

CASSAZIONE

SEZIONE V PENALE

14 DICEMBRE 2007, N. 46674

PRESIDENTE: FAZZIOLI

RELATORE: CALABRESE

P.M.

MURA

Sostituzione di persona su internet • Art. 494 c.p.

• Fattispecie: creazione di account di posta elettronica fingendo altra identità e uso su sito erotico • Lesione della fede pubblica. Sussistenza • Lesione dell'immagine e della dignità della persona • Sussistenza • Dolo specifico • Sussistenza • Possibilità di attivare un account di posta elettronica con nominativo diverso dal proprio • Irrilevanza

La creazione di un account di posta elettronica finalizzato ad instaurare relazioni con gli

utenti fingendosi un'altra è idonea a configurare il reato di sostituzione di persona, a nulla rilevando che il sistema consenta l'attivazione di account di posta elettronica con un nome diverso dal proprio.

La pubblica fede, oggetto della tutela penale, può essere lesa dalla falsa rappresentazione dell'autore di messaggi di posta elettronica, perché non è affatto indifferente per l'interlocutore che il rapporto descritto nel messaggio sia offerto da un soggetto diverso da quello che appare offrirlo, per di più di sesso diverso.

Costituisce documento per la persona offesa l'inclusione in una corrispondenza idonea a ledere l'immagine e la dignità.

Con l'impugnata sentenza è stata confermata la dichiarazione di colpevolezza di A.M.A. in ordine al reato p. e p. dagli artt. 81, 494 c.p., contestatogli « perché al fine di procurarsi un vantaggio e di recare un danno ad A.T. creava un account di posta elettronica, apparentemente intestato a costei e successivamente, utilizzandolo, allacciava rapporti con utenti della rete internet al nome della T. e così induceva in errore sia il gestore del sito sia gli utenti, attribuendosi il falso nome della T. ».

Ricorre per cassazione il difensore deducendo violazione di legge per l'erronea applicazione dell'art. 494 c.p. e per la mancata applicazione dell'art. 129 c.p.p.

Lamenta che non siano state confutate dalla corte fiorentina le critiche rivolte al convincimento di colpevolezza espresso dal primo giudice siccome basato sulla duplice errata considerazione, inerente la prima, alla tutela di stampo civilistico al nome e allo pseudonimo, l'altra, più propriamente tecnico-informatica, alla sostenuta necessità di fornire all'ente gestore del servizio telefonico l'esatta indicazione anagrafica al momento della richiesta di fornitura della prestazione telematica.

Tali doglianze non possono essere condivise.

Oggetto della tutela penale, in relazione al delitto previsto nell'art. 494 c.p., è l'interesse riguardante la pubblica fede, in quanto questa può essere sorpresa da inganni relativi alla vera essenza di una persona o alla sua identità o ai suoi attributi sociali. E siccome di tratta di inganni che possono superare la ristretta cerchia d'un determinato destinatario, così il legislatore ha ravvisato in essi una costante insidia alla fede pubblica, e non soltanto alla fede privata e alla tutela civilistica del diritto al nome.

In questa prospettiva, è evidente la configurazione, nel caso concreto, di tutti gli elementi costitutivi della contestata fattispecie delittuosa.

Il ricorrente disserta in ordine alla possibilità per chiunque di attivare un « account » di posta elettronica recante un nominativo diverso dal proprio, anche di fantasia. Ciò è vero, pacificamente. Ma deve ritenersi che il punto del processo che ne occupa sia tutt'altro.

Infatti il ricorso non considera adeguatamente che consumandosi il reato « de quo » con la produzione dell'evento conseguente all'uso dei mezzi indicati nella disposizione incriminatrice, vale a dire con l'induzione di taluno in errore, nel caso in esame il soggetto indotto in errore non è tanto l'ente fornitore del servizio di posta elettronica, quanto piuttosto gli utenti della rete, i quali, ritenendo di interloquire con una determinata persona (la T.), in realtà inconsapevolmente si sono trovati ad avere a che fare con una persona diversa.

E non vale obiettare che « il contatto non avviene sull'*intuitus personale*, ma con riferimento alle prospettate attitudini dell'inserzionista », dal momento che non è affatto indifferente, per l'interlocutore, che « il rapporto descritto nel messaggio » sia offerto da un soggetto diverso da quello che appare offrirlo, per di più di sesso diverso.

È appena il caso di aggiungere, per rispondere ad altra, peraltro fugace, contestazione difensiva, che l'imputazione ex art. 494 c.p.p. debitamente menziona pure il fine di recare con la sostituzione di persona — un danno al soggetto leso: danno poi in effetti, in tutta evidenza concretizzato, nella specie, come il capo B) della rubrica (relativo al reato di diffamazione, peraltro poi estinto per remissione della querela) nitidamente delinea nella subdola inclusione della persona offesa in una corrispondenza idonea a ledere l'immagine e la dignità (sottolinea la sentenza impugnata che la T., a seguito dell'iniziativa assunta dall'imputato, « si ricevette telefonate da uomini che le chiedevano incontri a scopo sessuale »).

Il ricorso va pertanto respinto, con le conseguenze di legge.

P.Q.M. — La Corte rigetta il ricorso e condanna il ricorrente al pagamento delle spese del procedimento.

*FALSA IDENTITÀ SU
INTERNET E TUTELA
PENALE DELLA FEDE
PUBBLICA DEGLI UTENTI E
DELLA PERSONA*

1. PREMessa.

Creare un account di posta elettronica a nome di un'altra persona ed utilizzarlo per instaurare relazioni virtuali con gli utenti di internet, così da indurli a prendere contatti con la persona sostituita nel mondo reale, può sembrare un gioco, ma può avere delle conseguenze inaspettate e portare alla condanna penale per avere leso la fede pubblica degli utenti.

La vicenda oggetto della sentenza in esame riguarda un uomo, A.M.A., che dopo aver creato un account di posta elettronica a nome di una amica, A.T., l'ha utilizzato per allacciare rapporti con altri utenti e — rappresentando la disponibilità ad incontri sessuali nel « mondo reale » e fornendo a tal fine il numero telefonico dell'amica — ha indotto più uomini a telefonare alla donna. I malcapitati, però si sono ritrovati con un palmo di naso, perché la donna che ha risposto al telefono non solo non era la

persona contattata su internet, ma non era affatto disponibile per gli incontri attesi.

La sentenza della Cassazione è l'occasione per interrogarsi su un fenomeno che sembra essere molto diffuso: l'uso di internet come mezzo per esporre la propria identità, mediante la pubblicazione di testi e di immagini, o come strumento per instaurare e intrattenere relazioni personali e sociali, che a volte rimangono puramente virtuali, ma a volte sono l'occasione per incontrarsi nel mondo reale. Le caratteristiche dello strumento, tuttavia, sono tali che — senza particolare difficoltà — è possibile, da un lato, inventarsi nuove identità o fingere di essere qualcun altro; dall'altro utilizzare informazioni e immagini relative ad altri per rappresentarle diversamente da come sono.

Tra gli uomini italiani, in particolare, si va diffondendo l'abitudine di usare internet come strumento per mettere in atto vendette personali a danno di inconsapevoli donne con cui, spesso, hanno avuto rapporti sentimentali o per molestare donne desiderate e irraggiungibili¹. La procedura è semplice: si apre un account di posta elettronica o un sito internet a nome della vittima; si instaurano rapporti e.mail o si espongono sul sito foto « accattivanti », dichiarando la disponibilità della ragazza ad incontri nel mondo reale e fornendo il numero telefonico della ragazza. Non è difficile immaginare le conseguenze sgradevoli a cui tali situazioni possono portare: nella migliore delle ipotesi la donna ritrova la propria immagine pubblicata su siti di dubbio gusto; in molti casi viene bersagliata di telefonate, in cui le vengono fatte proposte poco edificanti^{2,3}.

Il fenomeno è reso possibile in virtù del fatto che su internet le informazioni, una volta introdotte, sono difficilmente controllabili e possono diffondersi senza essere soggette ai tradizionali vincoli di tempo e di spazio. A ciò si aggiunge il fatto che tecnicamente è praticamente impossibile assoggettare internet a regole che potrebbero cambiarne la natura di spazio senza confini, liberamente condivisibile e utilizzabile. Assume inoltre particolare importanza il fatto che il *provider*, che mette a disposizione degli utenti lo spazio — per aprire caselle di posta elettronica, realizzare siti, crearsi identità virtuali — non è tenuto a verificare la veridicità né l'appartenenza dei dati che l'utente utilizza per l'apertura di account di posta elettronica e di siti internet, né l'appropriatezza del nome che l'utente ha scelto per navigare su internet.

