatamente le dimissioni e l'emittente ammise che si era trattato di uno scambio di persona, sospendendo le inchieste di *Newsnight* e presentando delle scuse ufficiali per il servizio mandato in onda.

McAlpine firmò con la *BBC* un accordo stragiudiziale, in esecuzione del quale quest'ultima dovette versare, a titolo di risarcimento, 229 mila euro.<sup>230</sup>

Successivamente, i legali dell'*ex* tesoriere iniziarono a ricercare gli utenti di *Twitter* che avevano fatto circolare il nome del politico su *Twitter*, intentando poi cause nei loro confronti.

#### **2.4. La diffamazione tramite *WhatsApp*.**

*WhatsApp* è un *social network* nato nel 2009, che ad oggi fa parte del gruppo *Facebook Inc.*

La piattaforma permette agli utenti, che possono registrarvisi gratuitamente associandovi il proprio numero di cellulare, di scambiare messaggi di testo, video, *file* audio o documenti, in *chat* individuali o in gruppi composti da più di due persone.

Prima di affrontare il tema della diffamazione su questo *social*, è opportuno analizzare brevemente quello dell'offesa dell'altrui reputazione tramite l'invio di *sms*.

Sul tema, si segnala un caso conclusosi nel 2014 con una pronuncia della Corte di cassazione<sup>231</sup>: nel 2012 il Tribunale di Catania confermava la sentenza di primo grado del Giudice di Pace, che aveva dichiarato la convenuta responsabile

---

<sup>230</sup> [https://www.corriere.it/esteri/12\\_novembre\\_10/bbc-nuovo-scandalo\\_cbbc3f26-2b26-11e2-9d1b-8a6df7db52f7.shtml](https://www.corriere.it/esteri/12_novembre_10/bbc-nuovo-scandalo_cbbc3f26-2b26-11e2-9d1b-8a6df7db52f7.shtml)

<sup>231</sup> Cass. Pen., sez. V, 30 maggio 2014, n. 22853, in *www.dejure.it*.

del reato di diffamazione in danno della querelante, per aver inviato un *sms* offensivo alla figlia di quest'ultima.

L'imputata impugnava, allora, di fronte alla Suprema Corte la decisione dell'appello, eccependo la mancanza di prova che l'*sms* fosse destinato alla propalazione a terzi, nonché la prova di un dolo in tal senso. Veniva, poi, evidenziato dalla ricorrente che la comunicazione del messaggio a terzi era stata conseguenza della sola iniziativa della diretta destinataria del messaggio – quindi, la figlia della persona offesa –.

Gli Ermellini hanno ritenuto il ricorso fondato, richiamando anche una precedente decisione<sup>232</sup>, giungendo alla conclusione che, ai fini dell'integrazione del delitto di diffamazione, è necessario che l'autore dell'offesa comunichi, ad una o più persone, il contenuto lesivo dell'altrui reputazione, con modalità tali che la notizia venga certamente a conoscenza di altri, evento che deve essere rappresentato e voluto dal soggetto agente.<sup>233</sup>

Condotta, questa, che si sarebbe configurata, ad esempio, se il messaggio fosse stato inviato in una *chat* composta da più persone. L'invio di un *sms* privato, al contrario, non integra, secondo la Corte, la fattispecie di diffamazione: una simile condotta, infatti, mette in luce la volontà dell'agente di non diffondere il contenuto offensivo espresso.<sup>234</sup>

Ebbene, considerazioni analoghe a quelle appena compiute valgono anche per i messaggi inviati in *chat* individuali tramite *WhatsApp*.

È diversa, però, la situazione qualora si indirizzi un messaggio offensivo in una c.d. “*chat* di gruppo” – tipologia di comunicazione ormai particolarmente

---

<sup>232</sup> Cass. Pen., sez. V, 13 ottobre 2010, n. 36602, in *www.dejure.it*, secondo cui, in tema di delitti contro l'onore, per integrare il reato di diffamazione occorre sì l'elemento psicologico – consistente nella consapevolezza di pronunciare o scrivere frasi lesive della reputazione altrui –, ma è anche necessario che vi sia la volontà che le offese siano conosciute da più persone.

<sup>233</sup> Cass. Pen., sez. V, 30 maggio 2014, n. 22853, in *www.dejure.it*.

<sup>234</sup> La successiva giurisprudenza di merito pare essersi adeguata all'indirizzo della Suprema Corte. V. Corte di Appello di Milano, 29 marzo 2021, n. 984, con commento di ALAGNA, *Diffamazione via social: non c'è reato se il messaggio è inviato su una chat privata, 5 maggio 2021*, in *Il Quotidiano Giuridico*, secondo cui «non può sussistere il reato di diffamazione nel caso in cui il messaggio, inviato tramite chat o mezzi di comunicazione social, viene destinato a un singolo individuo o all'interno di una chat privata che comprende un numero ristretto di persone. Tale tipo di conversazione deve essere considerata alla stregua di una corrispondenza privata, logicamente incompatibile con i requisiti propri della condotta diffamatoria», in <https://www.altalex.com/documents/2021/08/05/diffamazione-via-social-non-c-e-reato-se-il-messaggio-e-inviato-su-una-chat-privata>.

diffusa e utilizzata tra soggetti, anche sconosciuti, che condividono un interesse in comune –.

Sul tema si è pronunciata la Corte di cassazione, (tra l'altro) su una vicenda avvenuta nella provincia di Bari.<sup>235</sup>

Nel caso di specie, un ragazzo infraquattordicenne aveva difeso una propria amica, scrivendo un messaggio su un gruppo *WhatsApp*, contenente offese rivolte ad un'altra compagna, la quale veniva accusata di aver causato l'allontanamento della prima dalla scuola.

Il Gip aveva emesso sentenza di non luogo a procedere a causa della non imputabilità del ragazzo, in quanto minore di anni 14 all'epoca dei fatti<sup>236</sup>.

I genitori dell'autore dello scritto impugnavano la sentenza del giudice di fronte alla Corte di cassazione, sostenendo che dovesse ritenersi integrato non il delitto di diffamazione, ma l'illecito civile di ingiuria, affermando che la persona offesa aveva letto i messaggi nel gruppo e aveva, quindi, avuto la possibilità di replicare nell'immediato.

Ebbene, i giudici di legittimità hanno ritenuto il ricorso infondato, dal momento che, anche dal tenore dei messaggi offensivi inviati, era emerso che la parte lesa fosse in realtà estranea al gruppo in cui era avvenuta la comunicazione lesiva della sua reputazione.<sup>237</sup>

Un'ultima ipotesi, che si differenzia dall'invio di messaggi, tanto nelle *chat* individuali quanto in quelle di gruppo, è stata affrontata recentemente dalla stessa Corte di cassazione.<sup>238</sup>

---

<sup>235</sup> Cass. Pen., sez. V, 17 gennaio 2019, n. 7904, in *www.dejure.it*.

<sup>236</sup> Ai sensi dell'art. 97 c.p., infatti, «non è imputabile chi, nel momento in cui ha commesso il fatto, non aveva compiuto i quattordici anni».

<sup>237</sup> Cass. Pen., sez. V, 17 gennaio 2019, n. 7904, in *www.dejure.it*. E comunque, prescindendo da tale circostanza, la Corte ha affermato il principio di diritto secondo cui «[...] la eventualità che tra i fruitori del messaggio vi sia anche la persona nei cui confronti vengono formulate le espressioni offensive non può indurre a ritenere che, in realtà, venga, in tale maniera, integrato l'illecito di ingiuria, [...] piuttosto che il delitto di diffamazione, posto che, sebbene il mezzo di trasmissione/comunicazione adoperato (“*e-mail*” o “*internet*”) consenta, in astratto, (anche) al soggetto vilipeso di percepire direttamente l'offesa, il fatto che il messaggio sia diretto ad una cerchia di fruitori - i quali, peraltro, potrebbero venirne a conoscenza in tempi diversi -, fa sì che l'addebito lesivo si collochi in una dimensione ben più ampia di quella interpersonale tra offensore ed offeso». Vedi anche Cass. Pen., sez. V, 16 ottobre 2012, n. 44980, in *www.dejure.it*.

<sup>238</sup> Cass. Pen., sez. V, 1° luglio 2021, n. 33219, in *www.dejure.it*.

L'ipotesi è quella di chi pubblichi sullo stato di *WhatsApp* messaggi lesivi della reputazione di taluno (nel caso di specie, della *ex* fidanzata dell'autore degli stessi).

È stato affermato il principio di diritto secondo cui risponde per diffamazione chiunque pubblichi messaggi offensivi contro una persona sul proprio stato di *WhatsApp*, visibile a tutti i contatti della propria rubrica.<sup>239</sup>

In particolare, secondo i giudici di legittimità, la diffamazione compiuta per mezzo della *app* in questione amplifica l'effetto lesivo dell'offesa arrecata ogni qualvolta il messaggio venga diffuso permettendone la visualizzazione ad una molteplicità di persone (come avviene, ad esempio, nel caso di messaggio inviato su un gruppo o, come detto, pubblicato sul proprio stato), cagionando danni rilevanti alla persona offesa, la cui reputazione viene lesa dinanzi ad una pluralità di persone.<sup>240</sup>

In conclusione, quindi, risulta evidente che il tema della diffamazione commessa tramite i *social network* richiede una continua valutazione, caso per caso, del bilanciamento dei diritti fondamentali degli individui, quali sono quello alla libertà di espressione e quello alla reputazione.

---

<sup>239</sup> Cass. Pen., sez. V, 1° luglio 2021, n. 33219, in *www.dejure.it*.

<sup>240</sup> Cass. Pen., sez. V, 1° luglio 2021, n. 33219, in *www.dejure.it*.



## CAPITOLO III

### LA DIFFAMAZIONE *ONLINE* E LA RESPONSABILITÀ DELL'*INTERNET SERVICE PROVIDER*

#### 3. Il problema della posizione di garanzia nel *cyberspazio*.

Il parziale trasferimento della vita reale nello spazio virtuale, dovuto all'ormai diffuso utilizzo quotidiano di *Internet*, ha portato ad un vertiginoso aumento del suo impiego anche per fini illeciti – c.d. *dual use* –.<sup>241</sup> Dal punto di vista del diritto penale, la rete può essere vista da due prospettive opposte: da un lato, come fattore criminogeno, essendo fonte di innumerevoli occasioni di delitto (si considerino, a titolo esemplificativo, la diffusione di materiale pedopornografico e le frodi informatiche); dall'altro, come mezzo da utilizzare per prevenire la commissione di delitti.<sup>242</sup>

Quanto al primo profilo, la rete senza dubbio favorisce la commissione di taluni reati grazie alla deterritorializzazione e all'ubiquità che caratterizzano lo spazio virtuale e che hanno cancellato i confini spaziali sui quali si basava la sovranità territoriale dello Stato – spesso, infatti, si realizzano crimini internazionali all'interno della rete –. Si aggiunga, poi, che «(il cibernazio), in quanto non luogo prescinde dal contatto personale tra soggetti, consentendo agli utenti, attraverso l'uso di strumenti assai diffusi non solo tra gli hacker e i cracker di agire nel pieno anonimato. Le potenzialità criminali e criminogene sono, dunque, insite nel medium, efficacissimo meccanismo di realizzazione di reati (diffamazione, truffa, apologia di reato, diffusione di materiale pedopornografico o di opere dell'ingegno

---

<sup>241</sup> Al riguardo, secondo il “Rapporto Clusit”, già nel 2013 il *cybercrime* è stato la causa di oltre il 50% degli attacchi ai sistemi informatici, con una crescita annua, rispetto al 2012, di oltre il 270%. Più recentemente, a marzo del 2022, lo stesso Rapporto Clusit ha rilevato che nel 2021 gli attacchi informatici nel mondo sono aumentati del 10% rispetto all'anno precedente. Secondo i ricercatori, gli attacchi si sono verificati nel 45% dei casi nel continente americano, diminuendo rispetto al 2020, mentre sono cresciuti gli attacchi verso l'Europa, che arrivano al 21% del totale, contro il 16% del 2020, e verso l'Asia – in <https://clusit.it/rapporto-clusit/>.

<sup>242</sup> V. BIGOTTI, *La sicurezza informatica come bene comune: implicazioni penalistiche e di politica criminale*, in FLOR, FALCINELLI, MARCOLINI (a cura di), *La giustizia penale nella “rete”. Le nuove sfide della società dell'informazione nell'epoca di Internet*, 2015, 99.

coperte dal diritto d'autore), creatore di inediti beni giuridici<sup>16</sup> (si pensi ad esempio alla fede pubblica nei documenti informatici e all'integrità e sicurezza dei dati e sistemi informatici), e strumento che, per l'anonimato che può assicurare, riduce i freni inibitori rispetto alla realizzazione di illeciti»<sup>243</sup>.

Le difficoltà connesse alla necessità di attribuire una responsabilità penale a seguito della commissione di fatti illeciti nella rete hanno portato ad un dibattito tra due opposte tesi: da un lato, quella libertaria, basata su un'idea di assoluta libertà in *Internet*, non sottoponibile a limitazioni di alcun genere, che vede il principio di neutralità come un valore innato della rete;<sup>244</sup> dall'altro lato, vi è, al contrario, chi critica una simile posizione autonomistica, reputando necessario assicurare anche in rete una protezione dalle fonti di rischio agli interessi meritevoli di tutela.<sup>245</sup> Tale problematica si è tradotta nella opportunità di considerare determinati soggetti operanti in rete come titolari di una posizione di garanzia. Il dibattito si è svolto intorno a peculiari figure soggettive che potrebbero essere titolari di un obbligo giuridico di impedire l'evento *ex* articolo 40 cpv del codice penale, a causa del loro rapporto qualificato con gli utenti in ragione della prestazione di un dato servizio. Si tratta, in particolare, dei direttori dei periodici *online* – per quel che concerne i reati commessi col mezzo della stampa telematica –, dei gestori di *blog* o *forum* di discussione – per la cui trattazione si rimanda al Capitolo II –, dei titolari del trattamento di dati personali e, soprattutto, degli *Internet Service Providers* (abbreviato *ISP*).

---

<sup>243</sup> V. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel ciberspazio: cittadino, controllore o tutore dell'ordine*, in LUPARIA (a cura di), *Internet Provider e giustizia penale. Modelli di responsabilità e forme di collaborazione processuale*, Milano, 2012, 18.

<sup>244</sup> È stato, però, rilevato in dottrina che il mantenimento di un simile principio, ad oggi, non sia più possibile: dal momento che la realtà virtuale ha, infatti, acquisito un peso sempre crescente in ambito socio-economico, si è resa necessaria l'introduzione di normative specifiche per disciplinare diversi settori del ciberspazio.

<sup>245</sup> Cfr. BIGOTTI, *La sicurezza informatica come bene comune*, cit., 99 s., secondo cui «La neutralità è un'altra caratteristica dell'architettura di Rete concepita per ottimizzarne le prestazioni: i *router* o *gateway*, vale a dire le apparecchiature che governano il traffico virtuale, tendenzialmente si limitano ad assolvere la funzione di inoltrare o mero avanzamento dei pacchetti verso la loro destinazione, in modo tale che “tutto il traffico riceva lo stesso trattamento, senza discriminazioni, restrizioni o interferenze, indipendentemente dalla fonte, dalla destinazione, dal tipo, dai contenuti, dal dispositivo, dal servizio o dall'applicazione”».

All'interno di questo dibattito, sono tre le posizioni meritevoli di considerazione.

Secondo una prima tesi (a sostegno della libertà della rete), il legislatore dovrebbe evitare di creare regole finalizzate alla prevenzione dei reati *online*: la commissione di un illecito in rete, infatti, non giustifica l'adozione di un meccanismo di censura preventiva. Gli argomenti su cui si fonda la tesi in questione sono fondamentalmente due: innanzitutto, *Internet* è visto come un mezzo per l'esercizio della libera manifestazione del pensiero<sup>246</sup>, nonché come comunità di utenti costituzionalmente tutelata come formazione sociale.<sup>247</sup> In secondo luogo, il principio di autoresponsabilità è visto come il fondamento del vivere sociale, il che comporta che l'intervento dello Stato si giustifichi solo di fronte ad un abuso della libertà che dia luogo a un fatto illecito. In sintesi, quindi, sarebbe sufficiente il presidio apprestato dalla legge penale, non essendo necessari controllori o garanti. Si tratta, però, di una visione che è stata criticata da alcuni autori, evidenziando come sia «[...] palese l'infondatezza dell'utopistica o romantica idea di una "rete" quale spazio libero dal diritto, ipotetico porto franco di anarchia o totale libertà non limitabile dai poteri degli Stati ancorati alla materialità dei loro territori e dei loro confini geografici, entro cui soltanto potrebbero esercitare la sovranità: l'analisi svolta dimostra la permanente necessità di un'efficace protezione giuridica, anche mediante sanzioni, investigazioni, processi penali, degli interessi e beni giuridici, spesso primari, compresi i diritti fondamentali delle persone, che vengono offesi con sempre nuove forme e modalità nel cyberspace»<sup>248</sup>.

