CORTE COSTITUZIONALE

Sentenza **247/2015** (ECLI:IT:COST:2015:247)
Giudizio: **GIUDIZIO DI LEGITTIMITÀ COSTITUZIONALE IN VIA INCIDENTALE**
Presidente: **CRISCUOLO** - Redattore: **CARTABIA**
Udienza Pubblica del **20/10/2015**; Decisione del **21/10/2015**
Deposito del **03/12/2015**; Pubblicazione in G. U. **09/12/2015**
Norme impugnate: Artt. 5, c. 1°, 14, c. 3°, 15, c. 2°, e 16, c. 3°, del decreto legislativo 09/04/2003, n. 70; art. 32 bis, c. 3°, del decreto legislativo 31/07/2005, n. 177.
Massime: **38635**
Atti decisi: **ordd. 1 e 2/2015**

SENTENZA N. 247

ANNO 2015

REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

LA CORTE COSTITUZIONALE

composta dai signori: Presidente: Alessandro CRISCUOLO; Giudici : Giuseppe FRIGO, Paolo GROSSI, Giorgio LATTANZI, Aldo CAROSI, Marta CARTABIA, Mario Rosario MORELLI, Giancarlo CORAGGIO, Giuliano AMATO, Silvana SCIARRA, Daria de PRETIS, Nicolò ZANON,

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

nei giudizi di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico) e dell'art. 32-bis, comma 3, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici),

promossi dal Tribunale amministrativo regionale per il Lazio con due ordinanze del 26 settembre 2014, iscritte ai nn. 1 e 2 del registro ordinanze 2015 e pubblicate nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 6, prima serie speciale, dell'anno 2015.

Visti gli atti di costituzione di ALTROCONSUMO e altri, di Confindustria Cultura Italia – Federazione italiana dell'industria culturale, della SIAE – Società italiana degli autori ed editori, del Nuovo IMAIE – Nuovo istituto mutualistico per la tutela dei diritti degli artisti interpreti esecutori, dell'ANSO – Associazione nazionale stampa online e altre, nonché gli atti di intervento del Presidente del Consiglio dei ministri;

udito nell'udienza pubblica del 20 ottobre 2015 il Giudice relatore Marta Cartabia;

uditi gli avvocati Alfonso Celotto e Fulvio Sarzana di S. Ippolito per ALTROCONSUMO e altri, Alessandro Botto per Confindustria Cultura Italia – Federazione italiana dell'industria culturale e per Nuovo IMAIE – Nuovo istituto mutualistico per la tutela dei diritti degli artisti interpreti esecutori, Guido Scorza per ANSO – Associazione nazionale stampa online ed altre, Massimo Luciani, Maurizio Mandel e Aristide Police per la SIAE – Società italiana degli autori ed editori, e gli avvocati dello Stato Angelo Vitale e Gabriella Palmieri per il Presidente del Consiglio dei ministri.

Ritenuto in fatto

1.– Con ordinanza del 26 settembre 2014 (reg. ord. n. 1 del 2015), notificata il successivo 14 ottobre, il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41 della Costituzione, questione di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico) e dell'art. 32-bis, comma 3, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici).

Ad avviso del rimettente le denunciate disposizioni normative consentono all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (d'ora innanzi «AGCOM»), quale autorità amministrativa di vigilanza, di limitare la libera circolazione di un «servizio della società dell'informazione» e, in particolare, di intervenire anche in via d'urgenza su attività quali il trasporto o la memorizzazione di informazioni, attribuendole anche il potere di emanare le disposizioni regolamentari necessarie a rendere effettiva l'osservanza dei diritti di proprietà intellettuale da parte dei fornitori di servizi di media.

Le predette disposizioni, tuttavia, in quanto non prevedono «parametri idonei a garantire la necessaria ponderazione fra i diversi diritti costituzionali potenzialmente configgenti ovvero […] criteri che garantiscano che una tale ponderazione avvenga nell'esercizio delle competenze attribuite all'AGCOM, fin dall'adozione del regolamento impugnato», violerebbero i «princìpi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli artt. 2, 21, primo e sesto comma, 24 e 41 Cost.», «nonché» i «criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa e [… i]l principio del giudice naturale, in relazione alla mancata previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa, con conseguente violazione degli articoli 21, secondo, terzo e quarto comma, 24 e 25, comma 1, della Costituzione.

1.1.– Più precisamente, il giudice a quo premette di essere investito del ricorso proposto da Altroconsumo e altri contro AGCOM al fine di ottenere l'annullamento della delibera n.

680/13/CONS del 12 dicembre 2013, pubblicata sul sito dell'Autorità in data 18 dicembre 2013, recante l'approvazione del «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70», nonché dell'Allegato A alla medesima delibera, contenente il testo del regolamento approvato.

In primo luogo il TAR ritiene sussistente la legittimazione ad agire delle ricorrenti, in quanto la delibera di approvazione del regolamento impugnato, nonostante il suo carattere generale ed astratto, è immediatamente lesiva per intere categorie di destinatari, così da radicare l'interesse ad agire degli appartenenti alle predette categorie e, quindi, la legittimazione a ricorrere delle loro associazioni rappresentative.

Il giudice rimettente ritiene inoltre che, diversamente da quanto affermato dalle ricorrenti, la lettura sistematica e coordinata di tutte le disposizioni impugnate delinea in maniera inequivocabile la competenza dell'AGCOM a reprimere le violazioni del diritto d'autore perpetrate sulle reti di comunicazione elettronica, e considera altresì infondate le censure sollevate dalle ricorrenti in ordine a violazioni procedurali nell'approvazione del regolamento medesimo e nelle successive comunicazioni alla Commissione dell'Unione europea.

