

Le “istruzioni” dei giudici per un uso corretto dei *social network*

La sempre più ampia diffusione di tali strumenti suggerisce di indicare alcuni precedenti giudiziari, al fine di mettersi in guardia da usi poco prudenti o superficiali dei medesimi. Di seguito, quindi, una carrellata di sentenze che hanno affrontato i casi più ricorrenti, distinte per argomenti.

Diritto civile e commerciale

Diritto d'autore

Un primo tema interessante è quello che riguarda la controversa liceità della pubblicazione, senza appropriato consenso, di foto condivise sul proprio profilo Facebook da parte dell'autore. La giurisprudenza aveva già distinto le fotografie c.d. “semplici” ex art. 87, L. n. 633/1941 e 2 D.P.R. n. 19/1979 dalle fotografie aventi un contenuto creativo con l'apporto personale del fotografo non limitato a riprodurre ovvero documentare una situazione reale. Queste ultime sono classificabili come opere d'ingegno e hanno una specifica protezione ex artt. 2 e 12, L. n. 633/1941 (Cass. 7 maggio 1998, n. 4606). Nessun dubbio sulla necessaria tutela di tali foto "d'autore", anche se reperite sul web, ed anche se l'indicazione dell'autore non è presente sull'immagine ma indicata solo immediatamente dopo la fotografia (Trib. Milano, 6766 del 30 maggio 2016). In un ambito innovativo come questo, la giurisprudenza di merito ha affrontato la questione del limite della cessione di diritti a favore di Facebook e, conseguentemente, se una volta diffusi sui social network tali immagini e i loro contenuti, siano fruibili lecitamente da terzi. La mera pubblicazione di una fotografia sulla pagina personale di un social network, in specie Facebook, non costituisce di per sé prova della titolarità dei diritti di proprietà intellettuale su quel contenuto, tuttavia in mancanza di altre emergenze probatorie di segno contrario (come l'apposizione sulla foto dei c.d. “watermarks”), tale circostanza può assurgere a presunzione grave, precisa e concordante, ex art. 2729 c.c., della titolarità dei diritti fotografici in capo al titolare del profilo sul quale sono state pubblicate le foto (Trib. Roma 1° giugno 2015 n. 12706). In merito allo specifico caso della condivisione di foto su Facebook, è stato specificato che la pubblicazione di “contenuti IP” (cioè dei contenuti protetti dai diritti di proprietà intellettuale), non determina la cessione integrale dei diritti fotografici dell'utente. Pertanto, la condivisione dei materiali attraverso il pulsante “Pubblica” sul social network “non costituisce licenza generalizzata di utilizzo e di sfruttamento dei contenuti coperti da diritti di proprietà intellettuale a favore di qualunque terzo che accede alla pagina Facebook” (Trib. Roma 1° giugno 2015 n. 12706).

Ma anche le foto così dette semplici hanno una certa tutela: non si possono infatti pubblicare foto, anche se scattate in eventi pubblici, se le immagini possono recare pregiudizio alla persona ritratta. Infatti, in base agli artt. 96 e 97 della Legge 633/1941, occorre il consenso della persona interessata per esporre il suo ritratto. Pertanto, anche laddove vale la regola generale che dal consenso si può prescindere in quanto la foto si è stata scattata in evento pubblico, l'uso della foto in pubblicazioni può risultare vietato laddove rechi pregiudizio all'onore, alla reputazione o al decoro della persona ritratta (Cass. 15763 del 27 luglio 2015).

Si possono invece pubblicare e riprodurre liberamente, anche in rete, le foto, anche se riprese da altri siti, sulle quali non si individuino contributi personali, anche minimi, degni di tutela. La pagina web non può considerarsi creativa (e quindi degna di tutela) se

nell'organizzazione dei discorsi si utilizza lo schema classico definizione-spiegazione-immagine esemplificativa e se nelle tabelle sono impiegati font e modelli abitualmente usati nel settore (Trib. Milano, 10842 del 29 sett. 2015).

Separazione e divorzio

Sulla valutazione probatoria dei materiali scaricati dai social network per imputare all'altro coniuge la grave violazione dei doveri coniugali, la giurisprudenza di merito sembra essersi divisa sul punto in due correnti.