La seconda tesi vede, invece, la rete come una minaccia per la tutela dei diritti, rispetto alla quale il legislatore è tenuto ad intervenire, e sostiene la necessità di istituire controlli e obblighi di filtraggio e rimozione dei contenuti lesivi per garantire la sicurezza sul *web*. Questa tesi si fonda su diverse argomentazioni: il diritto penale, innanzitutto, deve sì punire le condotte antigiuridiche e colpevoli, ma

---

<sup>246</sup> Cfr. art. 21 Cost.: «Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione».

<sup>247</sup> V. art. 2 Cost.: «La Repubblica riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo, sia come singolo, sia nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalità, e richiede l'adempimento dei doveri inderogabili di solidarietà politica, economica e sociale».

<sup>248</sup> In argomento PICOTTI, *Cybercrime e diritto penale*, in PARODI, SELLAROLI (a cura di), *Diritto penale dell'informatica. Reati della rete e sulla rete*, Milano, 2020, 720.

anche prevenire la commissione di reati; in secondo luogo, in presenza di una fonte di rischio in un rapporto qualificato tra un soggetto e l'attività da questi esercitata, l'attribuzione di una posizione di garanzia è necessaria per tutelare l'interesse in pericolo; infine, solo l'individuazione di soggetti tenuti a vigilare sull'operato degli utenti può assicurare la garanzia dei diritti nel cyberspazio – i controllori, quindi, sono tenuti a prevenire la commissione dei reati, ove possibile –.<sup>249</sup>

L'ultima tesi, che è definibile come una sintesi tra le prime due, si basa sulla ricerca di un punto di equilibrio tra la libertà della rete e la libertà nella rete. Secondo questa teoria, è innanzitutto necessaria la presenza di garanti che intervengano in presenza di situazioni di rischio; in secondo luogo, la legge dovrebbe disciplinare in maniera puntuale le condizioni in presenza delle quali diventi possibile la limitazione delle libertà in rete, al fine di evitare di creare uno strumento di censura arbitraria; infine, è stata sottolineata la necessità di creare modelli di *compliance* e di controllo successivo piuttosto che preventivo.<sup>250</sup>

Ciò detto, si pone il problema della individuazione dei fattori che legittimino la nascita dell'obbligo di impedire l'evento e dei soggetti chiamati a fronteggiare situazioni di pericolo conseguenti alla commissione di reati informatici. Si tratta di una questione che sarà affrontata con particolare riguardo alla figura dell'*Internet Service Provider*.

### **3.1. L'*Internet Service Provider* (ISP): tipologie e funzioni.**

L'*Internet Service Provider* è definito come il «soggetto che esercita un'attività imprenditoriale che offre agli utenti la fornitura di servizi inerenti *Internet*, in

---

<sup>249</sup> V. SEVERINO, *Controlli e controllori. Nuovi diritti e posizioni di garanzia nel cyberspazio*, in [file:///Users/monicarufo/Downloads/Slide%20n.%202-Provider\\_Cybersecurity\\_Prof.%20Severino\\_A.A.2019-2020.pdf](file:///Users/monicarufo/Downloads/Slide%20n.%202-Provider_Cybersecurity_Prof.%20Severino_A.A.2019-2020.pdf)

<sup>250</sup> [file:///Users/monicarufo/Downloads/Slide%20n.%202Provider\\_Cybersecurity\\_Prof.%20Severino\\_A.A.2019-2020.pdf](file:///Users/monicarufo/Downloads/Slide%20n.%202Provider_Cybersecurity_Prof.%20Severino_A.A.2019-2020.pdf)

sostanza è colui che fornisce ai terzi l'accesso alla rete, utilizzando una connessione remota tramite linea telefonica o banda larga»<sup>251</sup>.

Trattasi di un soggetto, normalmente una società, cui fanno capo migliaia di siti ai quali viene concessa la possibilità di accesso alla rete. Di solito è un imprenditore commerciale, e si ritiene, quindi, applicabile, in via generale, la disciplina dettata dall'art. 2195 c.c.;<sup>252</sup> l'attività dell'ISP è quindi qualificabile come esercizio di attività d'impresa.

Per quanto riguarda il suo funzionamento, il *Service Provider*, per garantire l'accesso ad *Internet*, si avvale di due rapporti: uno con il gestore della rete di telecomunicazione; l'altro con il *Network Information Service*.<sup>253</sup>

Per permettere che gli internauti possano collegarsi alla rete, l'ISP assegna ai loro *computer* un "*Internet Protocol*" (IP), necessario per indirizzare e scambiare, verso e con altri terminali, informazioni, nel rispetto delle regole di comunicazione. Quindi, si tratta di un intermediario tra la rete e l'utente.

Si distinguono tre categorie di *providers*, che sono l'*Internet access provider*, il *caching provider* e il *content provider*, descritte dal D. Lgs. n. 70 del 2003 sul commercio elettronico, in particolare agli articoli 14, 15 e 16.

Si definisce come *Internet access/mere conduit provider* il soggetto la cui attività consiste nel mettere a disposizione degli utenti un punto di accesso alla rete tramite un *host* di *Internet*.

Per godere dei servizi offerti in rete è, infatti, condizione imprescindibile essere dotati di una connessione, la quale si ottiene, normalmente, stipulando un contratto con un "fornitore di accessi", che è, appunto, l'*Internet access provider*.

---

<sup>251</sup> Cfr. IASELLI, *Guida all'ISP: cos'è, regime e tipologie di responsabilità*, 13 novembre 2019, in <https://www.altalex.com/guide/internet-service-provider>.

<sup>252</sup> Ai sensi del quale «sono soggetti all'obbligo dell'iscrizione nel registro delle imprese gli imprenditori che esercitano:

- 1) un'attività industriale diretta alla produzione di beni o di servizi;
- 2) un'attività intermediaria nella circolazione dei beni;
- 3) un'attività di trasporto per terra, per acqua o per aria;
- 4) un'attività bancaria o assicurativa;
- 5) altre attività ausiliarie delle precedenti.

Le disposizioni della legge che fanno riferimento alle attività e alle imprese commerciali si applicano, se non risulta diversamente, a tutte le attività indicate in questo articolo e alle imprese che le esercitano».

<sup>253</sup> In Italia questa funzione è demandata al Gruppo di Armonizzazione Reti e Ricerca del Consiglio Nazionale delle Ricerche.

*L'Internet content/hosting provider*, invece, non si limita a consentire l'accesso alla rete telematica, ma produce direttamente i contenuti che vengono immessi in rete e offre anche altri servizi.

Infine, il *caching provider* immagazzina i dati che provengono dall'esterno in uno spazio provvisorio – la c.d. *cache* – con lo scopo di rendere la navigazione in rete più rapida.<sup>254</sup>

### **3.2. Ruolo e responsabilità dell'Internet Service Provider nel cyberspazio: i paradigmi di responsabilizzazione penale.**

Il regime di responsabilità degli ISP è dettato dalla Direttiva 2000/31/CE (c.d. “Direttiva sul commercio elettronico”), che è stata recepita in Italia con il già citato D. Lgs. del 2003, n. 70, il cui obiettivo è quello di garantire il buon funzionamento e la libera circolazione dei servizi nella società dell'informazione attraverso l'armonizzazione della disciplina nei vari Stati.<sup>255</sup>

Innanzitutto, per quanto riguarda l'*access provider*, l'articolo 14 del Decreto, dopo una sintetica descrizione dell'attività svolta da questo tipo di fornitore – consistente nel mero trasporto di dati, e quindi nella gestione di flussi di informazioni intercorrenti tra terzi al fine di consentire l'accesso alla rete –, chiarisce che «1. Nella prestazione di un servizio della società dell'informazione consistente nel trasmettere, su una rete di comunicazione, informazioni fornite da un destinatario del servizio, o nel fornire un accesso alla rete di comunicazione, il prestatore non è responsabile delle informazioni trasmesse a condizione che: a) non dia origine alla trasmissione; b) non selezioni il destinatario della trasmissione; c) non selezioni né modifichi le informazioni trasmesse. 2. Le attività di trasmissione e di fornitura di accesso di cui al comma 1 includono la memorizzazione

---

<sup>254</sup> V. *Gli internet service provider*, in <https://sielco.it/2021/01/25/gli-internet-service-provider/>, 25 gennaio 2021

<sup>255</sup> Ai sensi dell'art. 1 della Direttiva 2000/31/CE, infatti, rubricato “*Obiettivi e campo d'applicazione*”, «1. La presente direttiva mira a contribuire al buon funzionamento del mercato garantendo la libera circolazione dei servizi della società dell'informazione tra Stati membri. 2. La presente direttiva ravvicina, nella misura necessaria alla realizzazione dell'obiettivo di cui al paragrafo 1, talune norme nazionali sui servizi della società dell'informazione che interessano il mercato interno, lo stabilimento dei prestatori, le comunicazioni commerciali, i contratti per via elettronica, la responsabilità degli intermediari, i codici di condotta, la composizione extragiudiziarie delle controversie, i ricorsi giurisdizionali e la cooperazione tra Stati membri».

automatica, intermedia e transitoria delle informazioni trasmesse, a condizione che questa serva solo alla trasmissione sulla rete di comunicazione e che la sua durata non ecceda il tempo ragionevolmente necessario a tale scopo. 3. L'autorità giudiziaria o quella amministrativa, avente funzioni di vigilanza, può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 2, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse»<sup>256</sup>.

Il successivo articolo 15 definisce, invece, l'attività e la responsabilità del *caching provider*: questi presta un servizio di memorizzazione automatica, intermedia e temporanea, di informazioni. Secondo l'art. 15, «1. Nella prestazione di un servizio della società dell'informazione, consistente nel trasmettere, su una rete di comunicazione, informazioni fornite da un destinatario del servizio, il prestatore non è responsabile della memorizzazione automatica, intermedia e temporanea di tali informazioni effettuata al solo scopo di rendere più efficace il successivo inoltra ad altri destinatari a loro richiesta, a condizione che: a) non modifichi le informazioni; b) si conformi alle condizioni di accesso alle informazioni; c) si conformi alle norme di aggiornamento delle informazioni, indicate in un modo ampiamente riconosciuto e utilizzato dalle imprese del settore; d) non interferisca con l'uso lecito di tecnologia ampiamente riconosciuta e utilizzata nel settore per ottenere dati sull'impiego delle informazioni; e) agisca prontamente per rimuovere le informazioni che ha memorizzato, o per disabilitare l'accesso, non appena venga effettivamente a conoscenza del fatto che le informazioni sono state rimosse dal luogo dove si trovavano inizialmente sulla rete o che l'accesso alle informazioni è stato disabilitato oppure che un organo giurisdizionale o un'autorità amministrativa ne ha disposto la rimozione o la disabilitazione. 2. L'autorità giudiziaria o quella amministrativa aventi funzioni di vigilanza può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse»<sup>257</sup>.

Infine, la disciplina dell'attività del *content/hosting provider* è contenuta nell'articolo 16 del D. Lgs. n. 70 del 2003, secondo il quale «1. Nella prestazione di un servizio della società dell'informazione, consistente nella memorizzazione di

---

<sup>256</sup>In <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2003-04-09;70> .

<sup>257</sup> <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2003-04-09;70> .

informazioni fornite da un destinatario del servizio, il prestatore non è responsabile delle informazioni memorizzate a richiesta di un destinatario del servizio, a condizione che detto prestatore: a) non sia effettivamente a conoscenza del fatto che l'attività o l'informazione è illecita e, per quanto attiene ad azioni risarcitorie, non sia al corrente di fatti o di circostanze che rendono manifesta l'illiceità dell'attività o dell'informazione; b) non appena a conoscenza di tali fatti, su comunicazione delle autorità competenti, agisca immediatamente per rimuovere le informazioni o per disabilitarne l'accesso. 2. Le disposizioni di cui al comma 1 non si applicano se il destinatario del servizio agisce sotto l'autorità o il controllo del prestatore. 3. L'autorità giudiziaria o quella amministrativa competente può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse»<sup>258</sup>.

È opinione diffusa, inoltre, che le predette cause di esonero da responsabilità per i fornitori di servizi siano tassative e, in quanto tali, non applicabili analogicamente a fattispecie diverse da quelle previste dagli articoli del decreto in esame.<sup>259</sup>

Per quanto concerne, poi, i rapporti con le autorità, come si è potuto osservare dalla lettura delle disposizioni di cui sopra, in relazione a ciascuna tipologia di prestatore di servizi il Codice del commercio elettronico prevede che «l'autorità giudiziaria o quella amministrativa competente può esigere, anche in via d'urgenza, che il prestatore, nell'esercizio delle attività di cui al comma 1, impedisca o ponga fine alle violazioni commesse»<sup>260</sup>.

Il successivo articolo 17, rubricato “*Assenza dell'obbligo generale di vigilanza*”, norma di chiusura sul tema della responsabilità dell'ISP, al comma 1 prevede sia l'esclusione di un obbligo di controllo generalizzato sulle informazioni trasmesse e memorizzate tramite la rete, sia l'assenza, in capo agli ISP, di un

---

<sup>258</sup> <https://www.normattiva.it/uri-res/N2Ls?urn:nir:stato:decreto.legislativo:2003-04-09;70>.

<sup>259</sup> V. IEMMA, *Responsabilità del provider e normativa europea: difficoltà interpretative ed applicative*, 4 luglio 2016, 3, in <https://www.diritto.it/responsabilita-del-provider-e-normativa-europea-difficolta-interpretative-ed-applicative/>.

<sup>260</sup> Quanto riportato viene sancito, infatti, agli artt. 14, co. 3; 15, co. 2; 16, co. 3.



obbligo di ricercare attivamente fatti o circostanze che evidenzino la presenza di attività illecite.<sup>261</sup>

Si tratta, però, di un principio che viene bilanciato dalla previsione di cui al secondo comma dello stesso articolo 17, in cui si prevede che gli ISP siano titolari di un dovere di informare tempestivamente l'autorità giudiziaria o amministrativa nel caso in cui vengano a conoscenza di comportamenti illeciti posti in essere da un destinatario del servizio e che, qualora l'autorità giudiziaria presenti una richiesta di informazioni, il *provider* debba inoltrare tutte quelle di cui sia in possesso, agevolando l'identificazione del soggetto agente, inibendo l'attività illecita o, comunque, prevenendo condotte *contra legem*, al fine di evitare di essere ritenuto colposamente responsabile.<sup>262</sup>

Prima della entrata in vigore del D.lgs. n. 70/2003, si era affermata la tendenza ad assimilare i *provider* ai direttori responsabili delle testate giornalistiche. Da ciò conseguiva che si ritenesse sussistere, in capo a questi, l'obbligo di verificare in via preliminare il contenuto delle informazioni trasmesse sulla rete. Come rilevato in dottrina, però, «l'estensione della legge sulla stampa ai *provider* è di difficile applicazione poiché su *Internet* i contenuti si possono modificare in un qualsiasi momento. La l. n. 47/1948, inoltre, fornisce una dettagliata definizione del fenomeno che non consente un'applicazione analogica ad altri settori»<sup>263</sup>.

Ad ogni modo, occorre chiedersi entro quali limiti si possa ritenere il fornitore di servizi penalmente responsabile per i reati commessi dagli utenti sulle piattaforme virtuali.

---

<sup>261</sup> L'art. 17, co. 1, D. Lgs. 70/2003, afferma che «nella prestazione dei servizi di cui agli articoli 14, 15 e 16, il prestatore non è assoggettato ad un obbligo generale di sorveglianza sulle informazioni che trasmette o memorizza, né ad un obbligo generale di ricercare attivamente fatti o circostanze che indichino la presenza di attività illecite».

<sup>262</sup> Ai sensi dell'art. 17, co. 2, D. lgs. 70/2003, «fatte salve le disposizioni di cui agli articoli 14, 15 e 16, il prestatore è comunque tenuto:

a) ad informare senza indugio l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza, qualora sia a conoscenza di presunte attività o informazioni illecite riguardanti un suo destinatario del servizio della società dell'informazione;  
b) a fornire senza indugio, a richiesta delle autorità competenti, le informazioni in suo possesso che consentano l'identificazione del destinatario dei suoi servizi con cui ha accordi di memorizzazione dei dati, al fine di individuare e prevenire attività illecite».