Parimenti destituite di fondamento vengono considerate dal TAR le censure relative all'illegittimità del provvedimento impugnato in quanto emanato in violazione della direttiva 29 aprile 2004 del Parlamento europeo e del Consiglio n. 2004/48/CE (Direttiva sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale), attuata con il decreto legislativo 16 marzo 2006, n. 140 (Attuazione della direttiva 2004/48/CE sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale) che conferirebbe alla sola autorità giudiziaria il potere di emanare provvedimenti inibitori, nonché della direttiva 22 maggio 2001 del Parlamento e del Consiglio n. 2001/29/CE (Direttiva sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione), attuata con il decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 68 (Attuazione della direttiva 2001/29/CE sull'armonizzazione di taluni aspetti del diritto d'autore e dei diritti connessi nella società dell'informazione) che non stabilirebbe regole applicabili ai prestatori di servizi internet, considerati meri intermediari, ma solo ai diretti responsabili della diffusione in rete di opere protette. Il TAR osserva che il procedimento amministrativo di cui all'impugnato regolamento non riguarderebbe le violazioni primarie del diritto d'autore, il cui accertamento resterebbe di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria, secondo quanto disposto dalle norme sopra richiamate. Esso si porrebbe, invece, quale attuazione del d.lgs. n. 70 del 2003, che ha introdotto nell'ordinamento un doppio binario di tutela, amministrativa e giudiziaria, del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica, in base al presupposto che oggi, a seguito del processo di dematerializzazione delle opere protette, le violazioni che nascono sulla rete sono sempre più diffuse rispetto alle forme tradizionali di contraffazione e, ciò che più rileva, sono più difficili da reprimere secondo il tradizionale modello di "private enforcement", qual è quello dell'azione inibitoria disciplinata dall'art. 156 della legge 22 aprile 1941, n. 633 (Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio), come modificato dall'art. 2 del d.lgs. n. 140 del 2006. La repressione delle violazioni del diritto di autore effettuate tramite internet richiederebbe, infatti, l'introduzione di ulteriori meccanismi di "public enforcement", qual è quello affidato dal suddetto d.lgs. n. 70 del 2003 all'autorità di vigilanza. Pertanto, la procedura definita dal regolamento gravato non mirerebbe a definire le singole controversie tra operatori o tra questi e gli utenti, bensì a regolare il potere della autorità amministrativa di adottare provvedimenti inibitori all'esito di «un ordinario procedimento amministrativo» ispirato al «principio di partecipazione procedimentale» secondo modalità compatibili con le ragioni d'urgenza, e non informato al più pregnante principio del «contraddittorio» processuale e del «giusto processo», che contraddistingue i procedimenti di natura giurisdizionale.

1.2.– Le considerazioni sopra sintetizzate inducono il remittente a ritenere infondate le censure di merito dedotte avverso il regolamento AGCOM impugnato; tuttavia, prosegue

l'ordinanza di rimessione, le medesime considerazioni suscitano dubbi quanto alla legittimità costituzionale delle leggi stesse, che costituiscono il fondamento legislativo del regolamento impugnato. Ciò induce il TAR a ritenere rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale delle suddette disposizioni di legge, in quanto l'eventuale declaratoria di illegittimità costituzionale determinerebbe l'invalidità derivata del regolamento adottato in base alle stesse.

1.3.– In punto di non manifesta infondatezza, il TAR osserva che il diritto d'autore, quale espressione del diritto di proprietà di cui all'art. 42 Cost., deve essere bilanciato con altri diritti fondamentali previsti in Costituzione, quali il diritto alla libera informazione del gestore del sito web, dell'internet service provider e del fornitore di servizi media audiovisivi; il diritto di accesso di ogni persona alla libera informazione in rete; il diritto degli operatori economici a svolgere la propria attività sulla rete; il diritto alla segretezza della comunicazione intersoggettiva. Ritiene, tuttavia, il rimettente che la Costituzione abbia posto su un diverso piano i diritti fondamentali e le libertà economiche, ammettendo, in caso di conflitto, il sacrificio di quest'ultime a favore dei primi: in questa prospettiva, le disposizioni di legge impugnate apparirebbero costituzionalmente illegittime, perché la rimozione dei contenuti illeciti da esse consentita sembrerebbe ledere le libertà fondamentali di informazione e di comunicazione sopraindicate, posponendole rispetto al diritto del proprietario dell'opera d'ingegno e delle società che percepiscono una quota delle relative utilità.

Il rimettente sottolinea inoltre che la Costituzione presidia i diritti fondamentali con la garanzia della riserva di legge (artt. 21 e 41 Cost.) e, secondo l'espressione usata dal TAR, la «riserva di tutela giurisdizionale» (artt. 24 e 25 Cost.), mentre le disposizioni di legge in esame sembrano determinare la violazione di entrambe le predette garanzie.

Infatti, secondo il giudice a quo, la coessenzialità tra la libertà di espressione usata a fini informativi e la forma di stato democratico – che la stessa Corte costituzionale ritiene implicare «pluralità di fonti di informazione, libero accesso alle medesime, assenza di ingiustificati ostacoli legali, anche temporanei alla circolazione delle notizie e delle idee» (sentenza n. 105 del 1972) – avrebbe condotto ad accentuare il carattere fondamentale dell'art. 21 Cost., inteso, secondo l'espressione del rimettente che cita la sentenza n. 94 del 1977 (recte: n. 84 del 1969), come «pietra angolare della democrazia» (rectius: «dell'ordine democratico») e a considerarlo, così come tutti i diritti fondamentali della persona, diretta emanazione del più generale diritto alla dignità della persona umana, a base dell'art. 2 Cost., così da portare la Corte costituzionale ad affermare, sin dalla sentenza n. 9 del 1965 che tutte «le limitazioni sostanziali di queste libertà non possono essere poste se non per legge […] e devono trovare fondamento in precetti e princìpi costituzionali».

Ad avviso del rimettente, poi, la flessibilità del dettato costituzionale ha consentito di arricchire i princìpi enunciati nell'art. 21 con quelli espressi in altre previsioni costituzionali, come quelli in tema di libertà economiche, di tal che è diventata obbligata una lettura congiunta dell'art. 21 con l'art. 41 Cost., nel quale trova sede il principio di concorrenza in senso oggettivo, come interesse di rango costituzionale soggetto ai limiti dell'«utilità sociale», di cui al secondo comma, da attuare attraverso misure ragionevoli e tali da non realizzare ingiustificate disparità di trattamento, in ossequio all'art. 3 Cost. Il TAR ha sottolineato come si sia posto in questa linea di sviluppo l'art. 1, comma 2, del decreto-legge 24 gennaio 2012, n. 1 (Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività), convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 24 marzo 2012, n. 27, secondo cui «[l]e disposizioni recanti divieti, restrizioni, oneri o condizioni all'accesso ed all'esercizio delle attività economiche sono in ogni caso interpretate ed applicate in senso tassativo, restrittivo e ragionevolmente proporzionato alle perseguite finalità di interesse pubblico generale, alla stregua dei princìpi costituzionali per i quali l'iniziativa economica privata è libera secondo condizioni di piena concorrenza e pari opportunità tra tutti i soggetti, presenti e futuri, ed ammette solo i limiti, i programmi e i controlli necessari ad evitare possibili danni

alla salute, all'ambiente, al paesaggio, al patrimonio artistico e culturale, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana e possibili contrasti con l'utilità sociale, con l'ordine pubblico, con il sistema tributario e con gli obblighi comunitari ed internazionali della Repubblica». È in un simile contesto che la Corte costituzionale ha affermato che le eventuali restrizioni e limitazioni alla libera iniziativa economica devono trovare puntuale giustificazione in interessi di rango costituzionale o negli ulteriori interessi che il legislatore statale ha previsto all'art. 3, comma 1, del d.l. n. 1 del 2012 (sentenza n. 200 del 2012).