Da un lato è stato sostenuto che l'abitudine a chattare su facebook non configura una condotta posta in violazione del dovere di fedeltà coniugale (Trib. Milano, Sez. IX, 16 ottobre 2014). Dall'altro v'è chi ha ritenuto che le chat via social network, sebbene rappresentino una forma di intrattenimento, *"in sé non censurabile"*, consentirebbero al coniuge *"di allacciare una relazione di natura pseudo-sentimentale"*, anche se virtuale, incompatibile con gli obblighi di compostezza e di dedizione esclusiva derivanti dall'obbligo di fedeltà (Trib. Taranto, Sez. I, 14 novembre 2014).

Concorrenza sleale

La giurisprudenza di merito ha osservato che il Gruppo Facebook, connotato con l'uso della denominazione e dei marchi della ricorrente, rappresenta un caso di segno distintivo atipico, suscettibile di tutele contro l'interferenza confusoria, quantomeno ai sensi dell'art. 2598, n. 1, c.c., che come è noto, protegge, in generale, anche i segni *"legittimamente usati da altri"* quale fattispecie espressamente considerata di atto idoneo a creare confusione con i prodotti e l'attività del concorrente (Trib. Torino, Sez. spec., propr. industr. ed intell. ord., 7 luglio 2011). Siffatta soluzione segue l'orientamento della Corte di Cassazione in materia di uso dei segni distintivi atipici, che li tutela in presenza di una funzione pubblicitaria e suggestiva del segno, finalizzata ad attrarre il consumatore nell'orbita dell'imprenditore, che si identifica e segnala sul mercato, nella fattispecie nella rete internet (Cass. 3 dicembre 2010, n. 24620).

Aspetti processuali

Sotto il profilo dei rimedi processual-civilistici, in merito all'utilizzo dell'*astreinte* per quel che concerne l'adempimento di un ordine di diffamazione di un commento diffamatorio su Facebook, la giurisprudenza di merito ha affermato che è possibile, con ricorso ai sensi degli artt. 614 *bis* e 700 c.p.c., ordinare l'immediata cessazione e rimozione di tutte le pubblicazioni a contenuto ingiurioso e diffamatorio effettuate in danno del ricorrente per mezzo della piattaforma Facebook o altri social network, fissando una somma di denaro dovuta dagli obbligati per ogni violazione o inosservanza dell'ordine nonché per ogni giorno di ritardo nella sua esecuzione (Trib. Reggio Emilia 15 aprile 2015).

Diritto del lavoro

Rapporto di lavoro subordinato

La pubblicazione di foto commentate su Facebook, scattate durante l'orario di lavoro, in circostanze di luogo e di tempo che provano l'allontanamento dal posto di lavoro e

l'interruzione della prestazione, giustificano il licenziamento per giusta causa del dipendente (secondo Trib. Milano, Sez. lav., ord., 1° agosto 2014).

E' giustificato il licenziamento intimato per giusta causa al lavoratore che abbia postato su Facebook frasi offensive coinvolgenti i colleghi e il datore di lavoro non integrando il comportamento una reazione legittima ad una provocazione del datore di lavoro o dei colleghi (Trib. Ivrea 28 gennaio 2015).

Invece per Trib. di Ascoli Piceno 19 nov. 2013 è illegittimo perché sproporzionato il licenziamento intimato per giusta causa al lavoratore che aveva pubblicato sulla propria pagina Facebook una critica alla clientela del proprio datore di lavoro, quando questa costituiva uno sfogo, pur volgare ed inelegante, che risultava visibile soltanto ad un numero ristretto di persone e per un breve lasso di tempo. Cass. 27 maggio 2015, n. 10955, ha specificato, nell'ambito del rapporto lavoristico, gli effetti della creazione di un "alias" o di un "fake" su Facebook da parte dell'impresa datrice di lavoro: *"la creazione di un falso profilo Facebook non costituisce, di per sé, violazione dei principi di buona fede e correttezza nell'esecuzione del rapporto lavorativo, poiché attiene a una mero modalità di accertamento dell'illecito commesso dal lavoratore, non invasiva né induttiva all'infrazione, funzionante come mera sollecitazione del lavoratore stesso"*.