<sup>263</sup> Cfr. IEMMA, *Responsabilità del provider e normativa europea*, cit.

Secondo parte della dottrina<sup>264</sup>, vanno distinti tre paradigmi idealtipici di responsabilizzazione penale dell'*Internet Service Provider*, a cui corrispondono altrettanti ruoli sociali dello stesso.

Il primo tra questi vede l'ISP come *quivis de populo*: si tratta di un paradigma finalizzato a massimizzare la libertà di espressione del pensiero sul *web* e pone, di conseguenza, il fornitore sullo stesso livello degli altri utenti (egli è, quindi, privo di doveri di controllo sull'operato altrui o di denuncia dei reati di cui venga a conoscenza o, ancora, di collaborazione con le autorità. «L'influsso sul piano penalistico è una responsabilità limitata alle ipotesi di autoria e di concorso commissivo doloso nell'altrui condotta criminosa»<sup>265</sup>.

Il secondo paradigma idealtipico configura il *provider*, al contrario, come un tutore dell'ordine nel *cyberspazio*, il quale è tenuto a denunciare gli illeciti di cui venga a conoscenza e a collaborare con l'Autorità. Vi è, quindi, un suo coinvolgimento solo *ex post*: non vi è un obbligo di verifica preventiva dei materiali immessi, ma solo di agire per ridurre le conseguenze di reati già compiuti e per individuarne gli autori. In questo caso, sul piano penalistico, il prestatore di servizi risponderà per gli stessi motivi di cui sopra (quindi nei casi di autoria e di concorso attivo), ma anche ove non collabori con gli inquirenti. Il *provider* assume, quindi, le vesti di tutore dell'ordine.<sup>266</sup>

L'ultimo paradigma di responsabilizzazione penale dell'ISP è caratterizzato da importanti limitazioni alla libertà di comunicazione degli utenti del *web*. Si tratta di un modello basato su un meccanismo di censura preventiva del materiale caricato. Il modello di responsabilità penale che ne discende è quello del reato omissivo improprio *ex art. 40, capoverso, c.p.*, per non aver impedito un fatto di reato altrui, rendendo, di fatto, il *provider* un controllore del *cyberspazio*.<sup>267</sup>

---

<sup>264</sup> In argomento INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio: cittadino, controllore o tutore dell'ordine? risposte attuali e scenari futuribili di una responsabilità penale dei provider nell'ordinamento italiano*, cit., 19 ss.; NARDI, *I discorsi d'odio nell'era digitale: quale ruolo per l'Internet Service Provider*, in *Dir. pen. cont. – riv. trim.*, 2019, 2, 269 ss..

<sup>265</sup> In tal senso INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio* cit., 19. L'ISP cittadino, quindi, risponde solo dei reati di cui sia autore o in cui abbia, comunque, offerto un contributo concorsuale attivo, senza obblighi di controllo o di collaborazione alla cui violazione consegue una sanzione penale.

<sup>266</sup> V. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio*, cit., 21.

<sup>267</sup> Cfr. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio*, cit., 20.

È ora necessario verificare quale sia il modello di responsabilizzazione dell'ISP affermatosi nel nostro ordinamento.

### 3.3. La responsabilità del *provider*: modelli a confronto

Per quanto riguarda la disciplina nazionale della responsabilità dell'ISP, la dottrina, come accennato precedentemente, ha configurato tre tipologie ipotetiche di responsabilità.<sup>268</sup>

Tra le ipotesi formulate ve ne è una, secondo la quale l'ISP potrebbe essere chiamato a rispondere di un reato commesso in rete solo nel caso in cui ponga in essere il fatto tipico, antigiuridico e colpevole previsto dalla norma incriminatrice che, di volta in volta, venga in considerazione, a titolo di concorso commissivo.<sup>269</sup> Invero, il *leading case* italiano sulla responsabilità del *provider* (per illecito trattamento dei dati, ex art. 167 del Codice della *privacy*<sup>270</sup>) è il c.d. caso *Google vs Vivi down* alla base del quale vi era la pubblicazione di un filmato su *Google Video*, ritraente un ragazzo disabile che veniva bullizzato dai compagni di classe, i quali pronunciavano, al contempo, espressioni offensive nei confronti dell'associazione *Vivi down*.<sup>271</sup>

Il video era stato caricato sulla piattaforma, rimanendovi per due mesi, finché non ne veniva richiesta la rimozione attraverso il Centro di assistenza *Google*.

Quanto ai reati ipotizzati, «il capo A [dell'accusa], per il quale sono giudicati quattro dirigenti di Google, riguarda il reato di diffamazione ([...] previsto dall'art. 595 c.p.; l'art. 110 riguarda il concorso di più persone nel reato; l'art. 40 dice che "non impedire un evento, che si ha l'obbligo giuridico di impedire, equivale a cagionarlo". L'evento, cioè la diffamazione, non sarebbe stato impedito perché non sono state osservate le prescrizioni degli articoli 13 (informativa)<sup>272</sup>, 26

---

<sup>268</sup> Cfr. BACCIN, *Responsabilità penale dell'Internet Service Provider e concorso degli algoritmi negli illeciti online: il caso Force v. Facebook*, in *Sist. pen.*, 2020, 5, 76 s.

<sup>269</sup> V. BACCIN, *Responsabilità penale dell'Internet Service Provider e concorso degli algoritmi negli illeciti online*, cit., 77.

<sup>270</sup> D.lgs. n. 196 del 2003.

<sup>271</sup> Cfr. PEZZELLA, *La Diffamazione*, cit., 834 ss.

<sup>272</sup> Ai sensi dell'art. 13, «1. L'interessato o la persona presso la quale sono raccolti i dati personali sono previamente informati oralmente o per iscritto circa:

- 
- a) le finalità e le modalità del trattamento cui sono destinati i dati;
  - b) la natura obbligatoria o facoltativa del conferimento dei dati;
  - c) le conseguenze di un eventuale rifiuto di rispondere;
  - d) i soggetti o le categorie di soggetti ai quali i dati personali possono essere comunicati o che possono venirne a conoscenza in qualità di responsabili o incaricati, e l'ambito di diffusione dei dati medesimi;
  - e) i diritti di cui all'articolo 7;
  - f) gli estremi identificativi del titolare e, se designati, del rappresentante nel territorio dello Stato ai sensi dell'articolo 5 e del responsabile. Quando il titolare ha designato più responsabili è indicato almeno uno di essi, indicando il sito della rete di comunicazione o le modalità attraverso le quali è conoscibile in modo agevole l'elenco aggiornato dei responsabili. Quando è stato designato un responsabile per il riscontro all'interessato in caso di esercizio dei diritti di cui all'articolo 7, è indicato tale responsabile.

2. L'informativa di cui al comma 1 contiene anche gli elementi previsti da specifiche disposizioni del presente codice e può non comprendere gli elementi già noti alla persona che fornisce i dati o la cui conoscenza può ostacolare in concreto l'espletamento, da parte di un soggetto pubblico, di funzioni ispettive o di controllo svolte per finalità di difesa o sicurezza dello Stato oppure di prevenzione, accertamento o repressione di reati.

3. Il Garante può individuare con proprio provvedimento modalità semplificate per l'informativa fornita in particolare da servizi telefonici di assistenza e informazione al pubblico.

4. Se i dati personali non sono raccolti presso l'interessato, l'informativa di cui al comma 1, comprensiva delle categorie di dati trattati, è data al medesimo interessato all'atto della registrazione dei dati o, quando è prevista la loro comunicazione, non oltre la prima comunicazione».

L'art. 17, invece, recita: «1. Il trattamento dei dati diversi da quelli sensibili e giudiziari che presenta rischi specifici per i diritti e le libertà fondamentali, nonché' per la dignità dell'interessato, in relazione alla natura dei dati o alle modalità del trattamento o agli effetti che può determinare, è ammesso nel rispetto di misure ed accorgimenti a garanzia dell'interessato, ove prescritti.

2. Le misure e gli accorgimenti di cui al comma 1 sono prescritti dal Garante in applicazione dei principi sanciti dal presente codice, nell'ambito di una verifica preliminare all'inizio del trattamento, effettuata anche in relazione a determinate categorie di titolari o di trattamenti, anche a seguito di un interpello del titolare».

Ai sensi dell'art. 26, infine, «1. I dati sensibili possono essere oggetto di trattamento solo con il consenso scritto dell'interessato e previa autorizzazione del Garante, nell'osservanza dei presupposti e dei limiti stabiliti dal presente codice, nonché' dalla legge e dai regolamenti.

2. Il Garante comunica la decisione adottata sulla richiesta di autorizzazione entro quarantacinque giorni, decorsi i quali la mancata pronuncia equivale a rigetto. Con il provvedimento di autorizzazione, ovvero successivamente, anche sulla base di eventuali verifiche, il Garante può prescrivere misure e accorgimenti a garanzia dell'interessato, che il titolare del trattamento è tenuto ad adottare.

3. Il comma 1 non si applica al trattamento:

a) dei dati relativi agli aderenti alle confessioni religiose e ai soggetti che con riferimento a finalità di natura esclusivamente religiosa hanno contatti regolari con le medesime confessioni, effettuato dai relativi organi, ovvero da enti civilmente riconosciuti, sempre che i dati non siano diffusi o comunicati fuori delle medesime confessioni. Queste ultime determinano idonee garanzie relativamente ai trattamenti effettuati, nel rispetto dei principi indicati al riguardo con autorizzazione del Garante;

b) dei dati riguardanti l'adesione di associazioni od organizzazioni a carattere sindacale o di categoria ad altre associazioni, organizzazioni o confederazioni a carattere sindacale o di categoria.

4. I dati sensibili possono essere oggetto di trattamento anche senza consenso, previa autorizzazione del Garante:

a) quando il trattamento è effettuato da associazioni, enti od organismi senza scopo di lucro, anche non riconosciuti, a carattere politico, filosofico, religioso o sindacale, ivi compresi partiti e movimenti politici, per il perseguimento di scopi determinati e legittimi individuati dall'atto costitutivo, dallo statuto o dal contratto collettivo, relativamente ai dati personali degli aderenti o dei soggetti che in relazione a tali finalità hanno contatti regolari con l'associazione, ente od organismo, sempre che i dati non siano comunicati all'esterno o diffusi e l'ente, associazione od organismo determini idonee garanzie relativamente ai trattamenti effettuati, prevedendo

(dati sensibili) e 17 (trattamento che presenta rischi specifici) del decreto legislativo 196/03»<sup>273</sup>.

Successivamente, nella sentenza in esame si «contesta a tre dei quattro imputati il concorso (ex art. 110 del codice penale [...]) nella violazione dell'articolo 167 del codice privacy<sup>274</sup> (Illeciti penali - Trattamento illecito di dati).»<sup>275</sup>.

Quanto al primo grado di giudizio, il Tribunale di Milano<sup>276</sup> ha applicato la disciplina del D. Lgs. n. 196 del 2003, sanzionando penalmente i soggetti responsabili per aver omesso l'adempimento consistente nel rendere un'informativa *privacy* corretta e completa agli interessati del trattamento dei dati personali.

Nella sentenza si afferma che «non costituisce condotta sufficiente ai fini che la legge impone, “nascondere” le informazioni sugli obblighi derivanti dal rispetto della legge sulla *privacy* all'interno di “condizioni generali di servizio”, il cui contenuto appare spesso incomprensibile, sia per il tenore delle stesse che per le modalità con le quali vengono sottoposte all'accettazione dell'utente; tale comportamento, improntato ad esigenze di minimalismo contrattuale e di scarsa

---

espressamente le modalità di utilizzo dei dati con determinazione resa nota agli interessati all'atto dell'informativa ai sensi dell'articolo 13;

b) quando il trattamento è necessario per la salvaguardia della vita o dell'incolumità fisica di un terzo. Se la medesima finalità riguarda l'interessato e quest'ultimo non può prestare il proprio consenso per impossibilità fisica, per incapacità di agire o per incapacità di intendere o di volere, il consenso è manifestato da chi esercita legalmente la potestà, ovvero da un prossimo congiunto, da un familiare, da un convivente o, in loro assenza, dal responsabile della struttura presso cui dimora l'interessato. Si applica la disposizione di cui all'articolo 82, comma 2;

c) quando il trattamento è necessario ai fini dello svolgimento delle investigazioni difensive di cui alla legge 7 dicembre 2000, n. 397, o, comunque, per far valere o difendere in sede giudiziaria un diritto, sempre che i dati siano trattati esclusivamente per tali finalità e per il periodo strettamente necessario al loro perseguimento. Se i dati sono idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale, il diritto deve essere di rango pari a quello dell'interessato, ovvero consistente in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile;

d) quando è necessario per adempiere a specifici obblighi o compiti previsti dalla legge, da un regolamento o dalla normativa comunitaria per la gestione del rapporto di lavoro, anche in materia di igiene e sicurezza del lavoro e della popolazione e di previdenza e assistenza, nei limiti previsti dall'autorizzazione e ferme restando le disposizioni del codice di deontologia e di buona condotta di cui all'articolo 111.

5. I dati idonei a rivelare lo stato di salute non possono essere diffusi».

<sup>273</sup> Così CAMMARATA, Google-Vivi Down, *una sentenza da cancellare*, in <https://www.interlex.it/675/google2.htm>, 19 aprile 2010.

<sup>274</sup> Che punisce «chiunque, al fine di trarre per sé o per altri profitto ovvero di arrecare danno all'interessato, operando in violazione di quanto disposto dagli articoli 123, 126 e 130 o dal provvedimento di cui all'articolo 129 arreca nocumento all'interessato», ovvero chiunque «procedendo al trattamento dei dati personali [...] in violazione delle disposizioni [...] o delle misure di garanzia [...] arreca nocumento all'interessato».

<sup>275</sup> V. CAMMARATA, Google-Vivi Down, *una sentenza da cancellare*, cit.

<sup>276</sup> Trib. Milano, sez. IV, 12 aprile 2010, n. 1972, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

volontà comunicativa, costituisce una specie di “precostituzione di alibi” da parte del soggetto/*web*, e non esclude, quindi, una valutazione negativa della condotta tenuta nei confronti degli utenti. [...] Esiste un obbligo non di controllo preventivo dei dati immessi nel sistema, ma di corretta e puntuale informazione, da parte di chi accetti ed apprenda dati provenienti da terzi, ai terzi che questi dati consegnano. Lo impone non solo la norma di legge (art. 13 DL citato<sup>277</sup>), ma anche il buon senso, nella particolare modulazione dello stesso che può applicarsi alla gestione di un sistema informatico»<sup>278</sup>.

Con la stessa sentenza il Tribunale di Milano ha, invece, assolto i responsabili di *Google* per il delitto di diffamazione ai danni dell’associazione *Vivi Down*.

Si tratta di una pronuncia fortemente criticata in dottrina: è stato, infatti, evidenziato che si è trattato di un attacco ai principi fondamentali di libertà su cui si basa *Internet*, in quanto far venire meno il principio secondo cui la responsabilità dei contenuti è solo di chi li carica in rete comporta l’impossibilità di offrire servizi sulla rete.<sup>279</sup> È stato rilevato che la pronuncia «minaccia di produrre uno “scontro tra culture” e rimette in discussione principi di diritto sui quali riposano gran parte delle dinamiche della comunicazione online sulla base di poco più che considerazioni di – peraltro dubbio – buon senso e, in ogni caso, più da buon padre di famiglia e/o da dispensatore di precetti morali che da interprete del diritto»<sup>280</sup>.

Nel secondo grado di giudizio, la Corte di Appello di Milano<sup>281</sup> ha modificato la decisione del Tribunale, assolvendo i *manager* di *Google* Italia (che

---

<sup>277</sup> Si veda il Cap. 1.7.1., avente ad oggetto la dichiarazione di incostituzionalità dell’articolo in questione.

<sup>278</sup> Trib. Milano, sez. IV, 12 aprile 2010, n. 1972, in *www.dejure.it*; si veda anche *Tribunale di Milano: attenzione alla privacy, ce lo insegna il caso Google*, in <https://www.filodiritto.com/print/pdf/node/29340>, 23 maggio 2010.

<sup>279</sup> In argomento PEZZELLA, *La diffamazione*, cit., 838.