Per altro verso, la percezione che si ha di *internet* come ambito diverso dalla vita reale, nel quale è possibile fuggire per sottrarsi alle regole di

¹ Si tratta del cosiddetto fenomeno dello stalking, in merito si veda la recente proposta di ddl n. 1440 presentato il 2 luglio 2008.

² Basta ricordare, come esempio, la vicenda di una giovane inglese, che avendo pubblicato *facebook*, alcune foto sue e dei propri bambini per mostrarle agli amici iscritti allo stesso sito, le ha ritrovate sul sito porno *FetLife*, accanto alle immagini di una donna del tutto simile a lei, impegnata in atti sessuali (*Mamma inglese: da Facebook a sito porno* sul Corriere della Sera,

8 luglio 2008, *www.corriere.it*). Un altro caso è quello di una ragazzina di diciassette anni che si è suicidata perché a sua insaputa erano state diffuse su internet alcune immagini erotiche scattate dal fidanzato (*Foto piccanti su internet, si uccide per la vergogna*, su La Repubblica, 10 agosto 2008).

³ Si parla qui di abitudine maschile perché la casistica nota riguarda esclusivamente molestie rivolte da uomini contro le donne. La situazione non cambierebbe se iniziative simili fossero assunte da donne nei confronti degli uomini.

ogni giorno (si pensi alla possibilità di crearsi una nuova identità su *Second Life*⁴), *porta a volte a sottovalutare sia il fatto che su internet agiscono delle persone vere e reali, sia il fatto che su internet si svolgono spesso rapporti reali* (si pensi all'importanza che rivestono i siti istituzionali nel rapporto tra cittadini e amministrazioni o alle numerose transazioni economiche che avvengono giornalmente in rete).

2. SOSTITUZIONE DI PERSONA E FEDE PUBBLICA.

La giustizia italiana si è occupata in più occasioni di vicende analoghe a quella in esame, valutandone gli aspetti connessi con la lesione dei diritti di identità, riservatezza e dignità della persona e qualificando tali vicende a volte come diffamazione, a volte come illecito trattamento di dati personali⁵.

Nella sentenza in esame, invece, per la prima volta, la questione è stata affrontata dal punto di vista degli utenti, cioè di coloro che hanno dato credito all'identità virtuale, tanto da contattare la persona nella realtà.

La Cassazione, infatti, nel confermare la sentenza di condanna pronunciata dalla Corte di Appello di Firenze, ha affermato che integra il reato di sostituzione di persona — punito dall'articolo 494 del codice penale — la condotta di colui che crea ed utilizza un account di posta elettronica, attribuendosi falsamente le generalità di un soggetto diverso e subdolamente includendole in una corrispondenza idonea a ledere l'immagine e la dignità, induce in errore gli utenti della rete internet nei confronti dei quali le false generalità siano declinate, per arrecare danno al soggetto le cui generalità sono state abusivamente spese. La Cassazione — nell'evidenziare che a seguito dell'iniziativa dell'imputato la giovane si è ritrovata a ricevere telefonate di uomini che le chiedevano incontri a scopo sessuale — ha chiarito che nella vicenda in questione coloro che sono indotti in errore sono proprio gli utenti della rete, i quali, ritenendo di interloquire con una determinata persona si sono invece trovati ad avere a che fare con una persona del tutto diversa, che non era affatto quella che aveva offerto il rapporto descritto nei vari messaggi di posta elettronica.

Al riguardo la Corte ha ricordato che oggetto di tutela penale nel delitto di sostituzione di persona — punito dall'articolo 494 del codice penale — è la fede pubblica, che può essere sorpresa da inganni relativi alla vera essenza di una persona o alla sua identità o ai suoi attributi sociali. E poi-

⁴ secondlife.com

⁵ Tra le vicende, simili a quella oggetto della sentenza in esame, che sono state sottoposte al vaglio dell'Autorità Giudiziaria si ricordano: il caso di un uomo che ha realizzato in una pagina web un sito internet di tenore pornografico, indicando in tale sito, insieme ad immagini porno, nome e cognome della ex fidanzata e il suo numero di cellulare (Trib. Bari, sez. Molfetta, 18 febbraio-20 maggio 2003, Giudice Del Castello, in *Diritto e Giustizia*, n. 23, 14 giugno 2003); il caso di un uomo che ha

aperto un dominio internet e due indirizzi di posta elettronica a nome di una donna, iscrivendola poi ad un sito di messaggeria erotica (Cass. pen. III, n. 5728, 15 febbraio 2005, in questa *Rivista*, 2005, 499, con nota di A. DI RONZO); il caso di un uomo che ha diffuso su un sito internet le immagini tratte da una videocassetta contenente lo spogliarellone della ex fidanzata pubblicando anche il numero del telefono cellulare della ragazza (Cass. pen. III, n. 28680, 26 marzo-1 luglio 2004, in *Diritto e Giustizia*, n. 36, 9 ottobre 2004).

ché si tratta di inganni che possono superare la ristretta cerchia di un determinato destinatario, così il legislatore ha ravvisato in essi una costante insidia alla fede pubblica, e non soltanto alla fede privata e alla tutela civilistica del diritto al nome.

Il reato di sostituzione di persona fu introdotto dal Codice Rocco tra i reati contro la fede pubblica, in particolare tra le falsità personali, con l'obiettivo di tutelare la pubblica fede rispetto a quegli inganni relativi alla vera essenza di una persona, o alla sua identità, o al suo stato, o a qualità individuali o sociali, che non assumono i connotati della truffa — in quanto vengono meno i requisiti della effettività e patrimonialità del danno — né sono riconducibili ad altre falsità più gravi, ma che ledono la fiducia di rispondenza a verità concernente l'identità della persona o le situazioni giuridiche afferenti alla stessa, in relazione all'accezione comunemente riconosciuta ad essa dalla collettività (o che la collettività ha per essa) ed a cui l'ordinamento ha assegnato significato o valore nelle relazioni sociali, giuridiche ed economiche⁶. Il fondamento razionale dell'incriminazione si rinviene nella necessità, avvertita all'epoca, di tutelare la fiducia che una moltitudine indiscriminata di persone ripone in stati o qualità personali, che sono rilevanti per il diritto ma che l'agente in realtà dissimula⁷. Il reato è stato criticato perché dà vita ad ipotesi che difettano di linearità in seno alla sistematica legislativa — dato che si affianca alle autentiche falsificazioni in contrasegni personali per « semplici somiglianze di struttura e aspetti pratici »⁸ e per il fatto che, a differenza di tutti gli altri raggruppamenti di reati contro la fede pubblica, le falsità personali non si distinguono in virtù del relativo oggetto materiale, ma in forza della specie o dello scopo dell'inganno ordito dall'agente⁹.

L'individuazione dell'oggetto giuridico della falsità nei mezzi di prova costituiti da segni, emblemi o documenti, o, al contrario, la definizione della natura della fede pubblica come bene immateriale, che non può essere quindi qualificato come semplice attributo di un oggetto materiale, ha formato oggetto di un ampio dibattito in dottrina e giurisprudenza, specie con riferimento alle falsità in atti¹⁰. È peraltro sintomatico che la relazione introduttiva al Codice Rocco non contenga alcun cenno alla funzione probatoria dell'oggetto, segno o documento della cui falsità si

⁶ Per una per una panoramica generale sul reato in questione e, più in generale, sulle falsità personali si veda R. CAPPISELLI, *La sostituzione di persona nel diritto penale italiano*, nota a Cass. pen. V, 11 dicembre 2003-26 febbraio 2004, n. 8670, in *Cass. pen.* 2005, 1269, 2993 ss.; G. CATELANI, *I delitti di falso*, Milano 1989; P. DE FELICE, *Le falsità personali*, Napoli 1983; A. PAGLIARO, *Falsità personale*, voce *Enciclopedia del diritto*, XVI, Giuffrè, 646 ss.; A. NAPPI, *Falsità personale*, voce *Enciclopedia giuridica*, Treccani, XIV; A. CRISTIANI, *Falsità personale*, voce *Digesto delle discipline penalistiche*, V, UTET 1991, 105 ss.; F. Antolisei *Manuale di diritto penale*, p.s. II, Milano ed. 2000, 148 ss.

