

Ossevatorio sulla Corte di cassazione

Sequestro preventivo

La questione

Sequestro preventivo - Sito web - Ammissibilità - Manifestazione del pensiero - Libertà di stampa - Testata giornalistica telematica registrata (Cost., art. 21; c.p.p. artt. 321, co. 1, 254 -bis; disp. att. c.p.p., art. 104; R.d.l. 31 maggio 1946, n. 561, artt. 1, 2; l. 8 febbraio 1948, n. 47, art. 5; l. 7 marzo 2001 n. 62).

Vanno rimesse alle Sezioni Unite due questioni di diritto, l'una dipendente dall'altra: se è ammissibile il sequestro preventivo mediante "oscuramento", anche parziale, di un sito web e, in caso di risposta affermativa, se codesta misura cautelare reale può avere ad oggetto la pagina web di una testata giornalistica telematica, registrata.

CASSAZIONE PENALE, SEZIONE PRIMA, (ord.) 30 ottobre 2014 (ud. 3 ottobre 2014) - CHIEFFI, *Presidente* - VECCHIO, *Relatore* - CEDRANGOLO, *P.G.* (diff.) - Fazzo e altro, ricorrente.

Osservazioni a prima lettura

1. Con ordinanza depositata il 30 ottobre 2014, la prima Sezione della Corte di cassazione ha rilevato un contrasto giurisprudenziale in ordine alla possibile applicazione, mediante "oscuramento", del sequestro preventivo, tipizzato e disciplinato agli artt. 321 c.p.p. e 104 disp. att. c.p.p., ad un sito web e, più nello specifico, alla giuridica possibilità, per la misura cautelare reale in questione, di avere ad oggetto la pagina web di una testata giornalistica telematica, registrata.

Nel caso di specie, il giudice per le indagini preliminari del Tribunale di Monza aveva disposto, in data 7 marzo 2014, il sequestro preventivo - effettivamente eseguito il 13 marzo 2014 - mediante "oscuramento" della pagina telematica di una testata giornalistica, recante un articolo diffamatorio della persona di un consigliere della quinta Sezione penale della Corte Suprema di cassazione. A seguito del giudizio di riesame, con ordinanza deliberata e depositata il 31 marzo 2014, veniva confermato il decreto impugnato, motivando, in ordine al *fumus commissi delicti*, che la natura diffamatoria dello scritto è da rinvenirsi nelle insinuazioni circa l'inosservanza dell'obbligo di astensione del consigliere per la supposta relazione di amicizia con altro giudice, costituitosi parte civile nel procedimento precedente; e, in ordine al *periculum in mora*, che la disponibilità in rete della pagina oscurata avrebbe potuto «concretamente aggravare le conseguenze dannose del reato».

Avverso tale decisione veniva proposto ricorso in Cassazione da parte dei difensori degli indagati, i quali chiedevano l'annullamento dell'ordinanza impugnata, lamentando, con un primo motivo, la violazione degli artt. 3 e 21 della Costituzione e, con un secondo motivo, l'inosservanza di norme processuali stabilite a pena di nullità, in relazione agli artt. 125, co. 3, c.p.p. e 111, co. 6, Cost., sotto il profilo del vizio di motivazione, ritenuta meramente apparente, e sotto il profilo dei presupposti e delle condizioni della misura cautelare impugnata. La Prima Sezione della S.C., considerato che gli orientamenti censiti nella giurisprudenza di legittimità tendono a non estendere agli articoli giornalistici pubblicati sul *web* le medesime garanzie che, ai sensi dell'art. 21, co. 3, Cost., sono previste per la stampa, ha rilevato che un eventuale annullamento del provvedimento in questione avrebbe potuto dare luogo ad un contrasto giurisprudenziale e, pertanto, ha rimesso la decisione del ricorso alle Sezioni Unite, che decideranno in data 29 gennaio 2015.

2. In merito all'ammissibilità del sequestro preventivo di una pagina *web*, mediante oscuramento della stessa, nell'ambito della giurisprudenza di legittimità si registra la costante e consolidata tendenza a consentire il ricorso alla misura cautelare in parola non solo con riferimento ad un sito *web*, ma anche con riguardo ai giornali editi e diffusi in rete¹.

In particolare, l'orientamento giurisprudenziale riportato, a lungo condiviso anche in dottrina², per quel che concerne l'attuazione del sequestro preventivo mediante oscuramento di un sito internet, si fonda sulla giuridica possibilità per l'autorità giudiziaria di ordinare all'indagato o a terzi privati il compimento di determinate attività, quali quelle tecniche di gestione del sito, necessarie per l'oscuramento della pagina *web* sequestrata. Per quel che riguarda, invece, l'ammissibilità della cautela quando essa abbia ad oggetto un articolo di una testata giornalistica telematica, l'accennato indirizzo giurisprudenziale fa leva sul fatto che le garanzie e le limitazioni dei provvedimenti c.d. repressivi poste dalla Costituzione (art. 21, co. 2 e 3) e dalle disposizioni attuative della legge ordinaria (R.d.l. 31 maggio 1946, n. 561) a presidio della stam-