1.4.– Il rimettente ha tuttavia ritenuto di approfondire ulteriori possibili profili di illegittimità costituzionale, quanto alla «non conformità dei contenuti del diritto positivo considerato allo specifico dettato costituzionale concernente la tutela dei diritti fondamentali» con la conseguente necessità di «approfondire la questione, anche in relazione al carattere conformativo che, in tal caso, la eventuale sentenza di annullamento produrrebbe nei confronti del legislatore ordinario pro tempore».

Sul punto il rimettente ha osservato che l'art. 21 Cost., al primo e all'ultimo comma, pone una tutela generale del diritto di manifestazione del pensiero (oggi declinabile come diritto di informare ed essere informati), prevedendo una riserva di legge per la disciplina degli eventuali limiti; viceversa, ai commi secondo e seguenti, il medesimo art. 21 detta una speciale disciplina di garanzia per la «stampa», prevedendo una stringente riserva giurisdizionale per il suo eventuale sequestro, che può avvenire, solo nei casi prefissati per legge, e comunque solo per atto dell'autorità giudiziaria o, in caso di estrema urgenza, con atto da essa convalidato entro 48 ore. Pur stimando non estensibile la disciplina prevista per la «stampa» a tutti i prodotti digitali – in quanto ciò può avvenire solo in presenza dei requisiti espressamente previsti dalla legge 7 marzo 2001, n. 62 (Nuove norme sull'editoria e sui prodotti editoriali e modifiche alla legge 5 agosto 1981, n. 416), così come ha riconosciuto la giurisprudenza della Corte costituzionale (sentenza n. 38 del 1961) e della Corte di cassazione (sentenze, terza sezione penale, 27 settembre 2007, n. 39354, 12 dicembre 2008 – 10 marzo 2009, n. 10535, e quinta sezione penale, 5 novembre 2013 – 5 marzo 2014, n. 10594) – ciò nondimeno il TAR ritiene che i commi secondo e seguenti dell'art. 21 Cost. siano dotati di un tale «grado di prescrittività» da comportare un «limite "intrinseco" alla discrezionalità del legislatore chiamato a riempire di contenuti la prevista riserva di legge» anche a fronte di mezzi di comunicazione non immaginabili al tempo in cui fu redatto il testo costituzionale. Pertanto, il legislatore non potrebbe assicurare garanzie minori, rispetto a quelle già previste per la "stampa" dai commi secondo e seguenti dell'art. 21 Cost., per il «"mezzo di comunicazione" internet», affiancatosi appunto alla "stampa" quanto al rilievo per l'esercizio delle libertà civili e della partecipazione politica e sociale.

Tali considerazioni, secondo il rimettente, troverebbero conferma nella giurisprudenza della Corte di giustizia che – con la sentenza 24 novembre 2011, in causa C-70/10 e con la sentenza 12 luglio 2011, in causa C-324/09 – avrebbe previsto che siano (solo) «gli organi giurisdizionali nazionali» a poter ingiungere agli intermediari di adottare provvedimenti «volti a porre fine alle violazioni dei diritti di proprietà intellettuale».

1.5.– In conclusione, il Collegio ha ritenuto che debbano essere sollevate questioni di legittimità costituzionale delle disposizioni censurate – sulla cui base è stata adottata la impugnata delibera dell'AGCOM recante il regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative – per violazione dei «princìpi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli articoli 2, 21, I [recte: primo] comma, 24 e 41 della Costituzione, nonché per la violazione dei criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa e per la violazione del principio del giudice naturale, in relazione alla mancata previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa, con la conseguente violazione degli articoli

21, secondo comma e seguenti, 24 e 25, primo comma, della Costituzione».

2.– Con atto depositato il 26 febbraio 2015 si sono costituiti ALTROCONSUMO, ASSOPROVIDER – Associazione provider indipendenti – Confcommercio, Movimento difesa del cittadino, ASSINTEL – Confcommercio – Confcommercio associazione nazionale imprese ICT, chiedendo che venga dichiarata l'illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate.

Gli intervenienti ritengono eccessivamente limitativo dei diritti costituzionali consentire ad AGCOM, quale autorità amministrativa, di disciplinare interventi repressivi che la legge sul diritto d'autore – segnatamente gli artt. 156, 161, 171, 171-ter e 182-ter della l. n. 633 del 1941 – e, prima ancora il diritto dell'Unione europea e la Costituzione, riservano al giudice a tutela della libertà di espressione del pensiero, della libertà di informazione e della concorrenza.

Più precisamente vengono ravvisate due «linee di violazione costituzionale»: una per la creazione di un modello di controllo affidato ad AGCOM in spregio dei princìpi ex artt. 24 e 25 Cost.; l'altro per la conformazione del controllo mediante una procedura ritenuta sommaria e poco garantista, che configurerebbe una sorta di «censura» in violazione dell'art. 21 Cost., sulla quale già si erano appuntate le critiche di diverse istituzioni internazionali di tutela dei diritti civili, essendo l'Italia l'unico paese europeo che aveva in tal modo attuato la direttiva 8 giugno 2000, n. 2000/31/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno – "Direttiva sul commercio elettronico").

In particolare non sarebbero garantiti la partecipazione e il pieno contraddittorio delle parti. Inoltre, i provvedimenti repressivi, impugnabili davanti al giudice amministrativo, di fatto trasferirebbero a tale giudice le controversie in materia di diritto d'autore in assenza di una legge che lo preveda, con violazione della riserva di legge e di giurisdizione e del principio del giudice naturale precostituito per legge, con una duplicazione e conseguente interferenza con le attività rimesse alla giurisdizione ordinaria, civile e penale in materia di diritto d'autore. Le differenti modalità tecniche di attuazione dei provvedimenti dell'autorità amministrativa e giudiziaria, in relazione al "blocco" dei siti, dimostrerebbe poi la disfunzionalità del sistema a "doppio binario" in tal modo realizzato.