⁷ Nella relazione al Codice Rocco si legge « [...] questo delitto colma una lacuna del Codice attuale, come è confermato da esempi recentissimi. Era necessario prevedere questa ipotesi criminosa, la quale, a rigore, spesso sfuggirebbe ad ogni sanzione penale, e non senza contorcimenti dialettici, in qualche caso, potrebbe farsi rientrare nella nozione di truffa [...] », così A. ROCCO, *Relazione del Guardasigilli*, ecc., Lavori preparatori, V, tipografia delle Mantellate 1929, II, 270.

⁸ A. PAGLIARO, *op. cit.*, 646.

⁹ F. ANTOLISEI, *op. cit.*

¹⁰ Per un approfondimento si rinvia a G. CATELANI, *op. cit.*

tratta, ma faccia espresso riferimento alla fiducia che il cittadino naturalmente ripone in determinati oggetti, richiamando l'esigenza di tutela di costui la cui fiducia in determinati strumenti di conoscenza non deve essere tradita. Nella stessa relazione si è avuta cura poi di precisare che nel titolo settimo sono state inserite anche le falsità personali, perché il concetto di fede pubblica non andava riferito esclusivamente a ciò che deve essere vero nella sua obiettività, ma poteva anche attenersi alla persona, quando si verifici un comportamento dell'agente suscettibile di trarre in inganno l'Autorità o un numero indeterminato di persone¹¹.

In quest'ottica appare indispensabile che l'alterazione della verità, che costituisce il contenuto essenziale della falsità, sia accompagnata da una capacità ingannatrice insita nello strumento adottato nel compiere la falsità: in questi termini i confini di operatività delle disposizioni del codice appaiono concretamente ed anche dal punto di vista normativo esattamente individuati. Sul piano concreto, infatti, la capacità ingannatrice della falsità viene, di regola, misurata attraverso la percepibilità da parte di chiunque dell'avvenuta falsificazione e cioè della non corrispondenza alla verità della situazione documentata; d'altra parte l'eventuale inesistenza della capacità ingannatrice del falso trova nell'ordinamento il congegno naturale per bloccare quella specie di logica formale che porterebbe alla punizione di fatti assolutamente irrilevanti per il diritto penale, perché quando la falsità è commessa con mezzi insuscettibili di ingannare — si pensi all'ipotesi del falso grossolano, elaborata in dottrina e giurisprudenza, per definire il falso che può essere scoperto da chiunque con in minimo di diligenza — l'azione è inidonea a cagionare l'evento o a ledere o porre in pericolo il bene della pubblica fede.

Nel capo del Codice che riguarda le falsità personali sono raccolte le ipotesi criminose che riguardano la persona, e, più esattamente, le sue caratteristiche estrinseche, quali l'identità e le qualità. Al riguardo non vi è dubbio che il bene fede pubblica può essere messo in pericolo anche dal comportamento del soggetto che fornisca false indicazioni relative alla propria o all'altrui persona, dato il rilievo giuridico che l'ordinamento attribuisce ai requisiti e alle connotazioni dell'essere umano.

Il delitto di sostituzione di persona, in particolare, è un'ipotesi di reato sussidiaria, nel senso che trova applicazione solo se il fatto non configura un altro delitto contro la fede pubblica. Il delitto può invece concorrere con altre ipotesi di reato, secondo le regole generali del concorso formale, ove la condotta dia luogo a più illeciti concorrenti.

L'evento del reato è costituito dall'induzione in errore di un numero indeterminato di persone, conseguente ad una falsa rappresentazione della realtà appositamente determinata dal soggetto attivo¹².

L'induzione in errore deve avvenire con una delle condotte tipiche individuate dalla legge, che consistono: nella sostituzione illegittima della propria all'altrui persona, nell'attribuzione di un falso nome (inteso come insieme di contrasegni di identità: nome e cognome, paternità o maternità ecc.) o di un falso stato (inteso come condizione della persona nella società: cittadino, stato di famiglia, qualifica ecc.) o di un'altra qualità a

¹¹ Relazione al codice, II, 242.

¹² Cass. pen. V, 21 dicembre 1984,

n. 2543, CED RV 168349; Cass. pen. V, 3 dicembre 1971, *Giustizia penale* 1973, II, 61.

cui la legge attribuisce effetti giuridici (si tratta di caratteristiche che condizionano la personalità del soggetto: professione, grado accademico)¹³. Per la configurabilità del reato di sostituzione di persona non è, invece, necessario che si realizzino particolari attività ingannatorie, come, ad esempio l'uso di documenti falsi: la condotta può consistere in qualsiasi comportamento idoneo a far apparire l'agente come un'altra persona¹⁴.

Con riferimento alla vicenda in esame vi sono due notazioni da fare.

In primo luogo, nel caso del nome, occorre precisare che si ha falsità sia quando il nome appartenga ad un'altra persona, sia che si tratti di un nome immaginario. È invece legittimo l'uso di uno pseudonimo, cioè l'eventuale nome falso che il soggetto assuma — senza ledere la sfera giuridica altrui — purché esso acquisisca l'importanza del nome e non impedisca l'identificazione del soggetto; conseguentemente l'attribuzione a sé dello pseudonimo altrui integra gli estremi del reato in esame¹⁵.

In secondo luogo, anche il sesso di una persona, quale elemento idoneo ad identificare in via primaria un soggetto, rientra tra quegli elementi definiti qualità, essendo innegabile che ad esso si riconnettono effetti giuridici rilevanti¹⁶.

L'inganno sulla identità rappresentata, si è detto, è preso in considerazione dall'ordinamento nell'obiettivo di tutelare il sentimento di fiducia nella rispondenza a verità della rappresentazione delle connotazioni dell'individuo. In questo senso, l'oggetto della tutela penale non è legato soltanto alla « certezza legale » della persona, ma anche al suo ruolo significativo nel rapporto con la collettività nell'ambito delle relazioni economiche, giuridiche e sociali¹⁷. *Lo specifico riferimento di efficacia giuridica ai connotati di identificazione e di distinzione della persona permette, a sua volta, lo svolgimento dei rapporti sociali, senza dover ogni volta verificare la loro corretta utilizzazione. Quest'ultima costituisce insomma la « direttiva di fondo » della norma che assume quegli elementi normativi ad oggetto materiale della fattispecie e legittima, sotto l'aspetto del signi-*

¹³ Rispetto alla riconducibilità al concetto di stato di elementi come l'età, il domicilio, la residenza vedi in dottrina per tutti, A. NAPPI.

¹⁴ Già in passato la Suprema Corte si è pronunciata nel senso di non ritenere necessaria la realizzazione di particolari attività ingannatorie — ad esempio l'uso di documenti falsi — per la configurabilità del reato di sostituzione di persona; così, da ultimo, Cass. pen. V, n. 8670, 11 dicembre 2003-26 febbraio 2004, cit. e Cass. pen. V, 20 novembre 1967, n. 1319, CED RV 106590.

¹⁵ Al riguardo si richiamano alcune sentenze: *L'uso costante di un nome diverso da quello risultante dallo stato civile è lecito anche se riportato su documenti, in quanto, data la notorietà del nome diverso usato dall'agente, non si realizza alcuna incertezza nella sua identificazione* Cass. pen. 7130/80 RV145520.

¹⁶ L'assunzione di un sesso diverso da

quello effettivo venne ritenuta falsa attribuzione di una qualità in un caso in cui, in occasione di un rapporto intimo fra due soggetti vi era stata l'attribuzione esplicita della falsa qualità di donna, Trib. Roma 13 luglio 1951, in *Foro it.*, 1952, II, 12 (con nota contraria di SANTORO); si è ritenuto inoltre che possa realizzare la situazione di pericolo sanzionata dal T.U. delle leggi di P.S. il fatto di indossare abiti femminili, Cass. pen. 19 novembre 1980, in *Giust. pen.*, 1973, II, 674, 676. Vedi anche Cass. pen. III, 21 ottobre 1968, in *Cass. pen.* 1969, 1543.

¹⁷ In questo senso DE FELICE che evidenzia la necessaria plurioffensività delle falsità personali, *op. cit.*, 170 ss.; *contra* CRISTIANI che limita l'oggetto del falso personale, che « si dimostra come correlativo e consequenziale, di un preciso obbligo giuridico: l'obbligo del cittadino di farsi conoscere, in determinate situazioni giuridiche ed in particolari rapporti per quello che è », *op. cit.*, 15.