<sup>280</sup> V. SCORZA, *Una sentenza piccola piccola...*, in <https://www.punto-informatico.it/una-sentenza-piccola-piccola/>, 13 aprile 2010. Lo stesso autore si è, poi, chiesto se «si può davvero ipotizzare che se *Google* nelle proprie condizioni generali di utilizzo del servizio avesse avvertito, in caratteri più grandi e magari in grassetto, una bambina di dodici anni dell’esigenza di assicurarsi il consenso al trattamento dei dati personali del bambino disabile protagonista del video caricato, questa vi avrebbe provveduto? E sarebbe bastato così poco – secondo la rigorosa morale del Tribunale di Milano – per risparmiare l’onta di una condanna tanto pesante a quattro superdirigenti di un colosso dell’informazione globale come *Google*?».

<sup>281</sup> App. Milano, sez. I, 2 febbraio 2013, n. 8611, in *www.dejure.it*.

erano stati condannati a sei mesi di reclusione, con pena sospesa) “perché il fatto non sussiste”.

Secondo il Collegio, infatti, per affermare la responsabilità a titolo di omissione in capo ad un *content provider* occorre individuare in capo allo stesso un obbligo giuridico di impedire l’evento, e quindi una posizione di garanzia, nonché la connessa possibilità, in concreto, di effettuare un controllo preventivo.<sup>282</sup>

Con riferimento alla posizione di garanzia, la Corte di Appello evidenzia come essa non sia ravvisabile, a causa dell’assenza di una specifica previsione in tal senso; né essa, secondo i Giudici, può desumersi da una diversa fonte.

Per quanto riguarda la concreta possibilità di effettuare un controllo preventivo, invece, la Corte evidenzia come non si possa ritenere esistente la possibilità effettiva e concreta di esercitare un efficace controllo sui video che vengono caricati da terzi, a causa della enorme quantità di dati introdotti quotidianamente.

Porre in capo ad un soggetto un obbligo di impedire l’evento illecito, inoltre, «imporrebbe allo stesso un filtro preventivo su tutti i dati immessi in rete, che finirebbe per alterare le sue funzionalità»<sup>283</sup>.

Appare, quindi, condivisibile la conclusione a cui era pervenuto il Tribunale, secondo cui si richiederebbe un comportamento inesigibile e non perseguibile penalmente.<sup>284</sup>

Un ulteriore passaggio fondamentale della sentenza consiste nell’evidenziare che solo l’*uploader* è titolare del trattamento. Di conseguenza, nel caso di specie, sarebbe onere dell’*uploader*, che caricando il video si assume la responsabilità del trattamento dei dati personali, chiedere il consenso al soggetto ritratto, il quale, a sua volta, dovrebbe ricevere l’informativa sugli obblighi di legge da parte dell’*uploader* stesso.<sup>285</sup>

---

<sup>282</sup> App. Milano, sez. I, 2 febbraio 2013, n. 8611, *ivi*.

<sup>283</sup> App. Milano, sez. I, 2 febbraio 2013, n. 8611, *ivi*.

<sup>284</sup> V. DE GIORGI, *La tutela dei minori dal cyberbullismo non passa attraverso la condanna di Google*, 25 marzo 2013, in <https://www.diritto.it/la-tutela-dei-minori-dal-cyberbullismo-non-passa-attraverso-la-condanna-di-google-app-milano-n-86112013/>.

<sup>285</sup> Cfr. DE GIORGI, *La tutela dei minori dal cyberbullismo*, cit.

La vicenda giudiziaria si è conclusa con una pronuncia della Corte di cassazione,<sup>286</sup> la quale ha rigettato il ricorso proposto dal Procuratore Generale della Repubblica presso il Tribunale di Milano, confermando le assoluzioni dei *manager* di *Google* in relazione al delitto di cui all'art. 167 del D.lgs. 196 del 2003.

I giudici di legittimità, con la pronuncia in esame, hanno segnato i confini della responsabilità del *provider*, con riferimento tanto alle questioni in materia di tutela della *privacy*, quanto ai reati realizzabili dagli internauti per il tramite degli strumenti offerti dallo stesso *provider*.

La Procura Generale, nel proprio ricorso, ha ritenuto che *Google* abbia effettivamente trattato i dati contenuti nel video pubblicato. Si tratta di una affermazione che è avvalorata dalla nozione che il D.lgs. 196 del 2003 fornisce di "trattamento dei dati sensibili" e dall'irrelevanza delle limitazioni di responsabilità in materia di *privacy* contenute nel D.lgs. 70 del 2003: infatti, il Decreto sul commercio elettronico esclude, *ex art. 1, comma 2, lett. b)*, la sua applicabilità in materia di tutela della riservatezza, e, inoltre, *Google Video* ospitava filmati altrui, ma li indicizzava, ricavando un profitto dalle inserzioni pubblicitarie. Svolgeva, quindi, l'attività tipica del c.d. "host attivo", cui non si applicano gli articoli 16 e 17 del D.lgs. 70 del 2003, dal momento che vengono svolte attività ulteriori rispetto alla semplice memorizzazione dei contenuti degli utenti.<sup>287</sup>

Nel rigettare l'impugnazione proposta, la Suprema Corte ha confermato l'assenza di una posizione di garanzia in capo ai *provider*, dal momento che «[non vi è una disposizione che] prevede che vi sia in capo al *provider*, sia esso anche un *hosting provider*, un obbligo generale di sorveglianza dei dati immessi da terzi sul sito da lui gestito»<sup>288</sup>.

Gli Ermellini hanno svolto una attività di coordinamento tra la disciplina sul commercio elettronico (contenuta nel D.lgs. 70 del 2003) e quella sulla *privacy* (dettata dal D.lgs. 196 del 2003), specificando i confini della possibile responsabilità dei gestori.

---

<sup>286</sup> Cass. Pen., sez. III, 3 febbraio 2014, n. 5107, in *www.dejure.it*.

<sup>287</sup> In argomento INGRASSIA, *La sentenza della Cassazione sul caso Google*, in *Dir. pen. cont.*, 6 febbraio 2014.

<sup>288</sup> Cass. Pen., sez. III, 3 febbraio 2014, n. 5107, in *www.dejure.it*.



Si tratta di un passaggio importante, perché la disciplina sul commercio elettronico limita, in alcune ipotesi, la responsabilità del *provider* per gli illeciti commessi dagli utenti. In particolare, come rilevato, l'articolo 17 del D.lgs. 70 del 2003 esclude per l'*host provider* un dovere generico di sorveglianza sui contenuti diffusi dagli utenti e l'art. 16 sancisce la irresponsabilità del *provider* per le condotte illecite degli utenti, ove non ne fosse a conoscenza e se, una volta avvisato dall'autorità, abbia provveduto alla rimozione dei contenuti stessi.<sup>289</sup>

Ebbene, la cassazione ha affermato che «al caso in esame è sostanzialmente applicabile la normativa sul commercio elettronico di cui al D.Lgs. n. 70 del 2003, con particolare riferimento alla prestazione dei servizi di *hosting*. E ciò, anche se l'art. 1 di detto decreto prevede che esso non si applica alle questioni di diritto relative alla riservatezza, con riguardo al trattamento dei dati personali nel settore delle telecomunicazioni. La difesa sottolinea, sul punto, che sia la normativa sulla protezione dei dati personali sia quella sul commercio elettronico devono essere interpretate nel senso che l'*hosting provider* non acquisisce la qualifica di titolare del trattamento e, dunque, non può essere chiamato a rispondere del contenuto dei *file* inseriti da altri sulla piattaforma da lui gestita».<sup>290</sup>

In ordine alla seconda parte della stessa questione, i Giudici di legittimità hanno precisato che «il *provider* si è limitato a fornire ospitalità ai video inseriti dagli utenti, senza fornire alcun contributo alla determinazione del contenuto dei video stessi»<sup>291</sup>.

La Corte, in definitiva, ha rigettato il ricorso presentato dalla Procura Generale. Secondo i Giudici, infatti, «finché il dato illecito è sconosciuto all'*internet*

---

<sup>289</sup> V. INGRASSIA, *La sentenza della Cassazione sul caso Google*, cit.

<sup>290</sup> Cass. Pen., sez. III, 3 febbraio 2014, n. 5107, in *www.dejure.it*. È stato, infatti, affermato che la definizione del titolare del trattamento dei dati di cui all'art. 4 D.lgs. 196/2003 «si incentra sull'esistenza di un potere decisionale in ordine alle finalità, alle modalità del trattamento di dati personali e agli strumenti utilizzati. Dalla definizione legislativa si desume, in altri termini, che titolare del trattamento non è chiunque materialmente svolga il trattamento stesso, ma solo il soggetto che possa determinarne gli scopi, i modi, i mezzi». Si tratta di una disposizione che ben si concilia con la disciplina sul commercio elettronico, la quale esclude la responsabilità del *provider* che memorizza i contenuti senza intervenire su di essi e senza conoscerli. In particolare, si legge che «finché il dato illecito è sconosciuto al *service provider*, questo non può essere considerato quale titolare del trattamento, perché privo di qualsivoglia potere decisionale sul dato stesso; quando, invece, il *provider* sia a conoscenza del dato illecito e non si attivi per la sua immediata rimozione o per renderlo comunque inaccessibile, esso assume a pieno titolo la qualifica di titolare del trattamento ed è, dunque, destinatario dei precetti e delle sanzioni penali del Codice *Privacy*».

<sup>291</sup> Cass. Pen., sez. III, 3 febbraio 2014, n. 5107, in *www.dejure.it*.

service provider, questo non può essere considerato titolare del trattamento ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. f), D.Lgs. n. 196/2003, perché privo di qualsivoglia potere decisionale sul dato stesso; quando, invece, il provider sia a conoscenza del dato illecito e non si attivi per la sua immediata rimozione, o per renderlo comunque inaccessibile, esso assume a pieno titolo la qualifica di titolare del trattamento ed è, dunque, destinatario dei precetti e delle sanzioni penali del Codice della privacy. In via generale, pertanto, sono gli utenti ad essere titolari del trattamento dei dati personali di terzi ospitati nei servizi di hosting e non i gestori che si limitano a fornire tali servizi»<sup>292</sup>

Date queste premesse, preme rilevare che in dottrina ci si è chiesti a quali condizioni l'*Internet Service Provider* possa rispondere a titolo di partecipazione nel reato commesso dall'utente: si sono, a tal riguardo, sviluppate due tesi.

Secondo la prima,<sup>293</sup> che segue i principi affermati dalla giurisprudenza maggioritaria,<sup>294</sup> il contributo atipico dell'*ISP* dovrebbe soggiacere alle comuni regole sul concorso di persone nel reato: sarebbe, quindi, sufficiente che venga oggettivamente compiuto un illecito e che, al contempo, la condotta del *provider* consista in una agevolazione in assenza della quale il reato si sarebbe comunque potuto perfezionare, anche se con maggiori difficoltà. Da un punto di vista soggettivo, poi, servirebbe la rappresentazione e volizione che sia realizzato un reato e che con la propria condotta si contribuisca al compimento dello stesso da parte dell'utente.

I fautori dell'altra tesi, invece, ritengono che il *provider* sia responsabile solo in presenza di un dolo di partecipazione al fatto commesso particolarmente

---

<sup>292</sup> Cass. Pen., sez. III, 3 febbraio 2014, n. 5107, in *www.dejure.it*.

<sup>293</sup> Si veda a tal riguardo PICOTTI, *La responsabilità penale dei service providers in Italia*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 4, 501.

<sup>294</sup> Si veda, tra le altre, Cass. Pen., sez. VI, 27 febbraio 1995, n. 9296, in *www.dejure.it*. La Corte ha affermato che «sotto l'aspetto soggettivo, non rientrando l'accordo nella struttura del dolo, è necessario che esista nel soggetto, che abbia apportato un contributo d'ordine materiale alla realizzazione del fatto tipico del reato, la coscienza e volontà di concorrere con altri alla realizzazione dello stesso, essendo ravvisabile il concorso anche se in taluno dei soggetti non vi sia la consapevolezza reciproca dell'altrui contributo, purché sussista nel medesimo la consapevolezza che ci sia coordinazione delle forze anche da parte di un solo concorrente».

intenso e, soprattutto, di una effettiva possibilità di impedire il compimento del fatto di reato.<sup>295</sup>

La domanda che bisogna porsi è se, ed in che misura, il regime di esclusione della responsabilità di cui agli artt. 14 ss. del Codice del commercio elettronico incida sull'accertamento della responsabilità penale del *provider* per concorso attivo nel fatto illecito dell'utente.

Il regime di irresponsabilità dell'*host provider* è il riflesso del principio di neutralità della rete, secondo cui «il *provider* (qualunque ne sia la natura) deve rimanere un elemento (appunto) “neutro” dell'infrastruttura tecnologica e senza che possa essere obbligato ad operare nessun filtraggio dei flussi informativi che la pervadono»<sup>296</sup>.

La Corte di Giustizia UE ha affermato che «al fine di verificare se la responsabilità del prestatore del servizio possa essere limitata ai sensi dell'art. 14 della Direttiva 2000/31/CE, occorre esaminare se il ruolo svolto da detto prestatore sia neutro, in quanto il suo comportamento è meramente tecnico, automatico e passivo, comportante una mancanza di conoscenza o di controllo che esso memorizza»<sup>297</sup>. La Corte ha, quindi, rimesso tale valutazione di “neutralità” dell'*hoster* ai giudici nazionali, più idonei a valutarne le caratteristiche caso per caso.<sup>298</sup>

Ebbene, date queste premesse, occorre rilevare che nei primi anni 2000 si sono svolti due dei principali casi giurisprudenziali riguardanti la responsabilità dei *service provider* per concorso attivo nel reato commesso dall'utente.

Nel primo caso<sup>299</sup> un sito *Internet* registrato su un dominio italiano (chiamato “*Sky calcio libero*”) aveva pubblicato *link* a server cinesi e predisposto dei *software* per effettuare *streaming video*, permettendo ai propri utenti di vedere le partite del campionato di calcio italiano riservate ai clienti *Sky*, grazie alla loro

---

<sup>295</sup> V. SEMINARA, *La pirateria su Internet e il diritto penale*, in *Riv. Trim. dir. Pen. Econ.*, 1997, 1, 71 ss.

<sup>296</sup> Cfr. ACCINI, *Profili di responsabilità penale dell'hosting provider “attivo”*, in *Arch. Pen.*, 2017, 2, 8.

<sup>297</sup> V. Corte Giust. UE, 23 marzo 2010, *Google c. Louis Vuitton*, C-236/08.

<sup>298</sup> Cfr. ACCINI, *Profili di responsabilità penale dell'hosting provider “attivo”*, cit., 9.

<sup>299</sup> Cass. Pen., sez. III, 4 luglio 2006, n. 3394, in *www.dejure.it*.

diffusione sul *web* ad opera della *tv* cinese che aveva acquistato la licenza per la loro diffusione locale.

In particolare, si riteneva violato l'art. 171, comma 1, lett. a) *bis*, della l. n. 633 del 1941<sup>300</sup> sulla protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio.

Poiché, nel caso di specie, la condotta di agevolazione alla consultazione del sito cinese avveniva in un momento successivo al perfezionamento del reato, la Corte era chiamata ad esprimersi in merito alla configurabilità degli estremi del concorso in un reato altrui.

I gestori di *Sky* calcio libero, infatti, con la loro condotta non hanno contribuito all'immissione delle partite di calcio nel *web* – avvenuta ad esclusiva opera del sito cinese –, ma ne avevano solo agevolato la visione.

La cassazione, però, ha ritenuto sussistere gli estremi del concorso nel reato di immissione abusiva, affermando che «è innegabile che i due indagati (gestori dei portali “pirata”) hanno agevolato, attraverso un sistema di guida *on-line*, la connessione e facilitato la sincronizzazione con l'evento sportivo; senza la loro attività non ci sarebbe stata, o si sarebbe verificata in misura minore, la diffusione delle opere tutelate. [...] L'attività costitutiva del concorso, può essere individuata in qualsiasi comportamento che fornisca apprezzabile contributo alla ideazione, organizzazione ed esecuzione del reato. Non è necessario un previo accordo»<sup>301</sup>.

Successivamente, con una sentenza del 2009, la Corte di cassazione si è pronunciata sul caso del sito *internet* “*thepiratebay.org*”.<sup>302</sup>

Il sito in questione permetteva agli utenti la condivisione *peer to peer* di opere coperte dal diritto d'autore; il sito, in particolare, indicizzava i contenuti che gli utenti volevano condividere, così da permettere l'incontro tra domanda e offerta di *file* o parti di essi, secondo il sistema *Torrent*.

---

<sup>300</sup> L'articolo in questione, in particolare, punisce chiunque «mette a disposizione del pubblico, immettendola in un sistema di reti telematiche, mediante connessioni di qualsiasi genere, un'opera dell'ingegno protetta, o parte di essa».