Inoltre, consentire ad AGCOM di poter oscurare i siti senza garanzie giurisdizionali, con il rischio di offrire ad un'autorità amministrativa la potestà di selezionare i contenuti diffusi in rete sulla base di segnalazioni unilaterali basate su pretese di sfruttamento economico, rappresenterebbe una grave violazione dell'art. 21 Cost. ed una seria lesione della libertà di informazione, coessenziale ad uno Stato democratico, come dimostrerebbero alcuni casi di oscuramento di siti e contenuti, già avvenuti in base all'applicazione del regolamento impugnato nel giudizio a quo.

3.– Con atto depositato il 3 marzo 2015 si è costituita Confindustria Cultura Italia – Federazione italiana dell'industria culturale, chiedendo che le questioni sollevate vengano dichiarate inammissibili o infondate.

La parte privata ritiene, in primo luogo, che la questione sollevata sia manifestamente inammissibile, in quanto la questione di legittimità costituzionale sarebbe formulata in maniera ipotetica e perplessa. Contraddittoria è, poi, ritenuta l'ordinanza nella parte in cui, da un lato, afferma di non voler equiparare la "stampa" a "internet" e, dall'altro, tale equiparazione opera quando giunge all'assolutizzazione della protezione della rete come mezzo di diffusione del pensiero ai sensi dell'art. 21, commi secondo e seguenti, della Costituzione.

Nel merito la questione è ritenuta non fondata, in quanto l'art. 21 Cost. tutela la libera manifestazione del pensiero "proprio" e, quindi, non potrebbe essere invocato a tutela della

diffusione di contenuti in violazione del diritto dell'autore.

D'altro canto, neppure sarebbe tutelabile ex art. 41 Cost. chi pretenda di lucrare dalla diffusione dell'opera altrui in violazione dei suoi diritti.

Né il diritto d'autore potrebbe ritenersi tutelato soltanto, come reputa invece il rimettente, dall'art. 41 Cost., essendo questo riconducibile anche alla tutela apprestata da altre disposizioni della Costituzione, quali gli artt. 2 (in quanto diritto inviolabile), 3, secondo comma (in quanto non ingiustificatamente discriminabile), 4 (in quanto attività che concorre al progresso materiale e spirituale della società), 9 (in quanto strumento di sviluppo della cultura e della tecnica), 21 (in quanto diretto a proteggere la manifestazione del pensiero), 33 (in quanto tutela il libero esercizio dell'arte e della scienza) e 35 (in quanto frutto di lavoro in una delle sue diverse forme).

Inoltre, l'interveniente ritiene che non potrebbe ravvisarsi alcuna violazione del diritto alla tutela giurisdizionale e al giudice naturale precostituito per legge, ai sensi degli artt. 24 e 25 Cost., in quanto la tutela amministrativa concessa dall'AGCOM si affianca, senza sostituirla, a quella giurisdizionale.

Lo stesso diritto d'autore e la repressione delle sue violazioni in rete sono poi ampiamente disciplinati dal diritto dell'Unione europea, in attuazione del quale le disposizioni censurate sono state adottate, e ciò troverebbe riscontro anche nelle decisioni della Corte di Lussemburgo sul punto. Né potrebbe ritenersi sussistere alcun contrasto tra il predetto diritto dell'Unione e i princìpi fondamentali della nostra Costituzione, con i quali invece il primo è del tutto coerente.

Nessuna violazione sarebbe poi ravvisabile in relazione alla tutela del diritto di espressione apprestata dall'art. 10 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (CEDU), che è stato richiamato proprio nel "considerando" n. 41 della cosiddetta direttiva e-commerce, sulla base della quale è stato adottato il sistema del "doppio binario", attuato dalle disposizioni nazionali oggi censurate. Aggiunge la parte privata che, in ogni caso, neppure è stato dedotto come parametro di giudizio l'art. 117, primo comma, Cost., ciò che preclude in radice l'esame della questione. Del resto, un sistema inibitorio di carattere amministrativo a tutela del diritto d'autore in sede di controlli doganali è apprestato dallo stesso diritto dell'Unione e in particolare dal Regolamento del Consiglio (CE) 22 luglio 2003, n. 1383/2003 (relativo all'intervento dell'autorità doganale nei confronti di merci sospettate di violare taluni diritti di proprietà intellettuale e alle misure da adottare nei confronti di merci che violano tali diritti).

Parimenti insussistente dovrebbe ritenersi la violazione della riserva di legge, posto che se il regolamento non trovasse il suo fondamento proprio nelle disposizioni di legge impugnate, la questione medesima diverrebbe irrilevante. Inoltre, il sistema "a doppio binario" realizzato attraverso l'affiancamento e il coordinamento di una tutela giurisdizionale e di una amministrativa affidata all'AGCOM sarebbe preordinato proprio ad una più efficace tutela di interessi di rango costituzionale.

4.– Con atto depositato il 3 marzo 2015, si è costituita la SIAE – Società italiana degli autori e degli editori, chiedendo che le questioni sollevate siano dichiarate inammissibili o infondate.

In particolare, la parte privata ritiene inammissibile la questione per difetto di rilevanza, non avendo il rimettente adeguatamente motivato in ordine alla legittimazione dei ricorrenti ad impugnare il regolamento. Il difetto di rilevanza sarebbe altresì riconducibile all'assoluta genericità con la quale il rimettente equipara ogni attività in rete alla libera manifestazione del pensiero.

Viene poi rilevata la contraddittorietà dell'ordinanza che, da un lato, ritiene che le disposizioni di legge oggetto del presente giudizio siano idonee ad escludere che il regolamento impugnato sia illegittimo per violazione della riserva di legge e di giurisdizione e, dall'altro, ritiene poi che quelle medesime disposizioni di legge siano colpite proprio dallo stesso vizio che si è escluso inficiare il regolamento impugnato.

La questione viene ritenuta inammissibile anche perché formulata in maniera perplessa, oscura e del tutto eventuale, ciò che verrebbe confermato anche dalla scarsa corrispondenza tra la motivazione e il dispositivo dell'ordinanza medesima.

Nel merito le questioni sono ritenute infondate.