*ficato che essi hanno per la collettività (e che la collettività ha per essi), la tutela del sentimento di fiducia nella rispondenza a verità delle dichiarazioni che le riguardano*¹⁸.

L'importanza e la rilevanza della attribuzione a sé stessi di false qualità utili per intrattenere relazioni sociali è stata ribadita dalla Cassazione in diverse occasioni, in epoche e contesti molto diversi. Così negli anni '40 e '50 dello scorso secolo si è affermata la rilevanza penale dell'assunzione di false qualità al solo fine di consentire al reo di entrare in relazione con persone altolocate che altrimenti non avrebbero concesso la loro amicizia e confidenza; mentre alla fine degli anni '60 è stato condannato per sostituzione di persona colui che si era attribuito un falso nome e delle false qualità personali per ottenere di venire introdotto nella casa di una persona, di esservi accolto da tutti i familiari come gradito ospite e come non disprezzabile candidato alla mano della sorella dell'ospitante. Di recente, in un caso in cui un uomo aveva inviato lettere a terze persone fingendosi una donna vittima di violenze sessuali, si è ribadito che sussiste il reato di cui all'art. 494 c.p. nel caso in cui l'agente si attribuisce un falso nome con lo scopo di entrare in relazione con persone che, altrimenti, non concederebbero a lui la loro amicizia o confidenza¹⁹.

Sotto il profilo soggettivo si richiede che il colpevole abbia oltre alla coscienza e volontà di indurre in errore con una delle modalità indicate della disposizione incriminatrice anche il fine di procurarsi un vantaggio o di arrecare un danno; appare peraltro evidente che il concetto di falsificazione, cioè di alterazione della verità, rappresenta un fatto estremamente semplice, delineabile nei suoi contorni concreti in maniera perfetta e insuscettibile di zone d'ombra e quindi di interpretazioni incerte. Occorre inoltre il fine di procurare un vantaggio a sé o ad altri, o di recare un danno ad altri. Al riguardo non è necessario che il vantaggio propostosi dall'agente sia in sé illecito, né che il vantaggio o il danno siano di natura patrimoniale: ad esempio il vantaggio può consistere nella semplice soddisfazione della propria vanità. Non occorre neppure il conseguimento dello scopo²⁰.

Ancora non è necessario un rapporto di causalità tra la condotta lesiva della pubblica fede e il conseguimento del vantaggio propostosi dall'agente, ma è sufficiente che vi sia il nesso di causalità tra la condotta e l'induzione in errore.

¹⁸ Così DE FELICE, *op. cit.*, 174.

¹⁹ Confronta Cass. pen. 10 aprile 1940, *Riv. pen.*, 1941, mass. 517; Cass. pen. 17 febbraio 1959, *Giust. pen.*, 1959, II, 990; Id. 21 gennaio 1958, *ibid.* 1958, II, 264; Cass. pen. V, 17 febbraio 1967, *Giust. pen.*, 1967, II, 1107; Cass. pen. V, 27 settembre 2006, n. 36094, in CED RV 235489.

²⁰ Lo scopo di arrecare a sé o ad altri un vantaggio attiene all'elemento psicologico del delitto di cui all'art. 494 c.p., costituendone il dolo specifico. Il fine propostosi dall'agente può essere lecito e non patrimoniale (tra le altre: Cass. pen. V, 9

febbraio 1973, n. 3071, CED RV 123858, *Giust. pen.* II, 1973, 420); più precisamente il fine di vantaggio può riguardare qualsiasi aspetto personale o della vita di relazione, purché la perpetrazione del falso valga come mezzo per il conseguimento dello scopo (Cass. pen. V, 17 febbraio 1967, in *Giustizia penale*, II, 1967, 947 cit. candidato alla mano della sorella). Per la configurazione del reato è sufficiente che la falsa attribuzione delle qualità (condotta) venga coscientemente voluta e sia idonea a trarre in inganno la fede pubblica (così da ultima Cass. pen. V, 21 gennaio 1999-19 marzo 1999, n. 3645, CED RV 212950).

3. INTERNET E IDENTITÀ.

L'applicazione di categorie giuridiche e di criteri tradizionali, legati alla concretezza del mondo reale, ad una vicenda che si è svolta in gran parte nel mondo virtuale può destare perplessità, ove — come spesso avviene — si consideri internet come un sistema del tutto estraneo al mondo reale, nel quale è possibile crearsi nuove identità virtuali e vivere liberamente una vita parallela virtuale, senza per questo tradire il rapporto esistente con la collettività, anche perché la stessa comunità provvede, con un meccanismo di autoregolamentazione ad espellere coloro che violano le regole²¹. Occorre dunque in primo luogo indagare su quale sia il significato di identità virtuale e che rapporto vi sia tra identità virtuale e identità personale²². È tuttavia opportuno sottolineare come anche nel mondo virtuale tendano a riproporsi, sia pure con altri presupposti ed implicazioni, temi e problemi già più volte affrontati dal sistema giuridico nel contesto dei rapporti *off line*.

«Identità personale» è una formula che assume più valenze semantiche. In una prima accezione è il complesso delle risultanze anagrafiche che servono ad identificare il soggetto nei suoi rapporti con i poteri pubblici e a distinguerlo dagli altri consociati. In una seconda e più moderna accezione la formula in questione indica, oltre agli strumenti di identificazione dell'individuo, anche la sintesi ideale della sua «biografia». In questa prospettiva si parla di diritto all'identità personale, che può essere configurata come bene-valore costituito dalla proiezione sociale della personalità dell'individuo, cui si correla un interesse del soggetto ad essere rappresentato, nella vita di relazione, con la sua vera identità, e a non veder travisato il proprio patrimonio intellettuale, ideologico, etico, religioso, professionale²³.

«Identità virtuale», invece, è una espressione utilizzata nell'ambito di discorsi giuridici e sociologici circa la distinzione tra «corpo fisico» e «corpo digitale», oppure circa la possibilità di assumere diverse identità personali in rete. L'identità virtuale è connessa alla «identità digitale», intesa come «l'insieme delle informazioni e delle risorse concesse da un sistema informatico ad un particolare utilizzatore del suddetto»; queste informazioni sono di norma protette da un sistema di autenticazione, che può essere effettuata tramite parola chiave (password), caratteristiche biologiche (iride, impronte digitali, impronta vocale, riconoscimento del volto ecc.) o attraverso un particolare oggetto (tessera magnetica, smart card ecc.)^{24, 25}.

²¹ In questo senso F.G. CATULLO, a commento della sentenza in esame, in *Diritto dell'Internet* 3/2008, IPSOA, 250 ss.

²² Per un approfondimento si rinvia all'ottimo saggio di G. RESTA *L'identità digitale*, in questa *Rivista*, 2007, 511, ss.

²³ Cass., 7 febbraio 1996, n. 978, in *Foro it.*, 1996, I, 1253; cfr. anche Corte cost. 3 febbraio 1994, n. 13, in *Foro it.*, 199, I 1668, che configura il diritto all'identità personale come «diritto ad essere se stesso, inteso come rispetto del-

l'immagine di partecipe alla vita associata, con le acquisizioni di idee ed esperienze, con le convinzioni ideologiche, religiose, morali e sociali che differenziano, ed al tempo stesso qualificano, l'individuo».

²⁴ http://it.wikipedia.org/wiki/Identit%C3%A0_digitale, consultazione 19 settembre 2008.

²⁵ A questa accezione della identità digitale fa comunemente riferimento la letteratura in tema di «furto di identità», vedi

Da questi rilievi emerge chiaramente come qualsiasi discorso sull'identità digitale dovrebbe toccare necessariamente due aspetti: quello della tutela dell'identità personale in rete e quello delle tecniche di identificazione del soggetto a mezzo di strumenti informatici. Si tratta di due aspetti logicamente distinti, ma strettamente interrelati, se solo si considera che la capacità di assumere diverse identità in rete (e addirittura di trovarsi di fronte al proprio doppio, secondo l'esperienza di Sherry Turkle)²⁶ è condizionata alla possibilità di mantenere una qualche forma di anonimato e dunque di non essere « identificati » per la propria identità reale. Per contro ammettere una tutela della identità « prescelta », e dunque della propria maschera virtuale (si pensi agli avatar creati dagli utenti di Second Life)²⁷, come spesso si fa invocando ora la disciplina dello pseudonimo, ora quella del *right of publicity* o degli altri diritti di proprietà intellettuale, presupporrebbe una certa stabilità nell'uso dei segni distintivi, la quale potrebbe essere assicurata attraverso l'introduzione di più o meno sofisticati sistemi di identificazione. Ancora, la possibilità di mantenere l'anonimato è il presupposto per poter assumere in rete l'identità personale di un altro.