Diritto penale

Diritto di critica

Nonostante i social network non abbiano quella capacità di diffusione delle informazioni che è tipica dei media, è vero che anche tramite i social network è possibile comunicare con un numero potenzialmente elevato di persone; pertanto si ritiene che i limiti al diritto di cronaca e di critica elaborati dalla giurisprudenza con riferimento all'attività della stampa possano essere estesi a tutti coloro che utilizzano un mezzo di comunicazione di massa e quindi anche agli utenti di Facebook (Trib. Perugia Sez. II, 10 giugno 2014).

Diffamazione

Per la configurabilità del reato di diffamazione non rileva che esso sia stato commesso attraverso una pubblicazione stampata su carta o "solo in rete", in quanto è *"evidente che non è certo la natura del mezzo che può render lecito il messaggio intrinsecamente contra jus. I confini del lecito e del vietato sono infatti identici in Internet e nel 'resto del mondo'"* (Cass. pen., Sez. V, 29 luglio 2010, n. 30065).

La giurisprudenza ormai concordemente riconosce il diritto al risarcimento del danno derivante da ingiuria ovvero diffamazione pubblicate attraverso un social network. Secondo Trib. Monza 3 marzo 2010, in caso di messaggio dal contenuto ingiurioso, inviato tramite un social network da un utente al medesimo registrato e riferibile ad una persona non espressamente citata, ma identificabile con altro utente appartenente al gruppo dei suoi "amici" su quel network, le affermazioni lesive, ove non si possa configurare un "furto di identità", devono ritenersi provenienti dal soggetto al cui nome era stata effettuata la registrazione, il quale è obbligato a risarcire il danno morale subito dalla persona offesa.

Diritto all'immagine e sostituzione di persona

A questo proposito, la giurisprudenza di legittimità ha sottolineato che integra il reato di sostituzione di persona *ex art. 494 c.p.*, la condotta di colui che crei ed utilizzi un "account" su un social network (nel caso di specie Facebook) al fine di commettere il reato di molestia e disturbo alle persone e per occultare la propria identità, inducendo altri in errore, avendo attribuito a sé, nel compimento della condotta di molestia, un nome falso, sostituendo illegittimamente la propria all'altrui persona, inducendo in errore i conoscenti della vittima, i quali, nella convinzione di rapportarsi con quest'ultima, hanno accettato la sua "amicizia" e, entrati nel sito, ne hanno visto gli illeciti contenuti (Cass. pen., Sez. V, 26 febbraio 2014, n. 9391).

La divulgazione delle immagini intime della vittima attraverso il profilo Facebook illegittimamente creato integra altresì il reato di diffamazione aggravata di cui all'art. 595, comma 3, c.p.. Al riguardo s'è stabilito che: *"il reato di diffamazione è configurabile anche quando la condotta dell'agente consista nell'immissione di scritti o immagini lesivi dell'altrui reputazione nel sistema 'internet', sussistendo, anzi, in tal caso, anche la circostanza aggravante di cui all'art. 595, comma terzo c.p."* (Cass., Sez. V, 27 dicembre 2000, n. 4741), anche con riferimento a insulti o commenti razzisti (Trib. Trento 14 luglio 2014). Secondo la giurisprudenza di merito la fattispecie viene integrata anche quando si riferisce ad attività economiche e commerciali (Uff. indagini preliminari Livorno, sent., 31 dicembre 2012).

Immagini pedopornografiche

Qualora le immagini a sfondo sessuale divulgate via Facebook raffigurino una vittima minorenni, viene integrato il reato *ex art. 600 ter, comma 3, c.p.* (Uff. indagini preliminari Firenze, sent., 10 febbraio 2015). Il *quid pluris* necessario ad integrare il reato in parola consiste nell'avere l'*"imputato effettivamente inviato le foto pornografiche relative alla minore su una bacheca di un profilo facebook, con il pericolo di una concreta, non controllabile ulteriore diffusione"*.

Diritto amministrativo

Porto d'armi e foto di minore su Facebook

Singolare il caso di una pronuncia del tribunale amministrativo piemontese, che ha affermato che lasciare nelle mani di un bambino un'arma, allo scopo di fotografarlo e pubblicare le foto su Facebook, implica una situazione di pericolo che giustifica il provvedimento di revoca del porto d'armi (T.A.R. Piemonte, 5 giugno 2015, n. 936).

Avv. Pietro Scudeller

(riproduzione riservata)