<sup>301</sup> Cass. Pen., sez. III, 4 luglio 2006, n. 3394, in *www.dejure.it*.

<sup>302</sup> Cass. Pen., sez. III, 29 settembre 2009, n. 49437, in *www.dejure.it*.

La violazione commessa veniva identificata nel combinato degli artt. 110 c.p.<sup>303</sup> e l'art. 171-ter, comma 2, lettera a-bis della legge n. 633 del 1941, che punisce «chiunque: a) riproduce, duplica, trasmette o diffonde abusivamente, vende o pone altrimenti in commercio, cede a qualsiasi titolo o importa abusivamente oltre cinquanta copie o esemplari di opere tutelate dal diritto d'autore e da diritti connessi; a-bis) in violazione dell'articolo 16, a fini di lucro, comunica al pubblico immettendola in un sistema di reti telematiche, mediante concessioni di qualsiasi genere, un'opera dell'ingegno protetta dal diritto d'autore, o parte di essa; b) esercitando in forma imprenditoriale attività di riproduzione, distribuzione, vendita o commercializzazione, importazione di opere tutelate dal diritto d'autore e da diritti connessi, si rende colpevole dei fatti previsti dal comma 1; c) promuove o organizza le attività illecite di cui al comma 1».

Il Tribunale del Riesame, riformando la decisione del G.i.p., annullava il sequestro preventivo del sito, previamente disposto. Il Procuratore della Repubblica presso il Tribunale di Bergamo proponeva, quindi, ricorso dinanzi alla Corte di cassazione.

La Corte ha accolto il ricorso della Procura, annullando la decisione del Tribunale del Riesame.<sup>304</sup>

La questione principale di diritto sostanziale prospettata dinanzi ai Giudici concerneva la possibilità di ravvisare un concorso materiale nel reato da parte dei titolari del sito *internet* rispetto agli utenti che trasmettono il materiale coperto da diritto d'autore mediante il c.d. *upload*.

La Corte di cassazione<sup>305</sup> ha affermato che concorre alla consumazione del reato di cui all'art. 171-ter, comma 2, lettera a-bis della l. 633 del 1941, chi agevola

---

<sup>303</sup> Ai sensi del quale «quando più persone concorrono nel medesimo reato, ciascuna di esse soggiace alla pena per questo stabilita».

<sup>304</sup> V. SGARLATA, *Commento a sentenza Cassazione, III sez. penale 23/12/2009, n. 49437*, in <https://www.diritto.it/commento-a-sentenza-cassazione-iii-sez-penale-23-12-2009-n-49437/>, 21 gennaio 2010, 3. La Corte, nella decisione, ha infatti affermato che «se sussistono gli elementi del reato di cui all'art. 171-ter, comma 2, lett. a-bis), legge 22 aprile 1941, n. 633, il giudice può disporre il sequestro preventivo del sito *web* il cui gestore concorra nell'attività penalmente illecita di diffusione nella rete *internet* di opere coperte da diritto d'autore, senza averne diritto, richiedendo contestualmente che i *provider* del servizio di connessione *internet* escludano l'accesso al sito al limitato fine di precludere l'attività di illecita diffusione di tali opere».

<sup>305</sup> Cass. pen., sez. III, 29 settembre 2009, n. 49437, in [www.dejure.it](http://www.dejure.it).

in qualsiasi modo lo scambio fra utenti della Rete di file tramite attività di condivisione degli stessi con modalità *peer to peer*.<sup>306</sup>

«La condotta penalmente rilevante tenuta dai gestori del sito *internet* viene individuata dalla Corte di cassazione nell'aver indicizzato ed aggiornato dei files attraverso i quali gli utenti riuscivano a scambiarsi i contenuti protetti da diritto d'autore. Ciò era stato possibile anche tramite la predisposizione per gli utenti del sito di un motore di ricerca che consentiva un facile accesso ad alcuni files definiti "chiavi" delle opere (a quei files che cioè rendono possibile lo scambio "da pari a pari"). L'apporto del sito *internet* è stato quindi considerato essenziale con riguardo all'esistenza di nesso causale tra condotta degli utenti ed evento di diffusione delle opere protette».<sup>307</sup>

È stato rilevato in dottrina che, in alcuni punti, la motivazione della sentenza in esame risulti contraddittoria.<sup>308</sup>

Si è, infatti, affermato che «non è facile comprendere come possa la condotta del *provider* essere causalmente diretta alla commissione del reato previsto dall'art. 171-ter, comma 2, lettera a-bis della legge 1941, n. 633 quando tale fattispecie richiede per la consumazione dell'illecito il fine di lucro che è totalmente assente nella condotta dei singoli utenti (ed invece presente nell'attività del sito *internet* che raccoglie pubblicità dagli accessi). Infatti, gli utenti che scambiano tra di loro dei contenuti protetti da diritto d'autore, per fini personali [...] non commettono reato, [...] e sicuramente non sono punibili ai sensi dell'art. 171-ter [...]; sarebbero tutt'al più punibili ai sensi dell'art. 171 comma 1 lettera a-bis della stessa legge, ricorrendone gli estremi [...].

[...] Inoltre è singolare anche il richiamo fatto dal Collegio al d.lgs. n. 70 del 9 aprile 2003 al fine di trovare la copertura legislativa del proprio provvedimento di sequestro preventivo ex art. 321 c.p.p..

---

<sup>306</sup> I Giudici di legittimità, nella sentenza oggetto della trattazione, hanno sancito il principio secondo cui «concorre nel reato di diffusione mediante la rete *Internet* di un'opera dell'ingegno protetta dal diritto d'autore (art. 171 *ter*, comma secondo, lett. a-bis) il titolare del sito *web* che, portando a conoscenza degli utenti le "chiavi di accesso" e le informazioni in ordine alla reperibilità, in tutto o in parte, dell'opera, consente agli stessi lo scambio dei *files* relativi mediante il sistema di comunicazione *peer to peer*».

<sup>307</sup> Cfr. SGARLATA, *Commento a sentenza Cassazione, cit.*, 3.

<sup>308</sup> V. SGARLATA, *Commento a sentenza Cassazione, cit.* 5.

Peraltro il riferimento contenuto nella motivazione del provvedimento agli art. da 14 a 16 risulta piuttosto generico ed approssimativo. Lo stesso art. 17 d.lgs. 70/2003 richiamato per giustificare il potere dell'autorità di inibire l'accesso alla Rete agli utenti risulta quanto mai forzato considerando che tale norma più che concedere un potere all'autorità sembra piuttosto imporre un obbligo al Provider.

[...] Detto richiamo, probabilmente è stato utilizzato per ricondurre il provvedimento di inibitoria di accesso alla rete degli utenti sotto la copertura di tipicità richiesta dalla legge penale [...].

Ci troviamo, quindi, di fronte ad una pronuncia dai contorni talvolta incerti che prende in considerazione un comportamento illecito compiuto per la quasi totalità da soggetti che non sono parti del giudizio (gli utenti) e tra l'altro di cui non è stata presentata alcuna prova concreta; inoltre la misura cautelare colpisce, di fatto, un soggetto che apporta un contributo causale minimo rispetto a quello richiesto dalla norma incriminatrice richiamata [...]. Se ciò non fosse sufficiente, la misura cautelare ha come destinatari soggetti che non sono parte del procedimento, estranei rispetto a coloro che hanno posto in essere la condotta tipica»<sup>309</sup>.

Un ulteriore possibile paradigma di criminalizzazione dei *providers* trova il suo fondamento nell'esistenza di una posizione di garanzia posta in capo all'ISP, il quale dovrebbe impedire il compimento di reati realizzati sul *web* dagli utenti.<sup>310</sup>

Secondo la normativa vigente, affinché possa ritenersi sussistente un concorso in forma omissiva, deve innanzitutto sussistere una posizione di garanzia, ossia un obbligo giuridicamente imposto di impedire la commissione del reato da parte di altri (in assenza di un simile obbligo vi sarebbe, infatti, non una partecipazione, ma una connivenza<sup>311</sup>) e l'omissione deve essere una condizione necessaria per la commissione del reato (è, quindi, necessario accertare l'esistenza di un nesso causale tra l'omissione dell'azione doverosa e il compimento del fatto illecito).<sup>312</sup>

Secondo questa ricostruzione, il fornitore di servizi dovrebbe svolgere una funzione di controllore/censore sulle attività della rete, effettuando una selezione

---

<sup>309</sup> V. SGARLATA, *Commento a sentenza Cassazione, cit.*, 6 s.

<sup>310</sup> Così INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel ciber spazio, cit.*, 24.

<sup>311</sup> Cfr. MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale, cit.*, 541.

<sup>312</sup> MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale, cit.*, 542.

del materiale che può essere introdotto nel cyberspazio, anche se ciò dovesse comportare una limitazione della libertà di manifestazione del pensiero.<sup>313</sup>

«Non di meno, restano aperte alcune trincee, inesplorate dalla giurisprudenza e presidiate da una dottrina autorevole<sup>120</sup> ma minoritaria, in cui si prospetta l'esistenza di un obbligo di garanzia dell'ISP, fondato su specifiche disposizioni che impongono al provider di informare l'autorità dei reati di cui ha avuto conoscenza: una forma di rimprovero a metà tra il paradigma del controllore e quello del tutore dell'ordine»<sup>314</sup>.

Nel nostro ordinamento si è, però, infine affermata la tesi che esclude l'esistenza di un obbligo di garanzia in capo al *provider*, proprio per evitare la creazione di una censura preventiva sul *web*. Si è, infatti, evidenziato come «[...] la mera fornitura di un accesso ad *Internet* [...] rappresenta una condotta eccessivamente distante rispetto alla soglia del pericolo di realizzazione del fatto tipico, [...] che non può certamente ritenersi naturale sviluppo dell'agire precedente del *provider*, consistendo invece esclusivamente nell'autonoma azione, volontaria e consapevole, di un terzo».<sup>315</sup>

In particolare, sul fronte giurisprudenziale assume particolare rilevanza la sentenza emessa dal Tribunale di Milano sul caso *Google vs Vivi down*,<sup>316</sup> nella quale è stato affermato che «non esiste un obbligo di legge codificato che imponga agli *Internet provider* un controllo preventivo della innumerevole serie di dati che passano ogni secondo nelle maglie dei gestori o proprietari dei siti *web*, e non appare possibile ricavarlo *aliunde* superando d'un balzo il divieto di analogia *in malam partem*»<sup>317</sup>, e che «il gestore o proprietario di un sito *web* qualificabile come *content provider* non è titolare di una posizione di garanzia da cui derivi un obbligo di attivazione, in mancanza del quale ricorre la previsione del c.p.v. dell'art. 40 c.p., e pertanto non può essere ritenuto responsabile di concorso omissivo nel reato di diffamazione, derivabile dal contenuto del materiale caricato, poiché non esiste un

---

<sup>313</sup> In argomento INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio*, cit., 25.

<sup>314</sup> V. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio*, cit., con riferimento a PICOTTI, *La responsabilità penale dei service providers in Italia*, cit., 504.

<sup>315</sup> V. RESTA, *La responsabilità penale del provider: tra laissez faire ed obblighi di controllo*, in *Giur. mer.*, 2010, 1715 ss..

<sup>316</sup> Trib. Milano, 12 aprile 2010, n. 1972, in *www.dejure.it*.

<sup>317</sup> Trib. Milano, 12 aprile 2010, n. 1972, *ivi*.



obbligo di legge codificato che impone un controllo preventivo sui dati immessi nella rete»<sup>318</sup>.

È stato, inoltre, evidenziato che, pur ammettendo l'esistenza di un obbligo di impedire il compimento di reati in capo all'ISP, questo gli imporrebbe un controllo preventivo sui materiali caricati in rete, e si tratterebbe di una condotta inesigibile a causa della difficoltà tecnica che ciò comporterebbe.<sup>319</sup>

Infine, occorre considerare che era sorto un contrasto giurisprudenziale circa l'applicabilità all'ISP dell'art. 57 c.p., conflitto risolto dalla Corte di cassazione,<sup>320</sup> affermando che gli ISP «non sono responsabili dei reati commessi in rete [...], a meno che non fossero al corrente del contenuto criminoso del messaggio diramato (ma, in tal caso, come è ovvio, essi devono rispondere a titolo di concorso nel reato doloso e non certo *ex art. 57 c.p.*)»<sup>321</sup>.

È necessario, infine, valutare se il nostro ordinamento ponga in capo all'ISP specifici obblighi di cooperazione (il cui inadempimento risulti penalmente sanzionato) a seguito della realizzazione di un reato da parte degli utenti della rete, secondo il paradigma di criminalizzazione che vede l'ISP come un tutore dell'ordine.

Assumono, in questo ambito, grande importanza le fattispecie di omesso adempimento di un provvedimento dell'autorità (artt. 388 e 650 c.p.) o di favoreggiamento personale (art. 378 c.p.).

Si prospetta, infatti, una divisione degli obblighi posti in capo al *provider*. In primo luogo, vengono in rilievo gli obblighi di denuncia all'autorità degli illeciti di cui il fornitore sia a conoscenza e di condivisione di informazioni utili per

---

<sup>318</sup> Trib. Milano, 12 aprile 2010, n. 1972, *ivi*.

<sup>319</sup> In particolare, secondo il Tribunale, «in base al principio *ad impossibilia nemo tenetur*, non è possibile pretendere che un *internet provider* possa verificare che in tutti i video che vengono caricati sul suo sito *web* siano stati rispettati gli obblighi di legge concernenti la *privacy* di tutti i soggetti negli stessi riprodotti, essendo però necessario che l'IP fornisca agli utenti tutte le necessarie avvertenze in ordine al rispetto delle citate norme, soprattutto con riferimento alla diffusione di dati sensibili. Esiste quindi un obbligo preventivo sui dati immessi, ma di corretta e puntuale informazione, da parte di chi accetti ed apprenda dati provenienti da terzi, di terzi che questi dati consegnano». Si veda anche Trib. Milano, 25 febbraio 2004, n. 1993, in *www.dejure.it*, secondo cui «anche ammettendo per ipotesi una posizione di garanzia, mancherebbe la possibilità concreta di esercitare un efficace controllo sui messaggi ospitati sul proprio sito, visto l'enorme afflusso dei dati che transitano sui servers e la possibilità costante di immissione di nuove comunicazioni».

<sup>320</sup> Cass. pen., sez. V, 16 luglio 2010, n. 35511, in *www.dejure.it*.

<sup>321</sup> Cass. pen., sez. V, 16 luglio 2010, n. 35511, in *www.dejure.it*.

individuare gli autori. La fonte di tale imposizione è rinvenibile nell'articolo 17, comma 2, del D.lgs. n. 70 del 2003, ai sensi del quale: «fatte salve le disposizioni di cui agli articoli 14, 15 e 16, il prestatore è comunque tenuto: a) ad informare senza indugio l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza, qualora sia a conoscenza di presunte attività o informazioni illecite riguardanti un suo destinatario del servizio della società dell'informazione; b) a fornire senza indugio, a richiesta delle autorità competenti, le informazioni in suo possesso che consentano l'identificazione del destinatario dei suoi servizi con cui ha accordi di memorizzazione dei dati, al fine di individuare e prevenire attività illecite»<sup>322</sup>. Una ulteriore disposizione rilevante è l'articolo 1, comma 7, del D.l. n. 72 del 2004, il quale punisce con una sanzione pecuniaria il *provider* che violi gli obblighi sanciti nel medesimo articolo, e non condivide con le autorità le informazioni in suo possesso che siano utili ai fini dell'individuazione degli autori delle condotte illecite poste in essere.

Viene poi in rilievo anche l'art. 14-*ter* della l. n. 269 del 1998, che punisce la violazione, da parte dell'ISP, degli obblighi di comunicazione al Centro nazionale per il contrasto della pedopornografia in caso di diffusione di materiale pedopornografico.

Secondo la giurisprudenza,<sup>323</sup> vi è la possibilità che l'omissione delle predette comunicazioni integri il delitto di favoreggiamento personale: è stato, infatti, affermato, in una pronuncia della cassazione, che «può sostenersi che il favoreggiamento sarebbe stato integrato dal fatto che [...] S. omise di informare spontaneamente e tempestivamente gli inquirenti [...], considerato che tale omissione [...] non assume alcun rilievo penale, non sussistendo - per il privato - un generale dovere giuridico di collaborare spontaneamente nelle ricerche dell'autore di un reato».