Prima di proseguire nell'esame della questione è importante chiarire che al momento dell'apertura di un *account*²⁸ il fornitore del servizio (service provider)²⁹ richiede all'utente di fornire i propri dati personali e di scegliere un nome utente³⁰. La qualità e la quantità dei dati personali

Rapporto ABI-CIPA-CNIPA sul *Furto di identità elettronica tramite internet*, aprile 2006.

²⁶ S. TURKLE, *Life on the screen, Identity in the Age of Internet*, New York, 1995.

²⁷ Per *avatar virtuale* si intende « the simulation of a graphic form representing a particular person in virtual environment. The most sophisticated avatars can become a sort of visual and cognitive prosthesis, representing an extension of self in the virtual world, or what the virtual environment visitor would like to be, or appear to be, in the virtual world. Virtual avatars may also represent the action of a user, different aspects of a user's person, or the user's social status in the virtual environment » (W. BARFIELD, *Intellectual Property Rights in Virtual Environments: Considering the Rights of Owners, Programmers and Virtual Avatars*, in 39 *Akron L. Rev.* 649 [2006], 651).

²⁸ Un « account » costituisce quell'insieme di funzionalità, strumenti e contenuti attribuiti ad un Nome utente in determinati contesti operativi. In informatica, attraverso il meccanismo dell'account, il sistema mette a disposizione dell'utente un ambiente con contenuti e funzionalità personalizzabili, oltre ad un conveniente grado di isolamento dalle altre utenze parallele. Infatti, il sistema è in grado di riconoscere l'identità del titolare di account, ne memorizza e con-

serva un insieme di dati ed informazioni attribuite ad esso, che possono essere gestite solo da lui e rimangono accessibili per un utilizzo futuro. In questo si differenzia da altre modalità di accesso a sistemi di servizio interattivi che non presuppongono la ripetizione del rapporto con l'utente. (<http://it.wikipedia.org/wiki/>).

²⁹ Un « “Internet Service Provider” » (in sigla « “ISP” »), o « “fornitore d'accesso” », o, se è chiaro il contesto informatico, anche semplicemente « “provider” », è una struttura commerciale o un'organizzazione che offre agli utenti (residenziali o imprese) accesso a Internet con i relativi servizi. Per estensione si usa il termine Internet Service Provider anche per fornitori di servizi Internet diversi dall'accesso.

Oggi la maggior parte degli operatori di telecomunicazioni sono anche ISP e forniscono, oltre all'accesso internet servizi come registrazione e manutenzione di dominio, hosting di pagine web, caselle di posta elettronica ecc. (<http://it.wikipedia.org/wiki/>).

³⁰ Il « nome utente » o « username » in informatica definisce il nome con il quale l'utente viene riconosciuto da un computer, da un programma o da un server. In altre parole, esso è un identificativo che, insieme alla password, rappresenta le credenziali o account per entrare nelle risorse

richiesti dipende dal provider e dal tipo di relazioni che con l'account si possono intrattenere; il nome utente utilizzato dipende dalle esigenze che l'account è destinato a soddisfare e dalla fantasia dell'utente. L'account di posta elettronica, in particolare, può essere utilizzato come riferimento per entrare in relazione con gli altri iscritti ad uno stesso sito web, blog, comunità virtuale, forum e quant'altro. Di regola i provider non effettuano alcuna verifica riguardo alla veridicità dei dati forniti, tuttavia molti inseriscono nelle condizioni generali di contratto — che l'utente è tenuto ad accettare al momento dell'attivazione — delle clausole in cui si precisa che l'iscritto garantisce la veridicità dei dati personali forniti e si impegna a non arrecare danno a terzi. Clausole del genere si trovano non solo su siti che offrono servizi commerciali, ma anche su siti ai quali ci si iscrive per intrattenere rapporti sociali³¹ (c.d. *social network*).

È stato evidenziato che il significato complessivo della identità personale, e l'assetto generale del sistema di tutela della persona, è mutato profondamente con l'introduzione della legge n. 675 del 31 dicembre 1996, che contiene un riferimento espresso a tale nozione e riconduce la tutela dell'identità e della riservatezza all'interno del quadro dei diritti e delle libertà fondamentali. La nuova disciplina della protezione dei dati, di cui è nota la derivazione comunitaria, riflette un cambiamento profondo delle condizioni socio-economiche sottostanti, specie in relazione allo sviluppo delle tecnologie della comunicazione e alla diffusione delle logiche di mercato anche in settori ad esse precedentemente estranei. Da tempo la cultura giuridica ha acquisito la consapevolezza che la libera costruzione dell'identità può essere concretamente posta

o in un sistema. L'uso di un nome utente permette spesso anche di mantenere l'anonimato non rivelando il proprio nome reale: il nome utente prende in questo caso la funzione di pseudonimo.

Spesso esistono politiche riguardanti il formato e il contenuto del nome utente. In molti siti sono state introdotte regole che specificano come il nome utente vada scelto in modo che si possa presumere non inneschi eventuali polemiche intorno al suo significato, evitando di scegliere un nome che possa offendere utenti di differenti culture, religione o gruppi etnici.

In una comunità internet, quale un gruppo di discussione, un forum web, un canale o un wiki, il termine inglese "sock-puppet" indica la creazione di un nuovo nome utente da parte di un utente precedentemente bloccato, allo scopo di rientrare sotto falsa identità (<http://it.wikipedia.org/wiki/>).

³¹ Si citano di seguito alcuni esempi.

www.libero.it richiede — come dati obbligatori — nome, cognome, comune e data di nascita; le condizioni generali di contratto precisano che il cliente garantisce la veridicità dei dati personali forniti

al momento dell'attivazione del servizio e riservano al provider la possibilità di sospendere il servizio e cancellare l'iscrizione in caso di violazione delle condizioni generali e delle norme di netiquette.

www.email.it richiede — come dati obbligatori — nome, cognome, CAP, data di nascita, indirizzo, sesso, occupazione; le condizioni generali di contratto precisano che il cliente può utilizzare uno pseudonimo, a condizione di potervi associare la vera identità.

Leonardo community precisa che l'utente si impegna a fornire informazioni personali complete e veritiere, in caso contrario si riserva di disattivare il servizio e di impedirne l'utilizzo.

www.viadeo.com prevede l'impegno a comunicare dati veri e a fornire un indirizzo e-mail di cui si è effettivamente intestatari.

www.mitic.it richiede data di nascita, alias, e-mail e precisa che l'iscritto garantisce che i dati comunicati sono corretti e rispondenti al vero.

secondlife.com richiede l'inserimento di informazioni vere, accurate e complete, riservandosi azioni legali in caso contrario.

in pericolo non soltanto nelle ipotesi di travisamento o de-contestualizzazione da parte dei *mass-media*; ma anche qualora il flusso delle informazioni che riguardano la persona non avvenga attraverso canali trasparenti e all'interno di un ben preciso quadro di garanzie. Le tecniche di raccolta dei dati e profilazione individuale, rese possibili dalle attuali tecnologie informatiche, determinano il rischio che l'io venga frammentato, a sua insaputa, in una molteplicità di banche dati, offrendo così una raffigurazione parziale e potenzialmente pregiudizievole della persona, la quale verrebbe così ridotta alla mera sommatoria delle sue proiezioni digitali³².

Tornando alla vicenda in esame, premesso che l'identità personale afferisce a una persona fisica, è importante ribadire che il delitto di sostituzione di persona può realizzarsi sia mediante la sostituzione fisica di una persona ad un'altra, sia attraverso la falsa attribuzione di nome, stato o qualità e in questo caso la manifestazione esteriore della condotta può avvenire in qualunque modo³³. Le falsità personali, infatti, sono caratterizzate dal contenuto della rappresentazione e non dalla forma, tanto che si è ritenuto di tutelare la corrispondenza ai fatti di alcune dichiarazioni o enunciati assertivi che, qualunque forma abbiano, si riferiscono ad oggetti di identificazione o qualificazione personale, che determinano una aspettativa sociale di corrispondenza ai fatti di tutte le forme di rappresentazione che li riguardano. E dunque, oggetto materiale del reato di falsità personale non è tanto la « fisicità » della persona, quanto il complesso delle caratteristiche, degli attributi, delle qualità, che fanno sì che una persona si distingua dalle altre, per gli effetti ad essi caratteristici attribuiti dalla legge. A tale oggetto fa da contraltare l'obbligo giuridico del cittadino di farsi conoscere per quello che è, in determinate situazioni giuridiche e in particolari rapporti³⁴. Occorre dunque chiedersi se, e in che misura, possa sorgere tale obbligo in internet e quali siano le aspettative che gli utenti ripongono circa la veridicità delle identità con cui entrano in relazione.