In particolare la parte privata espone analiticamente il fondamento legislativo del potere regolativo di AGCOM nella materia in esame, dal quale dovrebbe agevolmente desumersi l'insussistenza della dedotta violazione della riserva di legge. Si osserva che la stessa giurisprudenza amministrativa ha da tempo chiarito che, nei rapporti tra fonte legislativa e regolamentare, la prima non può predeterminare nel dettaglio il contenuto della fonte secondaria, proprio per il tecnicismo del settore che ne giustifica l'intervento. Tuttavia, l'eventuale indebolimento del principio di "legalità sostanziale" deve – ed è stato, nel caso di specie – adeguatamente controbilanciato da un corrispondente rafforzamento del principio di "legalità procedurale", garantito dall'accentuata partecipazione degli operatori del settore alla formazione dell'atto normativo regolamentare: nella specie, il procedimento che ha condotto all'adozione del regolamento impugnato è stato particolarmente aperto e partecipato, come si può desumere dall'esame della delibera AGCOM n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, in cui si dà ampio conto delle posizioni espresse e della ponderazione delle stesse effettuata dall'autorità procedente.

Parimenti insussistenti vengono ritenute le violazioni degli ulteriori parametri costituzionali, non avendo il rimettente adeguatamente considerato l'ampia dimensione costituzionale del diritto d'autore, non riducibile al solo art. 41 Cost., come già da tempo ha riconosciuto anche la Corte costituzionale (sin dalla sentenza n. 20 del 1978) e che ormai trova tutela anche nel diritto dell'Unione europea e nel diritto internazionale. Sarebbe la stessa giurisprudenza costituzionale – in particolare con la sentenza n. 108 del 1995 – a riconoscere come sia proprio attraverso la protezione del diritto d'autore che si assicura la diffusione della cultura e la libera manifestazione del pensiero. Ciò è, del resto, affermato anche dalla Corte di giustizia nella sentenza 10 aprile 2014, in causa C-435/12, secondo cui la diffusione della cultura non può essere veramente promossa se non proteggendo rigorosamente i diritti degli autori e lottando contro ogni forma di violazione degli stessi, come avverrebbe appunto, secondo il rimettente, con la lotta contro la pirateria elettronica. Nel medesimo quadro del resto si inserirebbe anche il diritto internazionale e segnatamente la Convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie e artistiche del 9 settembre 1886, completata a Parigi il 4 maggio 1896, riveduta a Berlino il 13 novembre 1908, completata a Berna il 20 marzo 1914 e riveduta a Roma il 2 giugno 1928, a Bruxelles il 26 giugno 1948, a Stoccolma il 14 luglio 1967 e a Parigi il 24 luglio 1971, alla quale la stessa Unione europea ha aderito.

5.– Con atto depositato il 3 marzo 2015 è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, assistito e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, chiedendo che la questione sia dichiarata inammissibile o infondata.

In primo luogo, viene evidenziata la contraddittorietà e la perplessità dell'ordinanza di rimessione, segnatamente nella parte in cui, da un lato, si ritiene che le disposizioni censurate garantiscano che il regolamento rispetti i princìpi della riserva di legge e di giurisdizione e, dall'altro, si considera che, invece, le disposizioni di legge impugnate siano affette da quegli stessi vizi. Analoga perplessità e contraddittorietà viene poi ravvisata nella parte dell'ordinanza in cui prima si distingue la "stampa" da "internet", per affermare

l'inestensibilità della disciplina normativa della prima alla seconda, e poi le si equiparano ai fini della deduzione del vizio di legittimità.

Difetterebbe inoltre la rilevanza per la parzialità e la genericità con la quale le questioni sono dedotte, omettendo una esauriente valutazione del diritto dell'Unione europea e qualsiasi riferimento al diritto comparato.

Analogamente si deduce come il rimettente non tenga conto della più ampia e complessa dimensione costituzionale del diritto d'autore, non riducibile al solo art. 41 Cost., e che si radica, invece, anche nello stesso art. 21 Cost., dato che la sua disciplina è posta a tutela della stessa libera manifestazione del pensiero.

Oscuro risulterebbe poi il nesso istituito dal rimettente tra le norme censurate e l'art. 41 Cost., con riferimento al principio di concorrenza in senso oggettivo ovvero al principio di liberalizzazione.

Nel merito le censure sono considerate infondate.

Quanto alla violazione dei princìpi della riserva di legge e di giurisdizione, si evidenzia come le disposizioni in esame debbano essere esaminate nel più ampio contesto della materia. Ad un tale esame, emergerebbe con chiarezza che il d.lgs. n. 70 del 2003 ha introdotto nell'ordinamento un "doppio binario" di tutela, complementare e non alternativa, amministrativa e giudiziaria, del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica, con recessione e subordinazione di quella amministrativa, che viene archiviata in caso di instaurazione o pendenza di un giudizio davanti alla giurisdizione ordinaria. Inoltre si osserva che il citato decreto legislativo disciplina compiutamente gli obblighi gravanti sui prestatori di servizi, individuando le autorità che possono esigerne il rispetto, in piena osservanza quindi dei precetti costituzionali dedotti.

Quanto alla lamentata illegittima e sproporzionata compressione del diritto di libera manifestazione del pensiero ex art. 21 Cost., la difesa statale rimarca la natura morale e personale dello stesso diritto d'autore – che non solo è ampiamente riconosciuta dalla Corte costituzionale, ma anche dall'art. 27, secondo comma, della Dichiarazione universale dei diritti umani, adottata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 Dicembre 1948 e dall'art. 6-bis della citata Convenzione di Berna – con la conseguenza che, diversamente da quanto opinato dal rimettente, la disciplina in esame opererebbe un bilanciamento equilibrato e proporzionato tra diritti aventi la stessa natura e dignità.

Infine, in ordine all'estensione delle garanzie specificamente previste per la "stampa" alle comunicazioni elettroniche in rete, il Presidente del Consiglio dei ministri rileva che a ciò osta l'inequivoco dettato costituzionale quale interpretato dalla Corte costituzionale, con piena adesione della Corte di cassazione, che ha più volte riservato alla stampa le garanzie di cui all'art. 21, secondo comma e seguenti, Cost. anche dopo che erano emersi mezzi di comunicazione diversi dalla stampa, quali la televisione, di simile ampiezza diffusiva.

6.– Con memoria depositata il 28 settembre 2015, ALTROCONSUMO ha insistito per l'accoglimento della questione di illegittimità costituzionale ovvero, in quanto occorra, perché venga sollevata dalla medesima Corte costituzionale, innanzi alla Corte di giustizia, una questione pregiudiziale interpretativa ai sensi dell'art. 267 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, avente ad oggetto le direttive attuate con le leggi censurate. L'interveniente ritiene inoltre infondate le eccezioni di inammissibilità e di merito proposte dal Presidente del Consiglio dei ministri e ha depositato un documento contenente le osservazioni della Commissione europea sul progetto di regolamento dell'AGCOM notificatole.