¹ Cass., Sez. V, 5 novembre 2013, Montanari, in *Mass. Uff.*, 259888; Id., Sez. V, 30 ottobre 2013, Belviso, *ibidem*, 258333; Id., Sez. V, 19 settembre 2011, Bogetti, in *www.penalecontemporaneo.it*, 13 marzo 2012, con nota di CAMPANARO, *Legittimo il sequestro preventivo del sito internet se i contenuti sono diffamatori*; Id., Sez. V, 10 gennaio 2011, Barbacetto, in *Mass. Uff.*, 249510; Id., Sez. III, 27 settembre 2007, Bassora, *ivi*, 237819; Id., Sez. VI, 28 giugno 2007, Pantano, *ibidem*, 237485.

² Sul tema si veda SALVADORI, *La normativa penale della stampa non è applicabile, de jure condito, ai giornali telematici*, in *Cass. pen.*, 2011, 2982; SAMBUCCO, *Il sequestro dei contenuti on-line: risposte giurisprudenziali e prospettive*, in *Proc. pen. e giust.*, 2011, 58 ss.; ZENO-ZENCOVICH, *La pretesa estensione alla tematica del regime della stampa*, in *Dir. inf. informatica*, 1998, 15 e ss.

pa, non sono suscettibili di interpretazione estensiva, o analogica, ai giornali telematici, editi mediante tecnologia elettronica e diffusi attraverso la rete.

In prima battuta, può farsi discendere da questa impostazione l'assunto per cui quando il bene da apprendere è costituito da un sito *web*, le modalità con cui il sequestro viene eseguito assumono vesti inusuali, in quanto alla materiale apprensione della *res* pertinente al reato ad opera della polizia giudiziaria, si sostituisce l'imposizione all'indagato, o ad un terzo privato, di un *facere* consistente in attività tecniche e materiali volte ad impedire, agli utenti della rete, l'accesso alla pagina oggetto della cautela.

A tal proposito, vengono in rilievo i primi dubbi palesati dalla S.C. nell'ordinanza in commento, i quali sorgono in merito al fatto che le previsioni normative che si preoccupano di disciplinare il sequestro preventivo - artt. 321 c.p.p. e 104 disp. att. c.p.p. - abilitino la polizia giudiziaria, il p.m. e il giudice ad imporre all'indagato - o a terzi esperti nel settore - il compimento delle suddette attività. Specificamente, la prima Sezione ha evidenziato come nel tessuto normativo non sia rinvenibile alcuna disposizione che, in materia di sequestro preventivo, conferisca all'autorità giudiziaria il potere di ordinare al destinatario del provvedimento di compiere determinate attività, senza apprensione di alcuna *res*, né in senso materiale, né in senso giuridico, cui si leghi la naturale imposizione di un vincolo di indisponibilità³. E', dunque, in quest'ottica che dovrebbe trovare spiegazione la peculiare trasformazione, che si registra nel caso del sequestro preventivo di un sito internet, di quello che dovrebbe essere un ordine di *non fare* rivolto al titolare della *res*, in un ordine di *fare*, e cioè di bloccare il sito o inibirvi l'accesso, peraltro rivolto, il più delle volte, ad un terzo diverso dal titolare della *res*.

In seconda battuta, l'ulteriore questione affrontata dalle pronunce che concorrono a formare l'orientamento giurisprudenziale poc'anzi esaminato, riguarda, come accennato, l'estensibilità delle norme che regolano la stampa "tradizionale" ai fenomeni che hanno preso corpo in rete. In particolare, ciò che rileva ai nostri fini sono le disposizioni di favore⁴ e, segnatamente, le garanzie previste dalla Costituzione. A dire il vero, per lungo tempo, la S.C. è

³ In effetti, come pure sottolineato dal Supremo Consesso, l'unica norma presente nel nostro impianto codicistico è l'art. 254-*bis* c.p.p., il quale, nel prescrivere espressamente che è «comunque ordinato al fornitore dei servizi di conservare e proteggere adeguatamente i dati originali», e attribuendo, in tal modo, all'autorità giudiziaria procedente la potestà di imporre al fornitore del servizio il compimento delle attività più volte menzionate, si riferisce esclusivamente al sequestro probatorio.

⁴ Per quanto riguarda le norme penali di sfavore, sia in dottrina che in giurisprudenza, sembra ormai pacifico che, in virtù del divieto di analogia in *malam partem*, debba essere impedita l'applicazione a internet di norme incriminatrici concepite per regolare la stampa tradizionale. Sul tema si veda Cass., Sez. V, 28 ottobre 2011, H.D., in *Cass. pen.*, 2012, 3768; Id., Sez. V, 16 luglio 2010, B.C., in *Riv. pen.*, 2011, 47.

apparsa poco propensa ad affrontare l'argomento e, in più di un'occasione, ha evitato di interrogarsi sull'applicabilità a internet delle garanzie previste per il sequestro di stampati, limitandosi a verificare la sussistenza dei presupposti di cui all'art. 321 c.p.p e a confermare il provvedimento impugnato⁵.