Alla luce delle considerazioni svolte, appare evidente che nelle relazioni che si svolgono su internet l'esigenza di tutela della fede pubblica si fonda sul fatto che l'utente possa rappresentarsi l'identità digitale come corrispondente ad una persona fisica, con la conseguente possibilità di trasferire detta relazione nel mondo reale³⁵. A questo punto si

³² G. RESTA, *op. cit.*

³³ A. CRISTIANI, *op. cit.*; A. NAPPI, *op. cit.*

³⁴ A. CRISTIANI, *op. cit.*, 107.

³⁵ Sulle prospettive « reali » del mondo virtuale si richiama un episodio significativo accaduto a Shanghai: Qiu Chengwei ha prestato la sua Sciabola del Dragone a Zhu Caoyuan, ma Zhu non gliel'ha restituita: l'ha venduta e si è messo in tasca il ricavato, circa 700 euro. Qiu è andato alla polizia a denunciare il fatto, ma la polizia gli ha detto che non poteva fare nulla. Allora Qiu si è arrabbiato e una mattina è entrato nella casa di Zhu e l'ha ammazzato a coltellate. La polizia lo ha arrestato e il Tribuna-

le lo ha condannato all'ergastolo. Il giudice però ha voluto sapere dalla polizia perché, quando Qiu è andato a denunciare il furto della spada gli è stato risposto che non si poteva fare nulla: in fondo, il ladro non era ignoto, l'accusa era dettagliata. La risposta della polizia è stata: perché la spada non era reale, era virtuale. Era un'arma conquistata nei combattimenti on-line, non esisteva, e per loro Zhu, cedendola in cambio di denaro, non aveva infranto nessuna legge. La notizia, riportata in un articolo di S. VERONESI, *Corriere della sera*, 30 agosto 2006, 37, è stata ripresa da F. CAJANI, *Anatomia di una pagina web*, in *Diritto dell'internet*, 5/2007, 483, nota 2.

potrà verificare la riconducibilità del caso concreto alla fattispecie astratta, valutando il verificarsi dell'evento (l'induzione in errore dell'utente), la condotta tenuta (l'attribuzione di falso nome, stato, qualità) e la sua idoneità (considerando anche se il contesto nel quale si svolge la vicenda può creare affidamento nell'utente), la presenza del dolo specifico in capo all'agente (intenzione di ingannare a fine di vantaggio o di danno).

4. SOSTITUZIONE DI PERSONA MEDIANTE CREAZIONE DI FALSO ACCOUNT.

Nella vicenda in esame AMA ha creato un account di posta elettronica a nome di AT su *www.libero.it* e poi lo ha utilizzato per allacciare rapporti con gli utenti. Nel corso di tali rapporti AMA ha affermato, o comunque lasciato intendere, di essere una donna disponibile ad incontri sessuali nel mondo reale, fornendo a tale fine il numero telefonico di AT. AMA ha rappresentato una situazione talmente credibile, che molti uomini hanno telefonato ad A.T.

La Cassazione ha ritenuto evidente, nel caso concreto, la configurazione di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie delittuosa, ritenendo che la possibilità che ha l'utente di attivare un account di posta elettronica recante un nominativo diverso dal proprio, sia un elemento irrilevante ai fini della configurabilità del reato, in quanto — sostiene la Corte — il reato non si è consumato nel momento in cui è stato creato l'account, ma nel momento in cui sono stati indotti in errore gli utenti che, ritenendo di interloquire con una determinata persona, in realtà inconsapevolmente si sono trovati ad avere a che fare con una persona diversa.

In sostanza, la relazione rilevante, agli effetti penali, non è quella che si instaura tra colui che apre l'account e il fornitore del servizio di posta elettronica³⁶, bensì quella che si crea tra il primo e gli utenti della rete, attraverso l'uso dell'account.

Il ragionamento appare condivisibile ma merita un approfondimento. Nella vicenda in esame i rapporti virtuali instaurati su internet sono poi stati portati nella realtà, o meglio con l'approccio telefonico è stato fatto un tentativo in questo senso. Ci si può dunque chiedere, se l'induzione in errore sarebbe stata inoffensiva anche nel caso in cui tutta la vicenda fosse rimasta confinata nel mondo virtuale. Si può osservare, in proposito, che se è vero che in uno scambio epistolare (o assimilabile) ciò che più conta è l'oggetto, il contenuto della comunicazione, non si può dimenticare che, essendo gli autori persone fisiche, è del tutto normale che ogni interlocutore si formi delle aspettative rispetto agli altri. Ciò è vero soprattutto nelle situazioni in cui — come è avvenuto nel caso in esame — internet non è che uno strumento, un'occasione per conoscere e intrecciare relazioni vere con altre persone. La relazione, infatti, si svolge su internet, ma è comunque una relazione fra persone fisiche, in cui c'è la possibilità di trasferire il rapporto dal mondo virtuale al mondo reale; e dunque, non

³⁶ Secondo la Corte al provider può non interessare la vera identità della persona che crea l'account: ciò è vero nella mi-

sura in cui dall'instaurarsi del rapporto non derivino obblighi che richiedono la conoscenza della vera identità della persona.

è affatto indifferente per l'interlocutore in buona fede, che il rapporto descritto nel messaggio sia offerto da un soggetto diverso da quello che appare offrirlo, per di più di sesso diverso. In altri termini, il carattere offensivo della condotta di AMA verso la pubblica fede è legata al fatto che la relazione possa — anche senza che ciò si verifichi effettivamente — non esaurirsi nel mondo virtuale, ma estendersi invece al mondo reale³⁷.

Da un altro punto di vista è importante notare che l'evento del delitto di sostituzione di persona — l'induzione in errore di un numero indeterminato di persone — può realizzarsi su internet meglio che in altri ambiti, data la sua intrinseca potenzialità diffusiva. E non vale osservare che su internet solo gli incauti danno credito alle identità che vengono loro prospettate, dovendo invece verificare l'affidabilità e la credibilità dello specifico sito web. L'affidamento nella veridicità delle informazioni può dipendere dal sito che si visita: *Second Life* dà la « certezza » che la persona (fisica) che accede ha assunto una identità diversa dalla propria e con essa si relaziona con gli altri; al contrario un sito universitario può ben creare affidamento rispetto alla veridicità delle pagine web dei docenti; così come creano affidamento i siti riconducibili ad associazioni o enti riconosciuti, a società commerciali e (ancora di più) ad istituzioni pubbliche.

Fatte queste premesse si tratterà, dunque, di applicare al caso concreto i criteri tradizionali, valutandone la riconducibilità alla fattispecie astratta.

In primo luogo ci si deve chiedere se nella vicenda che qui occupa, debba effettivamente essere tutelata la pubblica fede. Al riguardo, vale osservare che nella realtà odierna il modo di intraprendere e intrattenere rapporti con l'altro sesso è radicalmente cambiato e, in molti casi, passa attraverso incontri e contatti on-line; basta pensare alla frequente esposizione in rete di fatti personali, con la pubblicazione di informazioni e fotografie, e al successo che riscuotono i *social network*. La ratio della tutela di tali situazioni, dunque si pone come tutela del libero e sereno svolgimento delle relazioni sociali, negli stessi termini in cui si poneva nello scorso secolo (cfr. *infra*, sub 2)³⁸.

Nel caso in esame A.M.A., ha “invitato” gli utenti ad instaurare un rapporto nel mondo reale, rendendolo possibile con la comunicazione del numero telefonico di A.T.³⁹. Nessun dubbio è possibile riguardo alla idoneità della condotta a indurre in errore gli utenti, dato che molti uomini hanno effettivamente contattato la ragazza per telefono, chieden-

³⁷ In quest'ottica sarebbe penalmente irrilevante la condotta che si realizza interamente su siti — come *Second Life* — in cui la relazione inizia, si svolge e finisce in rete, tra personaggi di fantasia, creati per vivere esclusivamente in quella realtà.