7.– Con memoria depositata il 29 settembre 2015, la SIAE ha insistito perché la questione

sia dichiarata inammissibile o infondata, illustrando ulteriormente le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione.

8.– Con memoria depositata il 29 settembre 2015, Confindustria Cultura Italia ha insistito perché la questione sollevata sia dichiarata inammissibile o infondata.

In particolare, la parte privata, nell'illustrare ulteriormente le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione, ha rimarcato che oggetto di censura nel giudizio di legittimità costituzionale sono le disposizioni di legge e non il regolamento, con la conseguenza che le doglianze elaborate in riferimento a quest'ultimo esulano dal giudizio dinanzi alla Corte costituzionale.

In ogni caso, la medesima parte privata ha rilevato come anche il regolamento fosse del tutto legittimo e rispettoso dei diritti dei destinatari, evidenziando altresì come anche nell'applicazione dello stesso nei singoli casi l'Autorità avesse rispettato pienamente i diritti in parola.

9.– Con ordinanza del 26 settembre 2014 (reg. ord. n. 2 del 2015), notificata il successivo 17 ottobre, il TAR del Lazio ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41 Cost., questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, 16, comma 3 del d.lgs. n. 70 del 2003 e dell'art. 32-bis, comma 3, del d.lgs. n. 177 del 2005.

Il giudice rimettente ha premesso di essere investito del ricorso promosso da ANSO – Associazione nazionale stampa online – contro AGCOM, al fine di ottenere l'annullamento della delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, pubblicata sul sito dell'Autorità in data 18 dicembre 2013, di approvazione del «Regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative ai sensi del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70», nonché dell'Allegato A alla medesima delibera, contenente il testo del regolamento approvato.

9.1.– Anche in questo caso il rimettente ha ritenuto infondate le eccezioni della resistente in ordine alla carenza di legittimazione e di interesse ad agire della ricorrente, trattandosi nella specie di associazione che a vario titolo rappresenta web-tv, micro web-tv, micromedia iperlocali, blog e video blog, portali informativi e aggregatori di video-contenuti operanti in vari ambiti territoriali, imprese attive nel settore della cosiddetta «stampa on line» o statutariamente impegnati nella promozione, nella salvaguardia e nella difesa del diritto alla libertà d'informazione, alle quali è pertanto riconducibile un interesse collettivo e omogeneo, immediato e diretto, ad impugnare il regolamento in epigrafe, che contiene prescrizioni suscettibili di pregiudicare direttamente i diritti di tutti gli associati, anche anteriormente alla impugnabilità del (futuro ed eventuale) singolo atto interdittivo da parte dell'associato specificamente leso.

Lo stesso rimettente ha ritenuto, poi, non fondate nel merito le doglianze della ricorrente, in quanto il procedimento amministrativo delineato nel regolamento impugnato non risulterebbe, in realtà, orientato a perseguire la violazione primaria del diritto d'autore, il cui accertamento rimane di esclusiva competenza dell'autorità giudiziaria ordinaria.

Ha eccettuato, tuttavia, la censura con cui la ricorrente lamenta che il regolamento – cioè un atto privo di forza di legge – consente che l'autorità amministrativa disponga una limitazione della libertà di comunicazione (attiva e passiva) mediante un provvedimento amministrativo, in contrasto con la precedente scelta legislativa di riservare all'autorità giudiziaria ordinaria, con sue sezioni specializzate, la competenza a conoscere di ogni controversia connessa alla violazione del diritto d'autore. Su quest'ultimo punto il rimettente ha osservato che quest'ultimo motivo di ricorso, relativo all'idoneità di una procedura amministrativa a disciplinare la compressione di diritti inviolabili dei cittadini, implica una

questione di legittimità costituzionale, comune ad altro contenzioso relativo all'impugnazione della medesima delibera AGCOM, pure in decisione nella pubblica udienza del 25 giugno 2014.

Il TAR ha ritenuto rilevante ai fini della definizione del giudizio a quo, ovvero ai fini della eventuale declaratoria di illegittimità del regolamento dell'AGCOM impugnato, la «questione di legittimità costituzionale dell'art. 5, comma 1, e degli artt. 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del d.lgs. n. 70 del 2003, nonché del comma 3 dell'art. 32-bis del d.lgs. n. 177 del 2005, come introdotto dall'art. 6 del d.lgs. n. 44 del 2010, sulla cui base è stata adottata la impugnata delibera n. 680/13/CONS del 12 dicembre 2013, recante il regolamento in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica e procedure attuative, e l'Allegato A alla predetta delibera, per la violazione dei «princìpi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale» in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli articoli 2, 21, primo e sesto comma, 24 e 41 della Costituzione, nonché per la violazione dei criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa e per la violazione del principio del giudice naturale, in relazione alla mancata previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa, con la conseguente violazione degli articoli 21, secondo, terzo e quarto comma, 24 e 25, primo comma, della Costituzione».

I motivi di illegittimità costituzionale sviluppati nell'ordinanza di rimessione articolano le medesime argomentazioni già esposte nell'ordinanza precedente (reg. ord. n. 1 del 2015).

10.– Con atto depositato il 3 marzo 2015, si è costituita Confindustria Cultura Italia, che ha chiesto che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate inammissibili o infondate, reiterando le argomentazioni di cui al corrispondente atto depositato nel procedimento di cui al reg. ord. n. 1 del 2015.

11.– Con atto depositato il 3 marzo 2015, si è costituita Nuovo IMAIE chiedendo che le questioni di legittimità costituzionale siano dichiarate inammissibili o infondate.

In particolare la parte privata ha ritenuto che le questioni dovessero essere dichiarate inammissibili per il modo ipotetico, perplesso e contraddittorio con il quale le stesse sono state formulate nell'ordinanza di rimessione.