Si tratta, però, di una conclusione che non convince pienamente: infatti, l'art. 14 *ter* prevede espressamente una sanzione amministrativa pecuniaria da 50mila a 250mila euro per l'ISP che violi gli obblighi ivi previsti e «la specifica

---

<sup>322</sup> Così recita l'art. 17, co. 2, D.lgs. 70/2003, rubricato “Assenza dell'obbligo generale di sorveglianza”.

<sup>323</sup> Cass. pen., sez. VI, 8 febbraio 2006, n. 32573, in *www.dejure.it*.

previsione di una sanzione amministrativa per tali violazioni sembra escludere, in virtù del principio di specialità e di sussidiarietà dello strumento penale, che il mero omesso adempimento di questi obblighi da parte dell'ISP possa integrare il delitto di favoreggiamento: se, infatti, la mancata comunicazione integrasse già la fattispecie delittuosa, il portato dell'illecito amministrativo, a fronte di una formulazione assai ampia, sarebbe piuttosto esiguo, limitandosi alle violazioni di carattere colposo»<sup>324</sup>.

Quanto, invece, alle omesse comunicazioni previste dall'art. 17 del D.lgs. n. 70 del 2003, il legislatore si è limitato a configurare una mera responsabilità civile in capo al *provider*: «ciò si evincerebbe da una serie di indicazioni di tipo sistematico: in primo luogo, l'art. 17, comma III, prevede che, per l'omessa comunicazione di un illecito penale di cui l'ISP è venuto a conoscenza, questo ne risponda civilisticamente; in secondo luogo, la violazione del citato art. 17 non è richiamata dall'art. 21 del D.lgs. 70/2003 tra le disposizioni cui consegue una sanzione amministrativa; infine, nessuna utilità avrebbe avuto la successiva introduzione (avvenuta con l'art. 19 l. 38/2006) dell'art. 14 ter l. 269/1998, che è norma speciale rispetto all'art. 17 D.lgs. 70/2003, ove quest'ultimo avesse già previsto l'applicazione di sanzioni, penali o amministrative, per l'ISP che ometta di comunicare informazioni relative a reati di cui è a conoscenza»<sup>325</sup>.

In secondo luogo, gravano sul fornitore di servizi obblighi di rimozione del materiale illecito o di inibizione all'accesso su richiesta dell'autorità competente.

Anche in questa prospettiva «[...] il ruolo dell'ISP si apprezza in un segmento temporale successivo a quello della commissione dell'illecito da parte degli utenti in cui, all'obbligo di controllo iniziale sussistente, per così dire, al momento di accesso in rete del materiale proveniente dall'esterno, subentra un obbligo successivo che si esplica nei termini di attivazione per assicurare la riduzione delle conseguenze discendenti dai reati già commessi e per agevolare la punizione degli autori»<sup>326</sup>.

---

<sup>324</sup> In argomento, INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio*, cit., 37.

<sup>325</sup> V. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel cyberspazio*, cit., 37.

<sup>326</sup> V. TAVERNITI, *Profili di responsabilità dell'Internet Service Provider tra disciplina vigente e nuove esigenze di tutela*, in <https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=8487>, 13 giugno 2022.

Si tratta di un onere posto in capo all'ISP sia dagli articoli 14 ss. del D. Lgs. n. 70 del 2003<sup>327</sup>, sia dalla l. n. 633 del 1941<sup>328</sup> e dal D. L. n. 72 del 2004.<sup>329</sup>

Per quanto concerne la violazione degli obblighi posti dalle suddette norme, «parrebbe corretto il richiamo all'art. 650 c.p. che punisce, anche a titolo colposo, l'inosservanza di provvedimenti dell'autorità emessi, come nel caso di specie, per ragioni di giustizia o di sicurezza pubblica: in relazione a tale contravvenzione già il mancato adempimento dell'ordine dato dall'autorità ai sensi delle predette disposizioni integrerebbe il fatto tipico»<sup>330</sup>.

Sembrano sussistere, però, anche qui i medesimi dubbi di ordine sistematico esposti in relazione all'ipotesi di favoreggiamento personale, per la cui analisi si rimanda alla precedente trattazione.

In conclusione, «anche se allo stato non parrebbero forieri di responsabilità penale gli obblighi di collaborazione dei *provider* con l'autorità nell'ambito della repressione degli illeciti, ciò non di meno il paradigma dell'ISP tutore potrebbe prospettarsi nella giurisprudenza, attraverso esegesi estensive di alcune fattispecie classiche come il favoreggiamento, la mancata esecuzione dolosa di un provvedimento del giudice l'inosservanza di provvedimenti dell'autorità. Tale modalità di allocazione della risposta penale a seguito della commissione di un reato, infatti, pare poter superare i tre fondamentali problemi che il diverso modello del controllore pone nell'ambito dell'accertamento della responsabilità dell'ISP, ovvero il fondamento giuridico della posizione di garanzia, l'esistenza di poteri giuridici impeditivi dell'evento e la sussistenza del dolo, in relazione alla conoscenza del reato da altri realizzato: il paradigma si fonda infatti su previsioni

---

<sup>327</sup> Gli artt. 14, 15 e 16, infatti, dopo aver tratteggiato il regime di (non) responsabilità del *provider*, affermano che l'autorità giudiziaria o amministrativa, avente funzioni di vigilanza, può esigere che il prestatore impedisca o ponga fine alle violazioni che siano state commesse nell'esercizio dell'attività prestata.

<sup>328</sup> Ai sensi dell'art. 163, infatti, «il titolare di un diritto di utilizzazione economica può chiedere che sia disposta l'inibitoria di qualsiasi attività, ivi comprese quelle costituenti servizi prestati da intermediari, che costituisca violazione del diritto stesso secondo le norme del codice di procedura civile concernenti i procedimenti cautelari».

<sup>329</sup> Il cui art. 1, comma 6, sancisce che «i fornitori di connettività e di servizi che abbiano avuto effettiva conoscenza della presenza di contenuti idonei a realizzare le fattispecie di cui all'articolo 171-ter, comma 2, lettera a-bis), e all'articolo 174-ter, commi 2-bis e 2-ter, della legge 22 aprile 1941, n. 633, e successive modificazioni, provvedono ad informarne il Dipartimento della pubblica sicurezza del Ministero dell'interno ovvero l'autorità giudiziaria, fatto salvo quanto previsto dagli articoli 14, 15, 16 e 17 del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70».

<sup>330</sup> Cfr. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel ciberspazio*, cit., 38.

che tipizzano obblighi di condotta specifici, non correlati all'impedimento di un evento e che scaturiscono da un provvedimento dell'autorità in cui è già indicato il reato commesso di cui si devono interdire gli effetti o la continuazione. Ciò non di meno, *de jure condito*, la lettura sistematica delle norme che introducono o delimitano la responsabilità dell'ISP parrebbe precludere la possibilità di percorrere tale strada»<sup>331</sup>.

#### **3.4. Discorsi d'odio e responsabilità dell'*Internet Service Provider*: cenni.**

I discorsi d'odio (c.d. "*hate speeches*") sono definibili come «espressioni di discriminazione nei confronti di categorie o gruppi di persone (*target*) in ragione del loro particolare *status* economico-sociale, della loro appartenenza etnica, del loro orientamento sessuale o del loro credo religioso»<sup>332</sup>.

L'attività svolta dai *provider* è fondamentale ai fini dell'esercizio della libertà di espressione, riconosciuta, al livello europeo, dall'art. 10 CEDU, ai sensi del quale «1. Ogni persona ha diritto alla libertà d'espressione. Tale diritto include la libertà d'opinione e la libertà di ricevere o di comunicare informazioni o idee senza ingerenza alcuna da parte delle autorità pubbliche e senza considerazione di frontiera. Il presente articolo non impedisce che gli Stati sottopongano a un regime di autorizzazione le imprese di radiodiffusione, di cinema o di televisione. 2. L'esercizio di queste libertà, comportando doveri e responsabilità, può essere sottoposto a determinate formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni previste dalla legge e costituenti misure necessarie in una società democratica, per la sicurezza nazionale, l'integrità territoriale o l'ordine pubblico, la prevenzione dei disordini e dei reati, la protezione della salute e della morale, la protezione della reputazione o dei diritti altrui, o per impedire la divulgazione di informazioni confidenziali o per garantire l'autorità e la imparzialità del potere giudiziario».

La Corte EDU ha tentato, a tal proposito, di trovare un bilanciamento tra la libera manifestazione di pensiero, da un lato, e il divieto di discriminazione di cui

---

<sup>331</sup> V. INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel ciberspazio*, cit., 39.

<sup>332</sup> Si veda: <https://www.agcom.it/hatespeech>.

all'articolo 14 della CEDU<sup>333</sup>, dall'altro. In alcune pronunce, i Giudici di Strasburgo hanno ritenuto prevalente la necessità di garantire l'esercizio della libertà di cui all'art. 10 CEDU<sup>334</sup>; in altri casi, hanno espresso il principio secondo cui sanzionare dichiarazioni di stampo negazionista viola lo stesso art. 10 della CEDU.<sup>335</sup>

In linea di massima, gli Stati membri hanno un certo margine di apprezzamento quando vengono in rilievo i due diritti in questione, ma è stato loro posto il divieto di accordare protezione ai commenti diffamatori o di incitamento all'odio, avendo, anzi, l'obbligo di prevenirne la diffusione: nella pronuncia della Grande Camera nel caso *Delphi AS c. Estonia*, in particolare, si legge che «*where third-party user comments are in the form of hate speech and direct threats to the physical integrity of individuals, [...] the Court considers that the rights and interests of others and society as a whole may entitle Contracting States to impose liability on Internet news portals, without contravening Article 10 of the Convention, if they fail to take measures to remove clearly unlawful comments without delay, even without notice from the alleged victim or from third parties*»<sup>336</sup>. È, dunque, il legislatore nazionale a dover bilanciare la libertà di manifestazione del pensiero e la tutela dei diritti della personalità, delineando una disciplina della responsabilità dell'ISP per l'inottemperanza del dovere di rimozione dei contenuti illeciti, senza che ciò violi l'art. 10 della CEDU.

### **3.5. Il *Digital Services Act*.**

La proposta di legge sui servizi digitali (c.d. *Digital services act* o *DSA*, che modifica la direttiva 2000/31/CE), approvata dal Parlamento europeo il 5 luglio scorso, è una delle principali misure chiave nell'ambito della strategia per il digitale in Europa. Si tratta di una delle due parti del pacchetto legislativo europeo (c.d.

---

<sup>333</sup> Secondo cui «il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza distinzione di alcuna specie, come di sesso, di razza, di colore, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di appartenenza a una minoranza nazionale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione».

<sup>334</sup> Si veda, tra gli altri, il caso *Jersild c. Danimarca*, 23 settembre 1994, ric.15890/89.

<sup>335</sup> V. caso *Perinçek c. Svizzera*, 17 dicembre 2013, ric. 27510/08.

<sup>336</sup> Corte EDU, Grande Camera, *Delphi AS c. Estonia*, 16 giugno 2015, ric. 64569/09.

*Digital Services Package*) presentato alla fine del 2020 da Margarethe Vestager e Thierry Breton.

La prima parte di questo pacchetto è costituita dal *Digital Markets Act* (*DMA*), approvato in via definitiva a fine marzo del 2022, il cui obiettivo è il contrasto all'abuso di posizione dominante e a pratiche sleali delle grandi *Big Tech*.<sup>337</sup>

La seconda parte, invece, è il *DSA*, il cui scopo è quello di velocizzare le procedure per la rimozione di contenuti illegali e rendere più efficace il controllo pubblico sulle piattaforme *online*.

Nella valutazione d'impatto della Commissione europea erano posti all'attenzione fondamentalmente tre problemi: «in primo luogo, la maggiore esposizione dei cittadini ai rischi *online*, con particolare riguardo ai danni da attività illecite e alle violazioni di diritti fondamentali: secondo la Commissione europea, l'impatto di tali rischi è più incisivo a causa del coinvolgimento delle piattaforme *online* di dimensioni molto grandi, dato il loro raggio d'azione; in secondo luogo, il coordinamento e l'efficacia della vigilanza sulle piattaforme *online*, considerati carenti a causa del limitato quadro di cooperazione amministrativa istituito dalla direttiva sul commercio elettronico per far fronte alle questioni transfrontaliere, ritenuto non sufficientemente specifico oltretutto applicato dagli Stati membri in modo incoerente; in terzo luogo, il panorama giuridico frammentario dovuto alle prime iniziative di regolamentazione dei servizi digitali a livello nazionale; ciò si è tradotto in nuovi ostacoli nel mercato interno che hanno prodotto vantaggi competitivi per le piattaforme *online* e i servizi digitali già esistenti di dimensioni molto grandi»<sup>338</sup>.

«Nello specifico, tra gli obiettivi del *Digital Services Act* troviamo: proteggere i diritti dei consumatori garantendo loro maggiore sicurezza; contrastare la diffusione di contenuti illegali, la manipolazione delle informazioni, la disinformazione online; offrire al consumatore e agli utenti commerciali di servizi digitali scelta più ampia e costi più contenuti; istituire un quadro normativo chiaro, efficace e di immediata applicazione nell'ambito della trasparenza e della

---

<sup>337</sup>V. <https://www.cybersecurity360.it/legal/digital-services-act-molti-vantaggi-per-utenti-ed-europa-ma-sara-una-sfida-attuare-le-nuove-norme/>.

<sup>338</sup>V. <http://documenti.camera.it/leg18/dossier/pdf/ES051.pdf>.

responsabilità delle piattaforme *online*; promuovere l'innovazione e la competitività nel mercato, facilitando l'avvio di *startup* e lo sviluppo delle PMI, fornire accesso ai mercati europei per gli utenti commerciali di servizi digitali; favorire un maggiore controllo democratico e una migliore vigilanza sulle piattaforme; potenziare tracciabilità e controlli sugli operatori commerciali nei mercati *online* (anche attraverso controlli casuali per verificare l'eventuale ripubblicazione di contenuti illegali)»<sup>339</sup>.

Il DSA ha innovato le norme in materia di obblighi informativi e trasparenza, introducendone di nuovi, proporzionalmente alla tipologia di servizio offerto e al numero di utenti che ne fruiscono.

«Le piattaforme intermedie di servizi vengono suddivise in quattro categorie: *intermediary services*; *hosting* (es. *cloud*); *online platform* (es. *social media*); *very large platform*. Ogni categoria comporta obblighi specifici, da assolvere entro quattro mesi dall'assegnazione. Gli obblighi principali, comuni a tutte le tipologie, sono: indicare in modo chiaro le condizioni di servizio e i relativi requisiti; fornire informazioni esplicite sulla moderazione dei contenuti e sull'uso degli algoritmi per i sistemi di raccomandazione dei contenuti, che potranno comunque essere contestati dagli utenti; adottare trasparenza nei sistemi di suggerimento e nelle pubblicità *online* rivolte agli utenti; non utilizzare pubblicità mirata rivolta ai bambini o basata su dati sensibili degli utenti; non utilizzare pratiche ingannevoli volte a manipolare le scelte degli utenti, compresi i dark pattern; collaborare con le autorità nazionali se richiesto; denunciare i reati; creare un meccanismo di reclamo e ricorso e risoluzione extragiudiziale delle controversie; adottare misure contro le segnalazioni e le repliche abusive; controllare le credenziali di fornitori terzi, secondo il principio del "conosci il tuo cliente commerciale" (KYBC), anche attraverso controlli a campione»<sup>340</sup>.

Per le piattaforme di grandi dimensioni, che abbiano un minimo di 45 milioni di utenti al mese, sono previsti anche obblighi più rigorosi per far fronte ai maggiori rischi presenti: si trovano, ad esempio, particolari oneri in materia di gestione dei rischi e di prevenzione di abuso dei sistemi; alcuni obblighi di

---

<sup>339</sup> <https://www.agendadigitale.eu/mercati-digitali/digital-markets-act-cose-e-cosa-prevede/>.

<sup>340</sup> <https://www.agendadigitale.eu/mercati-digitali/digital-markets-act-cose-e-cosa-prevede/>.



collaborazione nelle risposte alle emergenze; l'obbligo di sottoporsi alla verifica della correttezza dei dati di bilancio e delle procedure adottate o, ancora, il dovere di condivisione con le autorità dei propri algoritmi e dati chiave.