³⁸ Cass. pen. V 8670/04 RV 228743 falsa attribuzione della qualità di dipendente di un'associazione di servizio — nella specie telefono azzurro — la quale produce l'effetto giuridico di abilitare alle richieste di informazioni concernenti minori ... in quanto il dipendente crea una situazione

di affidamento nell'interlocutore telefonico che costituisce il presupposto dell'attività propria dell'associazione.

³⁹ Già in passato la Suprema Corte si è pronunciata nel senso di non ritenere necessaria la realizzazione di particolari attività ingannatorie — ad esempio l'uso di documenti falsi — per la configurabilità del reato di sostituzione di persona; così, da ultimo, Cass. pen. V, n. 8670, 11 dicembre 2003 — 26 febbraio 2004, cit. e Cass. pen. V, 20 novembre 1967, n. 1319, CED RV 106590.

dole di incontrarla: solo a questo punto gli utenti hanno preso coscienza dell'errore in cui erano incorsi.

La Cassazione non si è soffermata sull'elemento soggettivo, ritenendo che il dolo richiesto nella sostituzione di persona sia nel fatto stesso di includere subdolamente la persona offesa in una corrispondenza idonea a ledere l'immagine e la dignità. A questo proposito si possono richiamare le considerazioni svolte in precedenza circa il fine di vantaggio o di danno, in particolare con riferimento al fatto che vantaggio e danno non debbono essere di natura patrimoniale, nonché il fatto che non è necessario che il fine propostosi dall'agente sia in se stesso illecito. In mancanza di ulteriori elementi di valutazione ci si deve limitare a prendere atto delle conclusioni a cui è giunta la Corte. A ciò si può aggiungere il fatto che l'induzione in errore — credulità degli utenti — costituisce uno strumento indispensabile per raggiungere il fine ultimo (vendetta?) dell'agente, dato che è l'errore sulla persona e sulle sue intenzioni che ha condotto gli utenti a contattarla per telefono.

5. I RIFLESSI DELLA CONDOTTA SULLA PERSONA SOSTITUITA E LA SUA POSSIBILE TUTELA.

L'altra faccia della medaglia è rappresentata dal disagio che la vicenda ha creato ad A.T. La Corte ha incidentalmente ricordato che la vicenda ha causato alla donna un danno, individuabile nel fatto che a seguito dell'iniziativa assunta dall'imputato — che ha incluso la persona offesa in una corrispondenza idonea ad ledere l'immagine e la dignità — ha ricevuto numerose telefonate non gradite. Tale aspetto, originariamente contestato come diffamazione, non è stato esaminato in quanto estinto per remissione della querela. In una vicenda analoga si è però ritenuta la sussistenza di tale reato, in considerazione da un lato della natura offensiva che rivestirebbe la pubblicazione di frasi o immagini di natura erotica, dall'altro della ampia diffusione che tali immagini o frasi possono avere su internet⁴⁰.

La vicenda avrebbe meritato un approfondimento, verificandone la riconducibilità al trattamento illecito di dati personali (previsto dall'art. 167 del D.Lgs. 196/2003, recante il codice in materia di protezione dei dati personali). Il reato che si configura nel caso in cui taluno tratti dati personali altrui al fine di arrecare danno o di procurarsi un profitto, ove il trattamento avvenga in violazione, tra le altre, della norma che prevede l'acquisizione del consenso dell'interessato, e, sempre che dal trattamento abusivo derivi un documento oppure che il trattamento consista nella comunicazione o diffusione dei dati.

Nel caso concreto costituisce trattamento di dati personali, ai sensi del codice, sia l'uso dei dati anagrafici per attivare l'account di posta elettronica, sia la comunicazione del numero di telefono cellulare della ragazza

⁴⁰ In merito alla configurabilità della diffamazione nel caso di utilizzo di dati personali associati ad immagini offensive e vulneranti il proprio patrimonio ideale

costituito dal diritto alla salvaguardia della dignità, onorabilità e riservatezza, si richiama Trib. Bari, sez. Molfetta, 2003, cit.

nei messaggi inviati agli utenti. In entrambi i casi il trattamento è avvenuto all'insaputa, e quindi senza il consenso, dell'interessata; nel secondo caso, inoltre, il trattamento ha comportato la diffusione dei dati su internet. Per altro verso, come già ampiamente chiarito in precedenza, il trattamento dei dati in questione è stato effettuato con la finalità evidente di arrecare danno ad A.T.

La riconducibilità alla fattispecie penale presuppone, tuttavia, alcune verifiche preliminari. In primo luogo se la disciplina del codice della privacy sia o meno applicabile, dato che A.M.A. ha trattato i dati per fini esclusivamente personali. In secondo luogo se sia necessario il consenso dell'interessata per trattare dati provenienti da registri pubblici, quali sono i dati anagrafici⁴¹.

Ad avviso di chi scrive si può rispondere positivamente ad entrambe le questioni.

Sotto il primo profilo, infatti, l'articolo 5 del Codice esclude l'applicabilità della normativa sulla privacy al trattamento effettuato da persone fisiche per fini esclusivamente personali, a meno che i dati siano destinati alla comunicazione sistematica o alla diffusione. Tale eccezione di inapplicabilità può riferirsi ad attività che si inseriscono nell'ambito della vita privata o familiare dei singoli, ma non può estendersi al caso in cui il trattamento preveda la pubblicazione dei dati su internet, dato che ciò comporta di per sé — e salvo la pubblicazione in particolari spazi ad accesso limitato e protetto — la potenziale diffusione a tutti gli utenti della rete⁴². In altri termini, la pubblicazione su internet, da chiunque effettuata, rientra nel campo di applicazione della normativa sulla privacy, poiché suscettibile di comunicazione ampia e al di fuori di qualunque controllo⁴³.

Per quanto riguarda il secondo profilo, l'articolo 24, lettera c), del Codice consente di trattare i dati anche senza il consenso dell'interessato quando il trattamento riguardi dati provenienti da pubblici registri, elenchi, atti o documenti conoscibili da chiunque; è tuttavia discutibile che tale deroga al principio generale del consenso — comprensibile ove il trattamento dei dati sia giustificato in virtù di altre norme o principi riconosciuti dall'ordinamento — possa estendersi a qualsiasi trattamento, ulte-

⁴¹ Con interpretazione di segno contrario si è espressa la Corte di Cassazione in una situazione analoga a quella in esame in una nota sentenza, Cass. pen. III, n. 5728, 15 febbraio 2008, cit.

⁴² Sul punto si è espressa molto chiaramente la Corte di Giustizia delle Comunità Europee, che, con riferimento proprio alla pubblicazione di informazioni su una pagina Internet, ha chiarito come l'eccezione circa la non applicabilità della normativa sulla privacy « *deve interpretarsi nel senso che comprende unicamente le attività che si inseriscono nell'ambito della vita privata o familiare dei singoli, il che manifestamente non avviene nel caso del trattamento di dati personali consistente nella loro pubblicazione su Internet di modo da rendere tali*

dati accessibili ad un numero indefinito di persone ». In sostanza, la pubblicazione su internet rientra nel campo di applicazione della direttiva 95/46, in virtù dell'art. 3, poiché potenzialmente suscettibile di circolazione ampia (Corte di Giustizia delle Comunità Europee, 6 novembre 2001, causa C-101/01, in *Foro it.*, 2004, IV, 57, con nota di A. PALMIERI-R. PARDOLESI).

⁴³ Con riferimento alla pubblicazione su internet di dati provenienti da elenchi pubblici e sulle conseguenze connesse al fatto che su internet non esiste la dimensione spaziale e temporale, vedi da ultimo R. CLARIZIA, *La pubblicazione on-line delle dichiarazioni dei redditi*, in *Dir. Int.* 4/2008, 333, e G. CASSANO, *Redditi on-line*, in *Dir. Int.* 4/2008, 329.

riore e diverso rispetto alle finalità per le quali i dati sono raccolti e conservati, specie se il trattamento viene effettuato al solo scopo di danneggiare l'interessato. A questo proposito è opportuno ricordare: da un lato che il principio generale che permea la normativa a tutela della privacy, articolo 2, dispone che il trattamento dei dati personali avvenga nel rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali nonché della dignità dell'interessato; dall'altro che, ai sensi dell'articolo 11, i dati debbono essere trattati secondo principi di liceità e correttezza. La natura del consenso, e la possibilità di derogarvi nel caso di dati conoscibili attraverso pubblici elenchi o registri, sono state esaminate dal Garante per la protezione dei dati personali in diversi provvedimenti di carattere generale⁴⁴; al riguardo si deve ritenere che l'autodeterminazione della sfera privata non può essere compromessa dalla pubblicazione di dati in pubblici elenchi, se non quando vi sia un interesse contrapposto, ugualmente meritevole di tutela.