Per un'adeguata analisi della questione, nella fattispecie dell'applicabilità in via di interpretazione estensiva, o analogica, delle suddette guarentigie ai giornali telematici, si è dovuto attendere la sentenza "Monanari" del 2013⁶, con la quale la S.C. ha rigettato la doglianza circa l'interpretazione, costituzionalmente orientata, nel senso postulato, della disciplina della stampa, motivando che il termine "stampa" è utilizzato dal legislatore in senso tecnico e non può essere sinonimo di mezzi di informazione in generale. A suffragare la ragionevolezza dell'assunto, il Supremo Collegio ha richiamato, da un lato, la mancata realizzazione della revisione costituzionale, auspicata dalla commissione "Bozzi" attraverso l'introduzione dell'art. 21-ter nel "Titolo I" della "Parte I" della Costituzione, il quale avrebbe dovuto provvedere alla omologazione della tutela delle manifestazioni del pensiero espresse con altri mezzi di diffusione dell'informazione⁷; e, dall'altro, la diversità ontologica e strutturale dei due mezzi di informazione, i quali hanno un impatto differente sui lettori, essendo, la notizia informatica, diretta ad un numero indeterminato di utenti, nonché fruibile a tempo indeterminato e, quindi, maggiormente offensivo rispetto alla stampa.

In prospettiva opposta si è mossa, invece, la prima Sezione della S.C., la quale, nell'ordinanza in commento, ha mostrato espressamente di non condividere il menzionato orientamento della stessa giurisprudenza di legittimità, soprattutto nell'ipotesi in cui a costituire oggetto del sequestro preventivo sia una testata giornalistica telematica, debitamente registrata ai sensi dell'art. 5 della l. 8 febbraio 1948, n. 47. In particolare, il Supremo Collegio ha ritenuto privo di giuridico pregio il criterio della maggiore offensività della notizia diffamatoria immessa in rete rispetto a quella stampata, utilizzato nelle precedenti pronunce per contrastare, sul piano ermeneutico, l'interpretazione estensiva di cui si discute, in quanto si tratta di un aspetto non affatto suffi-

⁵ Cass., Sez. V, 19 settembre 2011, Bogetti, cit., ove la S.C. ha ritenuto di confermare il decreto di sequestro preventivo di un articolo diffamatorio ospitato da un *blog*, esclusivamente sulla scorta del riconoscimento dei presupposti richiesti dall'art. 321 c.p.p.; Id., Sez. V, 10 gennaio 2011, Barbacetto, in *Cass. pen.*, 2012, 246; in questo caso, oggetto della pronuncia era il sequestro di un intero sito, e nonostante la difesa avesse esplicitamente dedotto il contrasto tra la tutela concessa e le cautele costituzionali, il Supremo Collegio si è limitato a rigettare il ricorso sostenendo che la libera manifestazione del pensiero, sancita all'art. 21 Cost., non può diventare un veicolo per la consumazione dei reati.

⁶ Cass., Sez. V, 5 novembre 2013, Montanari, in *Mass. Uff.*, 259888; in senso conforme v. Cass., Sez. V, 30 ottobre 2013, Belviso, *ibidem*, 258333.

⁷ Sul punto v. Relazione 29 gennaio 1985 della Commissione bicamerale 14 aprile 1983.

ciente per negare l'applicazione delle guarentigie previste per la stampa. La S.C. ha evidenziato che, nell'operare un bilanciamento dei valori, il suddetto criterio deve essere considerato normativamente recessivo rispetto alla salvaguardia della libertà di manifestazione del pensiero sancita e protetta a livello costituzionale.

Orbene, dato atto delle posizioni assunte dalla giurisprudenza di legittimità, non può negarsi che, in realtà, entrambe le interpretazioni paiono condivisibili. Infatti, se da un lato, è vero che nel nostro sistema penale è tanto vietata l'analogia in *malam partem*, quanto è legittima l'estensione analogica di norme di favore, dall'altro lato, non deve essere tralasciata la natura di norma eccezionale che contraddistingue l'art. 21, co. 3, Cost., la quale rende la disposizione in parola difficilmente applicabile a fenomeni diversi da quelli espressamente previsti.

Ricostruiti in questi termini il contrasto giurisprudenziale e le possibili interpretazioni ermeneutiche che interessano, da un lato, l'ammissibilità del sequestro preventivo, mediante oscuramento, di un sito *web* e, dall'altro, l'estensione, in via di analogia in *bonam partem*, delle guarentigie previste per la stampa ai giornali telematici, non resta che attendere il prossimo 29 gennaio 2015, data in cui le Sezioni Unite dovranno intervenire su entrambe le questioni, onde ribadire la lettura fornita dal consolidato orientamento giurisprudenziale, ovvero, in alternativa, allinearsi all'interpretazione rinvenibile nell'ordinanza analizzata, di natura restrittiva, come si è visto, in merito alla prima questione, ed estensiva, per quel che concerne la seconda.

ERICA STURBA