Sono, invece, esenti dai nuovi obblighi i fornitori di servizi di *mere conduit*, *caching* e *hosting*. «Tale eccezione, focalizzandosi sugli *hosting provider*, viene costruita intorno alla previsione secondo cui il *provider* di un tale servizio della società dell'informazione non è responsabile delle informazioni memorizzate su richiesta di un destinatario del servizio a condizione che il fornitore: non abbia una conoscenza effettiva di attività illegali o contenuti illegali e, per quanto riguarda le richieste di risarcimento danni, non sia a conoscenza di fatti o circostanze da cui è evidente l'attività illegale o il contenuto illegale; e dopo aver ottenuto tale conoscenza o consapevolezza, agisca rapidamente per rimuovere o disabilitare l'accesso al contenuto illegale»<sup>341</sup>.

Le sanzioni previste in caso di violazione del DSA arrivano fino al 6% del fatturato totale annuo e i destinatari dei servizi digitali possono richiedere un risarcimento per danni.

Un ulteriore elemento di novità introdotto è la previsione di un organismo nazionale che vigili sulla corretta applicazione del DSA stesso. Tale figura è il c.d. Coordinatore dei Servizi Digitali, presente in ogni Stato Membro e titolare di diversi poteri: uno investigativo, uno di *enforcement* – come ad esempio il potere di ordinare che le eventuali violazioni cessino –, può poi imporre l'adozione di misure correttive per evitare il rischio di un danno grave, e può imporre sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive ai sensi dell'articolo 42 del DSA, fino al 6% del reddito annuo del prestatore di servizi di intermediazione interessato.

Per quanto riguarda il destino del testo normativo in analisi, questo sarà direttamente applicabile all'interno dell'Unione Europea dopo 15 mesi dalla sua approvazione o, comunque, dal 1° gennaio del 2024, eccezion fatta per gli obblighi posti a carico delle piattaforme *online* e i motori di ricerca di grandi dimensioni, che si applicheranno 4 mesi dopo la loro designazione.<sup>342</sup>

---

<sup>341</sup> V. FERRARIS, Digital Service Act approvato dal Parlamento europeo: le novità sugli intermediari online, in <https://www.altalex.com/documents/2022/07/13/digital-service-act-approvato-parlamento-europeo-novita-intermediari-online>.

<sup>342</sup> Si veda FERRARIS, Digital Service Act approvato dal Parlamento europeo, cit.

### 3.6. La responsabilità civile dell'*internet service provider*.

Con la dir. 2000/31/CE, l'Unione europea ha fissato alcuni principi comuni su determinati aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione.

«La direttiva in parola rappresenta l'unico riferimento normativo europeo in materia di responsabilità civile dei soggetti che proprio tale articolato definisce "prestatori di servizi della società dell'informazione". Infatti, anche nei settori specifici in cui esistono regole comuni che disciplinano determinati aspetti della realtà digitale, mancano disposizioni che riguardano l'imputazione della responsabilità ed in particolare mancano riferimenti alla eventuale responsabilità dei prestatori che offrono servizi sfruttando la tecnologia digitale e le tecnologie di rete. [...] Ciò si giustifica in ragione del fatto che, in Europa, la questione relativa alla responsabilità dei prestatori di servizi della società dell'informazione viene avvertita come problema di carattere generale da risolvere in modo unitario, per cui si è preferito demandare il compito di disciplinare la responsabilità dei *provider*, per ogni fattispecie illecita compiuta *on-line* dagli utenti, interamente alla dir. 2000/31/CE, recepita in Italia con il [...] d.lg. 9.4.2003, n. 70»<sup>343</sup>.

La direttiva dedica una apposita sezione, rubricata "Responsabilità dei prestatori intermediari", al raggiungimento di un contemperamento tra gli opposti interessi dei diversi soggetti che operano nel *web*: da una parte, vi sono i fornitori di servizi che non vogliono essere responsabili per le eventuali attività illecite compiute dagli utenti; dall'altra, vi sono la comunità internazionale e le imprese, che temono che *Internet* possa rimanere uno spazio privo di regole o di controllori.

È necessario evidenziare, in via preliminare, che la direttiva «non crea una forma di responsabilità *ad hoc* per gli intermediari della rete»<sup>344</sup>, in quanto a questi soggetti si applicano le regole di diritto comune, ma, quando non sia possibile individuare una responsabilità specifica in capo a questi, prevista dalla direttiva

---

<sup>343</sup> In argomento DI CIOMMO, *La responsabilità civile in Internet.*, in Amato Mangiameli (a cura di), *Parola chiave: informazione. Appunti di diritto, economia e filosofia*, Milano, 2004, 207 ss.

<sup>344</sup> V. RICCIO, *Profili di responsabilità civile dell'internet provider*, Salerno, 2000, 78.

stessa, essi non rispondono del fatto illecito realizzato *on-line* dagli utilizzatori dei servizi.

Tale scelta viene attuata attraverso il combinato disposto degli articoli da 12-15 della direttiva europea, riportati negli articoli, in precedenza analizzati, 14-17 del D. lgs. n. 70 del 2003.

Dalla lettura degli artt. 12-14 della direttiva appare subito evidente come la responsabilità del *provider* sia definita in negativo: viene, infatti, sancito che, a determinate condizioni, questi non risponde degli illeciti commessi dagli utenti nel *web*.<sup>345</sup>

Può, quindi, dirsi che il prestatore incorra in colpa qualora non si limiti a svolgere il proprio ruolo tecnico di intermediario, ma partecipi attivamente alla realizzazione dell'illecito da parte dell'utente, con il quale finisce per condividere, quindi, una responsabilità solidale per il danno che ne deriva, *ex art. 2055 c.c.*<sup>346</sup>

### **3.7. Il *Network Enforcement Act (NetzDG)* tedesco.**

Con l'emanazione del *Netzwerkdurchsetzungsgesetz* (di seguito: NetzDG), la "Legge per il miglioramento dell'applicazione del diritto nei *social network*", il legislatore tedesco ha inasprito la lotta ai crimini d'odio *online* e alle *fake news*, in precedenza affidata al senso di auto-responsabilità dei fornitori di servizi informatici e alla loro autodisciplina.

Il NetzDG è entrato in vigore il 1° ottobre 2017, con l'obiettivo di eliminare i pericoli per la sicurezza pubblica e di migliorare la qualità del dibattito sui *social networks* attraverso il supporto di attori privati.<sup>347</sup>

Il mutamento della cultura del dibattito *online* è osservabile sotto diversi punti di vista: si è, innanzitutto, registrata una tendenza alla violenza nei *social*, in

---

<sup>345</sup> Cfr. DI CIOMMO, *La responsabilità civile in Internet* cit., 208.

<sup>346</sup> Ai sensi del quale «se il fatto dannoso è imputabile a più persone, tutte sono obbligate in solido al risarcimento del danno. Colui che ha risarcito il danno ha regresso contro ciascuno degli altri, nella misura determinata dalla gravità della rispettiva colpa e dall'entità delle conseguenze che ne sono derivate. Nel dubbio, le singole colpe si presumono uguali».

<sup>347</sup> V. RINCEANU, *Verso una forma di polizia privata nello spazio digitale? L'inedito ruolo dei provider nella disciplina tedesca dei social network*, in CATENACCI, D'ASCOLA, RAMPIONI (a cura di), *Studi in onore di Antonio Fiorella*, vol. I, Roma, 2021, 335.

cui dilagano intimidazioni, diffamazioni e minacce, nonché una crescita di voci e false informazioni che potrebbero causare un cambiamento del clima politico-sociale.

Questa degenerazione è accompagnata dall'anonimato che viene in qualche misura garantito sul *web* e che ha portato alla trasformazione del libero sviluppo della personalità in ambito digitale in una rimozione delle capacità di autocontrollo degli utenti.<sup>348</sup>

Il provvedimento in esame si compone di tre articoli che postulano altrettanti obblighi a carico dei fornitori di servizi nelle reti sociali, sancendo le relative sanzioni in caso di mancata osservanza. I principali obblighi riguardano l'elaborazione, ogni sei mesi, di una relazione sul trattamento dei reclami riguardanti i contenuti illegali pubblicati; la rimozione o il blocco di questi contenuti entro un tempo determinato; l'individuazione del soggetto ricevente servizi in Germania.<sup>349</sup>

I destinatari del NetzDG sono, ai sensi dell'articolo 1, i *provider* che gestiscono *social network* con più di due milioni di iscritti.<sup>350</sup>

Tali fornitori di servizi sono obbligati ad istituire un sistema di gestione dei reclami concernenti contenuti illeciti, i quali sono indicati tassativamente al terzo comma dell'articolo 1 del NetzDG,<sup>351</sup> che contiene un catalogo di reati.

La predetta procedura di gestione dei reclami deve essere tale da assicurare che il fornitore prenda tempestivamente atto del reclamo, verificando che il contenuto riportato sia effettivamente illecito. I contenuti che risultino

---

<sup>348</sup> Cfr. RINCEANU, *Verso una forma di polizia privata nello spazio digitale?*, cit., 336.

<sup>349</sup> Cfr. *La legge tedesca per il miglioramento dell'applicazione delle norme sulle reti sociali*, a cura dell'Ufficio ricerche sulla legislazione comparata, ottobre 2017, n. 188, <https://www.senato.it/service/PDF/PDFServer/BGT/01045672.pdf>.

<sup>350</sup> Ai sensi dell'art. 1 del NetzDG, infatti, «1. La legge si applica ai fornitori di servizi di telecomunicazione che per scopo di profitto gestiscono piattaforme Internet progettate per permettere agli utenti di condividere qualunque tipo di contenuto o di renderlo accessibile al pubblico (social network). Le piattaforme che offrono contenuti di tipo giornalistico o editoriale, rispetto ai quali la responsabilità è dello stesso fornitore di servizi, non sono considerate come social network ai sensi della presente legge. Lo stesso vale per le piattaforme che sono destinate alla comunicazione individuale o alla diffusione di contenuti specifici.

2. Il gestore di un social network è esonerato dagli obblighi di cui ai §§ 2 e 3 se il social network ha meno di due milioni di utenti registrati in Germania».

<sup>351</sup> Ai sensi del quale «per contenuto illecito si intende il contenuto definito nel comma 1, che soddisfa quanto previsto dai §§ 86, 86a, 89a, 91, 100a, 111, 126, 129-129b, 130, 131, 140, 166, 184b, in combinato disposto con 184d, 185-187, 241 o 269 del codice penale e che non è legittimo».

manifestamente illeciti devono essere rimossi o l'accesso ad essi deve essere bloccato entro un giorno dall'avvio della procedura; per i contenuti non manifestamente illeciti vale, invece, un termine di sette giorni.<sup>352</sup> Il NetzDG, però, non offre una definizione di "contenuto manifestamente illecito".

In caso di cancellazione, il contenuto deve essere comunque conservato a fini probatori per dieci settimane.

Infine, il fornitore di servizi informatici deve informare immediatamente il reclamante e l'utente autore del contenuto di ogni decisione, accompagnata da una motivazione.<sup>353</sup>

La trasparenza è assicurata dall'obbligo del *provider* di pubblicare nella propria *homepage*, semestralmente, un rapporto in lingua tedesca sulla gestione dei reclami relativi a contenuti illeciti individuati nelle proprie piattaforme.<sup>354</sup>

---

<sup>352</sup> V. RINCEANU, *Verso una forma di polizia privata nello spazio digitale?*, cit., 342.

<sup>353</sup> L'intera procedura di reclamo è regolata dall'art. 3 del NetzDG, ai sensi del quale «1. Il gestore di un *social network* deve garantire una procedura efficace e trasparente per la gestione delle segnalazioni di contenuti illeciti ai sensi dei commi 2 e 3. Il prestatore deve fornire agli utenti una procedura per la trasmissione delle segnalazioni riguardanti contenuti illeciti facilmente individuabile, direttamente accessibile e costantemente disponibile.

2. La procedura deve garantire che il gestore del *social network*:

1. Accolga immediatamente la segnalazione, verifichi se il contenuto segnalato è illecito e va rimosso o se l'accesso a detto contenuto deve essere bloccato,

2. Rimuova o blocchi l'accesso a un contenuto manifestamente illecito entro 24 ore dalla ricezione della segnalazione, salvo che il *social network* abbia concordato con l'autorità giudiziaria competente un periodo più lungo per la cancellazione o il blocco dei contenuti manifestamente illeciti,

3. Rimuova o blocchi senza indugio tutti i contenuti illeciti, entro sette giorni dalla ricezione della segnalazione; il termine di sette giorni può essere superato se:

a) la decisione sull'illiceità del contenuto dipende dalla falsità di una dichiarazione o dipende chiaramente dalle circostanze di fatto; in tali casi, il gestore del *social network* può dare all'utente l'opportunità di replicare alla segnalazione prima che venga adottata una decisione;

b) il *social network* rimette la decisione sull'illiceità a un organo di autoregolamentazione riconosciuto ai sensi dei commi (6) e (8) entro sette giorni dalla ricezione della segnalazione, accettando di conformarsi alla decisione di tale organo.

4. Nel caso di rimozione, mantenga il contenuto come prova e lo conservi per questo scopo per un periodo di dieci settimane nel rispetto delle direttive 2000/31/CE e 2010/13/UE.

5. Informi senza indugio chi ha inoltrato la segnalazione e l'utente di qualsiasi decisione adottata e ne fornisca le motivazioni.

(3) La procedura deve garantire che ogni segnalazione e ogni misura adottata vengano documentati nel rispetto delle direttive 2000/31/CE e 2010/13/EU.

(4) La gestione delle segnalazioni deve essere monitorata dal management del *social network* con controlli mensili. Ogni carenza organizzativa nella gestione delle segnalazioni ricevute deve essere immediatamente corretta. Il management del *social network* deve garantire ai soggetti preposti alla gestione delle segnalazioni corsi di formazione e programmi di supporto in lingua tedesca; questo deve accadere non meno di una volta ogni sei mesi».

<sup>354</sup> In argomento RINCEANU, *Verso una forma di polizia privata nello spazio digitale?*, cit., 343.

Se, ai sensi dell'articolo 4 del NetzDG, che si occupa delle sanzioni per gli ISP, un fornitore viola gli obblighi inerenti alla gestione dei reclami «omettendo di istituire un sistema di gestione dei reclami, intenzionalmente o per negligenza, o istituendolo in modo inadeguato, non ponendo rimedio alle carenze organizzative o non rispettando i requisiti di legge per la gestione dei reclami per un periodo di tempo non trascurabile, si configura un illecito amministrativo, punito con una sanzione pecuniaria fino a cinquecentomila euro, in casi eccezionali fino a 5 milioni di euro»<sup>355</sup>.

Infine, il NetzDG pone in capo ai fornitori l'obbligo di nominare un rappresentante autorizzato e un addetto al rilascio di informazioni per le richieste provenienti dalle autorità nazionali competenti per il perseguimento dei reati, assoggettando anche la violazione di tali obblighi a sanzioni pecuniarie.<sup>356</sup>

In Germania, i *providers* sono, di fatto, divenuti censori. Spesso, infatti, a causa della non manifesta illiceità dei contenuti caricati, non resta che effettuare una incontrollata rimozione degli stessi. Il rischio è che, in caso di dubbio, vengano rimossi anche i contenuti leciti, determinando il c.d. “*overblocking*”.<sup>357</sup>

Ad ogni modo, l'Autorità federale per la giustizia si limita ad accertare che i fornitori di servizi informatici eliminino i contenuti illeciti, ma non effettua alcuna verifica circa la correttezza della classificazione del contenuto come illecito.

Infine, preme rilevare che la procedura di ripristino dei contenuti eliminati (c.d. “*put-back*”) è stata oggetto di diverse pronunce in Germania; se è vero che gli utenti devono, in una fase iniziale, sostenere le spese del processo civile, i *provider* rischiano di dover risarcire loro i danni causati dall'eliminazione dei contenuti.<sup>358</sup>

---

<sup>355</sup> V. RINCEANU, *Verso una forma di polizia privata nello spazio digitale?*, cit.

<sup>356</sup> L'art. 5 del NetzDG sancisce che «1. I gestori dei *social network* devono nominare una persona autorizzata a ricevere notifiche nella Repubblica Federale tedesca e darne notizia sulla loro piattaforma in un modo facilmente individuabile e immediatamente accessibile. È possibile notificare a tale soggetto i procedimenti di cui al § 4 o i procedimenti giudiziari per la diffusione di contenuti illeciti avviato innanzi ai tribunali tedeschi, nonché i relativi atti di promovimento. 2. Al fine di garantire la ricezione delle richieste di informazioni da parte delle autorità nazionali incaricate dell'applicazione della legge, i gestori dei *social network* devono individuare una persona residente in Germania autorizzata a ricevere tali richieste. La persona autorizzata è tenuta a rispondere alle richieste di informazioni ai sensi del primo periodo entro 48 ore dalla loro ricezione. Nel caso in cui le informazioni richieste non vengano fornite in maniera esaustiva, ne deve essere data motivazione».