Nel merito, l'interveniente ha illustrato come il diritto di autore si basi su un fondamento costituzionale ben più ampio dell'art. 41 Cost. e sia ormai riconosciuto anche nel diritto internazionale e in quello dell'Unione europea e ha sottolineato l'insussistenza di qualsiasi violazione della riserva di legge. Parimenti infondate sono state considerate le violazioni degli artt. 24 e 25, primo comma, Cost., in quanto la tutela amministrativa garantita da AGCOM si affiancherebbe, senza sostituirla, a quella giurisdizionale, attraverso un sistema a doppio binario consentito dal diritto dell'Unione europea, in armonia con i princìpi costituzionali interni e con l'art. 10 della CEDU e con l'art. 11 della Carta europea dei diritti fondamentali. Nessun contrasto, poi, si potrebbe ravvisare con gli artt. 21 e 41 Cost., trattandosi di tutelare le opere da diffusioni altrui, in violazione del diritto dell'autore.

12.– Con atto depositato il 3 marzo 2015 è intervenuto il Presidente del Consiglio dei ministri, assistito e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, e ha chiesto che le questioni sollevate siano dichiarate inammissibili o infondate, reiterando le medesime argomentazioni già indicate nel corrispondente atto depositato in relazione all'ordinanza di cui al reg. ord. n. 1 del 2015.

13.– Con atto depositato il 3 marzo 2015 si è costituita la SIAE e ha chiesto che vengano dichiarate inammissibili o infondate le questioni sollevate, reiterando le medesime argomentazioni già esposte nell'atto depositato in relazione all'ordinanza di cui al reg. ord. n. 1

del 2015.

14.– Con atto depositato il 3 marzo 2015 si è costituita ANSO, aderendo alle considerazioni del rimettente e chiedendo la dichiarazione di illegittimità delle disposizioni censurate.

15.– Con memoria depositata il 29 settembre 2015, Nuovo IMAIE ha insistito perché la questione sia dichiarata inammissibile o non fondata, ulteriormente illustrando le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione.

16.– Con memoria depositata il 29 settembre 2015, la SIAE ha insistito perché la questione sia dichiarata inammissibile o non fondata, illustrando ulteriormente le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione.

17.– Con memoria depositata il 29 settembre 2015, Confindustria Cultura Italia ha insistito perché la questione sollevata sia dichiarata inammissibile o non fondata, sulla base delle medesime argomentazioni già esaminate al precedente paragrafo 8.

18.– Con memoria depositata il 29 settembre 2015, ANSO ha insistito per la dichiarazione di illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate, illustrando ulteriormente le argomentazioni già sviluppate nell'atto di costituzione e rimarcando l'infondatezza delle censure sviluppate negli atti delle altre parti private e del Presidente del Consiglio dei ministri.

Considerato in diritto

1.– Con due ordinanze di analogo tenore (reg. ord. nn. 1 e 2 del 2015), il Tribunale amministrativo regionale per il Lazio ha sollevato, in riferimento agli artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41 della Costituzione, questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico) e dell'art. 32-bis, comma 3, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici).

1.1.– In particolare, il TAR censura le disposizioni che, a suo avviso, consentono all'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (d'ora innanzi «AGCOM»), quale autorità amministrativa di vigilanza, di limitare la libera circolazione di un «servizio della società dell'informazione» e, segnatamente, di intervenire anche in via d'urgenza su attività quali il trasporto o la memorizzazione di informazioni, attribuendole anche il potere di emanare le disposizioni regolamentari – impugnate nei giudizi amministrativi a quibus – considerate necessarie a rendere effettiva l'osservanza dei diritti di proprietà intellettuale da parte dei prestatori di servizi sulle reti di comunicazione elettronica.

Ad avviso del rimettente tali disposizioni violerebbero i «princìpi di riserva di legge e di tutela giurisdizionale in relazione all'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero e di iniziativa economica, sanciti dagli artt. 2, 21, primo e sesto comma, 24 e 41 Cost.» nonché i «criteri di ragionevolezza e proporzionalità nell'esercizio della discrezionalità legislativa», in quanto non prevedono «parametri idonei a garantire la necessaria ponderazione fra i diversi diritti costituzionali potenzialmente configgenti ovvero […] criteri che garantiscano che una tale ponderazione avvenga nell'esercizio delle competenze attribuite all'AGCOM, fin dall'adozione del regolamento impugnato».

Lo stesso rimettente ritiene, in aggiunta, che tali disposizioni violino gli «artt. 21, commi 2 e seguenti, 24 e 25, comma 1, della Costituzione» con riferimento al «principio del giudice

naturale», in quanto non contengono la «previsione di garanzie e di tutele giurisdizionali per l'esercizio della libertà di manifestazione del pensiero sulla rete almeno equivalenti a quelle sancite per la stampa».

La questione, oltre che non manifestamente infondata, sarebbe rilevante, poiché la dichiarazione di illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate priverebbe di base normativa il regolamento dell'Autorità oggetto dei giudizi a quibus, imponendone l'annullamento.

1.2.– Sono intervenuti nel giudizio dinanzi alla Corte ALTRONSUMO, ASSOPRIVIDER – Associazione provider indipendenti – Confcommercio, Movimento difesa del cittadino e ASSINTEL – Confcommercio Associazione Nazionale Imprese ICT, in relazione alla prima ordinanza (reg. ord. n. 1 del 2015), e ANSO – Associazione nazionale stampa online, Federazione media digitali indipendenti, Open Media Coalition, ricorrenti nei rispettivi giudizi amministrativi a quo – insistendo per l'accoglimento della sollevata questione di legittimità costituzionale.

1.3.– Sono altresì intervenuti Confindustria Cultura Italia – Federazione italiana dell'industria culturale, Nuovo IMAIE – Nuovo istituto mutualistico per la tutela dei diritti degli artisti interpreti esecutori e SIAE – Società italiana degli autori ed editori – Siae, già intervenuti ad opponendum nei giudizi amministrativi pendenti, nonché il Presidente del Consiglio dei ministri, eccependo in primo luogo l'inammissibilità della questione per perplessità, contraddittorietà e oscurità della motivazione e del petitum, per mancanza o insufficiente motivazione sulla rilevanza e per mancata sperimentazione di un'interpretazione conforme, ferma restando nel merito la ritenuta non fondatezza delle censure.

2.– In via preliminare deve disporsi la riunione dei procedimenti, in quanto le due ordinanze del TAR sollevano questioni di legittimità costituzionale aventi ad oggetto le medesime disposizioni legislative, deducono la violazione degli stessi parametri costituzionali e si fondano su argomentazioni del tutto sovrapponibili.