Tanto premesso, dall'esame della vicenda sembra di poter affermare la sussistenza degli elementi costitutivi del trattamento illecito di dati personali. Nessun dubbio, come già evidenziato in precedenza, si può porre circa il fine propostosi da A.M.A. Al riguardo — in generale — si deve osservare che il fatto di fingersi un'altra persona e in tale veste relazionarsi con il pubblico, indicando i dati che consentono di raggiungere che la persona sostituita nel mondo reale, e manifestando l'interesse di quest'ultima ad essere contattata, non può essere considerato elemento neutro, poiché l'agente non può non prefigurarsi il fatto che la persona sostituita riceverà messaggi o comunicazioni non richieste e che questo possa crearle un danno. Nel caso di specie, peraltro, il fine di danno dell'agente è stato accertato già con riferimento alla sostituzione di persona. Altrettanto certo appare il nocumento causato alla A.T. dalla diffusione dei suoi dati su internet e pare appena il caso di ricordare da un lato che il nocumento nel trattamento illecito di dati personali non deve necessariamente avere natura patrimoniale, pur dovendo essere suscettibile di valutazione economica⁴⁵, dall'altro il fatto che vi sia stata diffusione dei dati non richiede l'accertamento in ordine al nocumento.

Resta da valutare se sia ipotizzabile il concorso tra il trattamento illecito e la sostituzione di persona; al riguardo si può osservare che i due reati, oltre a tutelare diversi beni giuridici, si riferiscano a situazioni parzialmente, se non del tutto, diverse: coloro che sono tratti in inganno, infatti, sono altre persone rispetto a colei i cui dati sono stati trattati.

⁴⁴ Garante privacy, provvedimento sulle liste elettorali e provvedimento sugli elenchi telefonici.

⁴⁵ Per un esame più approfondito si veda G. CORRIAS LUCENTE, *La nuova normativa penale a tutela dei dati personali*, in *Il codice dei dati personali. Temi e problemi* a cura di F. Candarelli, S. Sica, V. Zeno Zencovich, Giuffrè, Milano 2004;

C. FLICK, *Privacy e legge penale nella società dell'informazione e della Comunicazione* in *Nuove tecnologie e libertà della comunicazione*, a cura di M. CUNIBERTI, Giuffrè, Milano 2008; A. MANNA, *Il quadro sanzionatorio penale ed amministrativo del codice sul trattamento dei dati personali* in questa *Rivista*, 2003, 727 ss.

6. CONCLUSIONI.

Il delitto di sostituzione di persona è stato nel tempo contestato come « eccessivo » rispetto al bene costituito dalla pubblica fede. Si è, in particolare, contestato che la valutazione circa la sussistenza di questo reato pecchi di eccessivo formalismo: « *fino a che si continuerà formalisticamente a ritenere che comunque, anche cioè quando l'esame dei fatti lo smentisca, il reato di sostituzione di persona consista in una offesa alla pubblica anziché, in sostanza, in una particolare modalità di attacco a ben altri diritti altrui (primo fra tutti il patrimonio), il dominante indirizzo draconiano del concorso di reati continuerà ad imperversare* »⁴⁶.

Ciò può essere vero in astratto; tuttavia nel caso di internet il successo e l'utilizzabilità dello strumento, in ambiti diversi da quello del semplice intrattenimento, passano attraverso la possibilità di fare affidamento sull'interlocutore virtuale. È certo che la credibilità delle informazioni reperite su internet dipende in larga misura dall'affidabilità dei siti in cui vengono pubblicate (siti istituzionali di enti pubblici o siti ufficiali di società o siti che nel corso del tempo acquisiscono credibilità) e che un ragionamento analogo si possa fare anche con riferimento alle caselle di posta elettronica, ove l'affidamento è legato al soggetto che rilascia la casella (ente, azienda) e al tipo di rapporto che si intrattiene (di gioco, professionale).

Internet è un fenomeno ancora abbastanza nuovo da rendere spesso difficile inquadrare i casi concreti, per valutare se si tratti di una nuova realtà a cui applicare categorie giuridiche esistenti oppure individuare categorie giuridiche nuove e peculiari. In questa situazione non è il caso di fare una generalizzazione, è invece opportuno valutare le situazioni che di volta in volta si presentano, tenendo a mente i principi generali posti a tutela della persona.

È assodato il fatto che Internet è caratterizzato da trasnazionalità e flessibilità tali che è estremamente difficile immaginare di introdurre delle regole — in particolare appare difficile l'individuazione di norme penali — tipicamente espressione di sovranità nazionale. Per altro verso le caratteristiche evidenziate rendono difficile anche accertare gli illeciti commessi su internet, e, soprattutto individuare e perseguire i responsabili.

Detto questo, non si può accettare l'idea che internet sia una sorta di spazio dove tutto è permesso, sottratto a tutte le regole del vivere civile; in particolare non si può ritenere di escludere dalla valutazione del giudice, anche penale, quei fatti che sono ben individuati e nei quali il responsabile e la persona offesa sono riconoscibili — oltre che residenti — per la semplice ragione che si tratta di fatti accaduti su internet. Chi tende a considerare internet uno spazio privo di regole, dimentica che si tratta comunque di uno spazio in cui si esprimono e interagiscono persone reali, le cui esigenze di tutela non si affievoliscono in virtù del mezzo utilizzato.

In altre parole la regolamentazione della rete è impossibile e vana, per le sue caratteristiche intrinseche; ciò non può tuttavia comportare l'impunità nel caso in cui il responsabile venga individuato e il comportamento

⁴⁶ CAPITELLI, *op. cit.*

dannoso sia riconducibile a fattispecie penali esistenti. Né avrebbe senso escludere la responsabilità penale — laddove ne ricorrono gli estremi — per il solo fatto che la condotta si è perfezionata su internet.

A questo proposito vale la pena di ricordare che la Corte Europea, in una importante sentenza⁴⁷, resa in una questione che ha interessato lo Stato italiano — che riguardava spamming, diffamazione, pubblicazioni oscene e truffa informatica — ha precisato che i fatti sottoposti alla sua attenzione costituiscono indubbiamente una ingerenza nel diritto alla vita privata del ricorrente ai sensi dell'art. 8 CEDU, ma tuttavia necessitano di tutela rispettosa del giusto equilibrio tra l'interesse generale e gli interessi dell'individuo. Nel caso la Corte Europea ha ritenuto che la situazione in questione costituisce uno dei tanti casi in cui l'ordinamento interno non garantisce, dal punto di vista legislativo, un sufficiente grado di tutela agli individui rispetto agli standard previsti dalla convenzione. In concreto, tuttavia, non si può rimproverare nulla allo Stato, dato che una volta connessi a internet gli utenti del sistema non godono più di una protezione effettiva della loro vita privata, esponendosi alla ricezione di messaggi spesso non richiesti (che può essere limitata dall'installazione di filtri opportuni).

A ciò si può aggiungere che certamente non si può pretendere di controllare la rete, ma si può pretendere una maggiore assunzione di responsabilità da parte di chi vi opera. Ciò non vuol dire sottoporre a regolamentazione la dimensione virtuale « snaturandola » ma riconoscere che al mondo virtuale accedono persone reali e che il mondo virtuale ha conseguenze reali sulla vita delle persone (come è in effetti accaduto).

La Cassazione, a cui è sottratto il sindacato di merito sui fatti, ben ha fatto a dettare un principio — certamente condivisibile — di carattere generale. D'altra parte, lo strumento è utile, ma è la possibilità di fare affidamento su di esso ciò che può consentirne una maggiore diffusione e migliore uso per interessi diversi da quello ludico.

CATERINA FLICK

⁴⁷ Corte europea, Sez. II, Pres. TULKENS, 13 novembre 2007, Muscio/c. Italia, in *Legislazione Penale*, 2007, 896.