<sup>357</sup> Cfr. V. RINCEANU, *Verso una forma di polizia privata nello spazio digitale?*, cit., 344.

<sup>358</sup> V. RINCEANU, *Verso una forma di polizia privata nello spazio digitale?*, cit., 344 s.

## CONCLUSIONI

L'obiettivo della presente trattazione era di analizzare tematiche estremamente attuali e, come si è potuto evincere, sotto diversi aspetti assai problematiche.

Un primo ordine di problemi nasce, senza dubbio, dalla difficoltà di bilanciare diritti fondamentali costituzionalmente garantiti quali sono, da un lato, il diritto all'onore, tutelato dal delitto di diffamazione, e, dall'altro lato, la libertà di espressione, di cui all'art. 21 della Costituzione e all'art. 10 della CEDU.<sup>359</sup>

Il legislatore ha parzialmente ovviato al contrasto tra tutela dell'onore e tutela della libertà di espressione prevedendo, come visto nel corso della trattazione, una serie di esimenti a garanzia della seconda, tra le quali si ricordano, in particolare, il diritto di critica, di cronaca e di satira.

Si è tentato, a tal proposito, di ricostruire le diverse decisioni della Corte di cassazione che si è occupata, negli anni, proprio di individuare il difficile punto di equilibrio tra i diritti confliggenti in gioco, e, conseguentemente, di delimitare l'applicabilità delle scriminanti di cui sopra. La problematicità dei casi posti, di volta in volta, all'attenzione della Corte consente di comprendere l'importanza del ruolo dei giudici di merito e di legittimità nella definizione del confine tra legittimo esercizio della libertà di espressione e lesione penalmente rilevante dell'altrui reputazione.

La seconda questione problematica presa in esame nel presente elaborato è quella della riconducibilità all'art. 595, comma 3, c.p.<sup>360</sup> delle condotte diffamatorie poste in essere su *Internet*.

Anche in questo caso, come si è visto all'inizio del secondo capitolo, una funzione fondamentale è stata svolta dagli interpreti e, in particolare, dalla giurisprudenza: sono state analizzate sia, tra le altre, la sentenza della Corte di

---

<sup>359</sup> Ai sensi del quale «tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero con la parola, lo scritto e ogni altro mezzo di diffusione», in <https://www.senato.it/istituzione/la-costituzione/parte-i/titolo-i/articolo-21>

<sup>360</sup> Riguardante, giova ricordarlo, la diffamazione aggravata, tra le altre cose, dall'utilizzo di "qualsiasi altro mezzo di pubblicità".

cassazione n. 4741 del 2000<sup>361</sup>, con la quale si è riconosciuta la riconducibilità all'art. 595, comma 3, c.p.<sup>362</sup> delle condotte diffamatorie poste in essere su *Internet*, sia le opinioni dottrinali dissenzienti.<sup>363</sup>

Strettamente connesso a questo argomento è il tema, parimenti problematico e ampiamente trattato sempre nel capitolo secondo, della diffamazione a mezzo stampa telematica, che porta con sé la questione dell'applicabilità o meno al direttore di una testata giornalistica *online* dell'art. 57 c.p.

Infine, particolarmente delicata è la questione, affrontata nel terzo capitolo dell'elaborato, inerente alla responsabilità dell'*Internet Service Provider*.<sup>364</sup> Nel lavoro, sono stati ripercorsi i diversi possibili paradigmi di responsabilizzazione dell'ISP, analizzando le numerose sentenze di legittimità che si sono occupate del tema ed evidenziando come il legislatore si sia limitato a prevedere, agli artt. 14 ss. del d.lgs. n. 70 del 2003, alcuni casi di esclusione della responsabilità degli ISP, lasciando agli interpreti l'arduo compito di stabilire in quali tipologie di responsabilità i soggetti in questione possano incorrere.

All'esito della presente analisi, è possibile affermare quanto segue. Se è vero che il tema della diffamazione a mezzo *Internet*, intesa in senso generale e comprensiva di tutte le questioni prese in esame nel corso del presente elaborato, costituisce, senza dubbio alcuno, una materia estremamente attuale e, soprattutto, in continua evoluzione ed espansione e che è, dunque, comprensibile che, almeno in un primo momento, il legislatore preferisca rimettere agli interpreti la soluzione delle problematiche che vengano, di volta in volta, ad esistere in questo ambito, è altrettanto vero, però, che, esigenze di certezza del diritto, intimamente connesse al rispetto del principio di tassatività in materia penale, richiederebbero, a parere di chi scrive, un intervento risolutivo da parte del Parlamento, al fine di adeguare la

---

<sup>361</sup> V. Cass. pen., sez. V, 17 dicembre 2000, n. 4741; Cass. pen., sez. I, 16 aprile 2014, n. 16712, in *www.dejure.it*, che ha ritenuto integrata la fattispecie di diffamazione aggravata dall'utilizzo di un mezzo di pubblicità nel caso di un *post* su *Facebook*.

<sup>362</sup> Riguardante, giova ricordarlo, la diffamazione aggravata, tra le altre cose, dall'utilizzo di "qualsiasi altro mezzo di pubblicità".

<sup>363</sup> Si ricordi, ad esempio, SCOPINARO, *Internet e delitti contro l'onore*, in RIDPP, 2000, 2, secondo cui la rete sarebbe destinata solo potenzialmente al pubblico, e il numero di utenti che potrebbe venire a conoscenza dell'addebito lesivo dell'onore dovrebbe essere preso in considerazione solo ai fini della commisurazione della pena *ex art.* 133 c.p.

<sup>364</sup> Si vedano i paragrafi 3.2 ss.



disciplina codicistica alle continue evoluzioni della materia e, soprattutto, di porre rimedio alle particolari problematiche della stessa.

## BIBLIOGRAFIA

ACCINI, *Profili di responsabilità penale dell'hosting provider "attivo"*, in *Arch. Pen.*, 2017, 2

ALAGNA, *Diffamazione via social: non c'è reato se il messaggio è inviato su una chat privata*, 5 maggio 2021, in *Il Quotidiano Giuridico*, in <https://www.altalex.com/documents/2021/08/05/diffamazione-via-social-non-c-e-reato-se-il-messaggio-e-inviato-su-una-chat-privata>

AMAOLO, *Delitti contro l'onore: la diffamazione ex art. 595 c.p.*, in <https://www.ratioiuris.it/delitti-lonore-la-diffamazione-ex-art-595-c-p/> , 7 marzo 2018

AMERIO, *La responsabilità ex art. 57 c.p. del direttore di testate telematiche: tra estensione interpretativa ed analogia in malam partem*, in *Rivista di diritto dei media*, 2019, 2, in <https://www.medialaws.eu/wp-content/uploads/2019/03/2-2019-Amerio.pdf>

ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale, vol. I*, Milano, 2016

ANTOLISEI, *Manuale di diritto penale. Parte speciale, vol. I*, Milano, 1986

BACCIN, *Responsabilità penale dell'Internet Service Provider e concorso degli algoritmi negli illeciti online: il caso Force v. Facebook*, in *Sist. pen.*, 2020, 5

BARTOLI, PELISSERO, SEMINARA, *Diritto penale. Lineamenti di parte speciale*, Torino, 2021

BIGOTTI, *La sicurezza informatica come bene comune: implicazioni penalistiche e di politica criminale*, in FLOR, FALCINELLI, MARCOLINI (a cura di), *La giustizia penale nella "rete". Le nuove sfide della società dell'informazione nell'epoca di Internet*, 2015

BIRRITTERI, *Diffamazione e Facebook: la Cassazione conferma il suo indirizzo ma apre a un'estensione analogica in malam partem delle norme sulla stampa*, in *Dir. Pen. Cont.*, 2017

CAMMARATA, *Google-Vivi Down, una sentenza da cancellare*, in <https://www.interlex.it/675/google2.htm> , 19 aprile 2010

CORRIAS LUCENTE, *Il diritto penale dei mezzi di comunicazione di massa*, Padova, 2000

CORRIAS LUCENTE, *La diffamazione a mezzo Facebook*, in <https://www.medialaws.eu/la-diffamazione-a-mezzo-facebook/>, 25 febbraio 2013

CROCE, *I limiti della critica giudiziaria tra tutela dell'onore dei magistrati ed esigenze democratiche*, in *Rivista di diritto dei media*, 2019, 2

DE GIORGI, *La tutela dei minori dal cyberbullismo non passa attraverso la condanna di Google*, in <https://www.diritto.it/la-tutela-dei-minori-dal-cyberbullismo-non-passa-attraverso-la-condanna-di-google-app-milano-n-86112013/>, 25 marzo 2013

DI CIOMMO, *La responsabilità civile in Internet.*, in AMATO MANGIAMELI (a cura di), *Parola chiave: informazione. Appunti di diritto, economia e filosofia*, Milano, 2004

DIOTALLEVI, *La Corte di cassazione sancisce l'equiparazione tra giornali cartacei e telematici ai fini dell'applicazione della disciplina in materia di*

*sequestro preventivo: un nuovo caso di “scivolamento” dalla “nomofilachia” alla “nomopoiesi”?*, in *Giur. Cost.*, 2015, 3

FADDA, *Diffamazione a mezzo web*, in ANTONIOL (a cura di), *Avanguardia giuridica*, Padova, 2012

FERRARIS, *Digital Service Act approvato dal Parlamento europeo: le novità sugli intermediari online*, in <https://www.altalex.com/documents/2022/07/13/digital-service-act-approvato-parlamento-europeo-novita-intermediari-online>

FIANDACA, MUSCO, *Diritto penale. Parte speciale, vol. II*, Torino, 2020

FRAGASSO, *Like su Facebook ed hate crimes: note a margine di una recente sentenza della Cassazione*, in *Sistema Penale*, in <https://www.sistemapenale.it/it/scheda/cassazione-2022-4534-like-facebook-hate-crimes>, 20 maggio 2022

GULLO, *Delitti contro l'onore*, in VIGANÒ (a cura di), *Reati contro la persona, Trattato teorico-pratico di diritto penale*, diretto da PALAZZO, PALIERO, PELLISSERI, vol. XVI, 3<sup>a</sup> ed., Torino, 2022

GULLO, *Diffamazione, pena detentiva e chilling effect: la Consulta bussata alla porta del legislatore*, in *Dir. pen. proc.*, 2021, 2

IASELLI, *Guida all'ISP: cos'è, regime e tipologie di responsabilità*, in <https://www.altalex.com/guide/internet-service-provider> , 13 novembre 2019

IEMMA, *Responsabilità del provider e normativa europea: difficoltà interpretative ed applicative*, 3, in <https://www.diritto.it/responsabilita-del-provider-e-normativa-europea-difficolta-interpretative-ed-applicative/> , 4 luglio 2016

INGRASSIA, *Il ruolo dell'ISP nel ciber spazio: cittadino, controllore o tutore dell'ordine*, in LUPARIA (a cura di), *Internet Provider e giustizia penale. Modelli di responsabilità e forme di collaborazione processuale*, Milano, 2012

INGRASSIA, *La sentenza della Cassazione sul caso Google*, in *Dir. pen. cont.*, 6 febbraio 2014

JANNITTI PIROMALLO, *Ingiuria e diffamazione*, Torino, 1953

LA ROSA, *Tutela Penale dell'Onore*, in PULITANÒ (a cura di), *Diritto Penale. Parte speciale, Vol. I*, Torino, 2019

MANNA, *Beni della personalità e limiti della protezione penale. Le alternative di tutela*, Padova, 1989

MANTOVANI, *Diritto penale, parte speciale, I, Delitti contro la persona*, Vicenza, 2016

MANTOVANI, *Diritto penale. Parte speciale, vol. I, Delitti contro la persona*, Padova, 1995

MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano, vol. VIII*, Torino, 1947

MARINUCCI, DOLCINI, GATTA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Milano, 2019

MAURACH, SCHROEDER, *Strafrecht. Besonderer Teil, Teilband 2*, Heidelberg, 1977

NARDI, *I discorsi d'odio nell'era digitale: quale ruolo per l'Internet Service Provider?*, in *Dir. pen. cont. – riv. trim.*, 2019, 2

NUVOLONE, *Il diritto penale della stampa*, Padova, 1971

OROFINO, *Art. 21 Cost.: le ragioni per un intervento di manutenzione ordinaria*, in *Rivista di Diritto dei media*, 2019, 2

PERON, *I limiti della satira*, in *RCP*, 2014, 5

PEZZELLA, *La Diffamazione. Le nuove frontiere della responsabilità penale e civile e della tutela della privacy nell'epoca dei social, delle fake news e degli hate speeches*, Milano, 2020

PICOTTI, *Cybercrime e diritto penale*, in PARODI, SELLAROLI (a cura di), *Diritto penale dell'informatica. Reati della rete e sulla rete*, Milano, 2020



PICOTTI, *La responsabilità penale dei service providers in Italia*, in *Dir. pen. proc.*, 1999, 4

PISA, *La responsabilità del direttore di periodico online tra vincoli normativi e discutibili novità giurisprudenziali*, in *Dir. Pen. Proc.*, 2019, 3

RECCHIA, *La previsione della pena detentiva per la diffamazione del giornalista: la Corte Costituzionale ripropone la tecnica decisoria del caso Cappato*, in *Giur. Cost.*, 2020, 3

REDAZIONE SCIENTIFICA, *Immunità giudiziale. Fino a che punto le dichiarazioni offensive rese degli avvocati non costituiscono diffamazione?*, in <https://ilpenalista.it/articoli/news/immunit-giudiziale-fino-che-punto-le-dichiarazioni-offensive-degli-avvocati-non> , 25 gennaio 2017

RESTA, *La responsabilità penale del provider: tra laissez faire ed obblighi di controllo*, in *Giur. mer.*, 2010

RICCIO, *Profili di responsabilità civile dell'internet provider*, Salerno, 2000

RINCEANU, *Verso una forma di polizia privata nello spazio digitale? L'inedito ruolo dei provider nella disciplina tedesca dei social network*, in CATENACCI, D'ASCOLA, RAMPIONI (a cura di), *Studi in onore di Antonio Fiorella, vol. I*, Roma, 2021

SCOPINARO, *Internet e delitti contro l'onore*, in *RIDPP*, 2000, 2

SCORZA, *Una sentenza piccola piccola...*, in <https://www.punto-informatico.it/una-sentenza-piccola-piccola/>, 13 aprile 2010

SEMINARA, *La pirateria su Internet e il diritto penale*, in *Riv. Trim. dir. Pen. Econ.*, 1997, 1

SEVERINO, *Controlli e controllori. Nuovi diritti e posizioni di garanzia nel cyberspazio*, in [file:///Users/monicarufu/Downloads/Slide%20n.%202-Provider\\_Cybersecurity\\_Prof.%20Severino\\_A.A.2019-2020.pdf](file:///Users/monicarufu/Downloads/Slide%20n.%202-Provider_Cybersecurity_Prof.%20Severino_A.A.2019-2020.pdf)

SGARLATA, *Commento a sentenza Cassazione, III sez. penale 23/12/2009, n. 49437*, in <https://www.diritto.it/commento-a-sentenza-cassazione-iii-sez-penale-23-12-2009-n-49437/>, 21 gennaio 2010

SIMONETTA, *Quanti utenti ha Facebook? Gli account doppi mettono in discussione i numeri ufficiali*, in <https://www.ilsole24ore.com/art/quant-utenti-ha-facebook-account-doppi-mettono-discussione-numeri-ufficiali-AEggjkr>, 22 ottobre 2021

SIRACUSANO, *Ingiuria e diffamazione*, in *Digesto disc. pen.*, vol. VII, Torino, 1993

SPASARI, *Diffamazione e ingiuria (dir. pen.)*, in *Enc. dir.*, vol. XII, Milano, 1964

TAVERNITI, *Profili di responsabilità dell'Internet Service Provider tra disciplina vigente e nuove esigenze di tutela*, in <https://rivista.camminodiritto.it/articolo.asp?id=8487>, 13 giugno 2022

UBIALI, *Diffamazione a mezzo stampa e pena detentiva: la Corte costituzionale dà un anno di tempo al Parlamento per trovare un punto di equilibrio tra libertà di espressione e tutela della reputazione individuale, in linea con i principi costituzionali e convenzionali*, in *Dir. proc. pen.*, 2020, 3

VERDE, *La diffamazione a mezzo stampa e l'esimente dell'esercizio del diritto*,  
Bari, 2009

VISCONTI, *Reputazione, dignità, onore. Confini penalistici e prospettive politico-criminali*, Torino, 2018