3.– Sempre in via preliminare deve osservarsi che tutte le parti private intervenute nel presente giudizio incidentale erano già parti dei giudizi a quibus, di tal che il loro intervento in questa sede è pienamente ammissibile (ex plurimis, sentenze n. 10 del 2015, n. 162 del 2014, n. 237 del 2013, n. 272 del 2012, n. 304, n. 293 e n. 118 del 2011, n. 138 del 2010 e n. 263 del 2009; ordinanze n. 240 del 2014, n. 156 del 2013 e n. 150 del 2012).

4.– Le questioni sollevate dal TAR, con le due ordinanze indicate in epigrafe, sono inammissibili, in quanto entrambe presentano molteplici profili di contraddittorietà, ambiguità e oscurità nella formulazione della motivazione e del petitum.

4.1.– Occorre preliminarmente osservare che le disposizioni censurate non attribuiscono espressamente ad AGCOM un potere regolamentare in materia di tutela del diritto d'autore sulle reti di comunicazione elettronica; detto potere è, invece, desunto implicitamente e in via interpretativa dallo stesso rimettente, in base ad una lettura congiunta di tutte le disposizioni impugnate.

L'art. 5 del d.lgs. n. 70 del 2003 – di attuazione della direttiva 8 giugno 2000, n. 2000/31/CE (Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno – "Direttiva sul commercio elettronico") – contiene una disposizione generale, recante i motivi per cui l'autorità giudiziaria o gli organi amministrativi di vigilanza possono porre limitazioni alla libera circolazione di servizi della società dell'informazione provenienti da altro Stato membro. I suddetti motivi includono ragioni di: a) ordine pubblico, per l'opera di prevenzione, investigazione, individuazione e perseguimento di reati, in particolare la tutela

dei minori e la lotta contro l'incitamento all'odio razziale, sessuale, religioso o etnico, nonché contro la violazione della dignità umana; b) tutela della salute pubblica; c) pubblica sicurezza, compresa la salvaguardia della sicurezza e della difesa nazionale; d) tutela dei consumatori, ivi compresi gli investitori.

Gli artt. 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del medesimo d.lgs. n. 70 del 2003 si limitano a riprodurre i corrispondenti artt. 12, 13 e 14 della citata direttiva n. 2000/31/CE (cosiddetta "direttiva e-commerce"), a cui il decreto legislativo dà attuazione. Le tre menzionate disposizioni stabiliscono una clausola di esenzione dalla responsabilità di alcuni prestatori di servizi internet – rispettivamente quelli che offrono servizi di mere conduit, caching e hosting – per gli illeciti compiuti dagli utenti. L'esenzione dalla responsabilità è accompagnata da alcune condizioni e da una clausola di salvaguardia, che «lascia impregiudicata» la possibilità per gli Stati membri di attribuire all'autorità giudiziaria o a quella amministrativa poteri inibitori, da esercitarsi anche in via d'urgenza, nei confronti dei medesimi prestatori di servizi, al fine di impedire o porre fine a violazioni di diritti di terzi. Più precisamente, le citate disposizioni del d.lgs. n. 70 del 2003 prevedono, per ciascuna tipologia di internet service providers sopra indicati, che «l'autorità giudiziaria o quella amministrativa avente funzioni di vigilanza può esigere […] che il prestatore […] impedisca o ponga fine alle violazioni commesse».

L'art. 32-bis del d.lgs. n. 177 del 2005, introdotto dal decreto legislativo 15 marzo 2010, n. 44 (Attuazione della direttiva 2007/65/CE relativa al coordinamento di determinate disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri concernenti l'esercizio delle attività televisive) prevede un potere regolamentare da esercitarsi allo scopo di rendere effettiva l'osservanza delle normative sul diritto d'autore da parte dei «fornitori di servizi di media audiovisivi» e con riferimento ai «servizi di media audiovisivi». Quest'ultima disposizione prevede, dunque, un potere regolamentare. L'ambito dei destinatari e del tipo di servizio copre, tuttavia, solo una parte delle situazioni disciplinate dal regolamento che viene in rilievo nel presente giudizio, il quale riguarda, invece, dal punto di vista soggettivo, anche i prestatori di servizi della società dell'informazione e i gestori di siti o pagine internet e, dal punto di vista oggettivo, tutti i servizi da essi offerti sulla rete di comunicazione elettronica.

4.2.– A prescindere da ogni considerazione sulla accuratezza della ricostruzione del quadro normativo e della interpretazione datane dal rimettente, è evidente che nessuna delle disposizioni impugnate, in sé considerata, dispone specificamente l'attribuzione all'autorità di vigilanza di un potere regolamentare qual è quello esercitato con l'approvazione del regolamento impugnato nei due giudizi davanti al TAR. Esso è desunto dal giudice a quo, in forza di una lettura congiunta delle previsioni sopra esaminate, che non risulta coerentemente o comunque adeguatamente argomentata.

Ciò che più rileva è che il contenuto di ciascuna delle previsioni impugnate è per alcuni aspetti più circoscritto e per altri eccedente rispetto all'oggetto del regolamento di AGCOM. Sicché, considerato che la Corte giudica su norme, ma pronuncia su disposizioni (sentenza n. 94 del 1996), una decisione di accoglimento – qual è quella richiesta dal primo punto del dispositivo dell'ordinanza di rimessione – non avrebbe l'effetto auspicato dal giudice rimettente, ma finirebbe per espungere dall'ordinamento disposizioni che riguardano, o aspetti sostanziali della disciplina delle comunicazioni elettroniche, o l'attribuzione ad AGCOM di funzioni e poteri che non solo non sono in discussione, ma che devono essere attribuiti, conformemente a quanto previsto dalla direttiva europea.

4.3.– Deve altresì essere rilevata l'incongruenza tra la motivazione e il dispositivo dell'ordinanza di rimessione. Il dispositivo si articola in due richieste. Come si è detto, la prima chiede che la Corte dichiari l'illegittimità costituzionale delle disposizioni censurate, con una pronuncia ablativa. Con la seconda richiesta, il giudice rimettente censura le disposizioni sopra richiamate nella parte in cui non contengono garanzie equiparate a quelle previste per la

stampa dall'art. 21, secondo, terzo e quarto comma, Cost.

A quest'ultimo proposito si deve anzitutto rilevare che la motivazione si svolge secondo un andamento non coerente. Infatti, dapprima il giudice si sofferma sulle ragioni che giustificano una più esigente tutela per la stampa rispetto a quella che assiste la libertà di manifestazione del pensiero con altri mezzi di comunicazione, tra cui internet; poi, però, si duole della mancanza di una tutela, nelle comunicazioni elettroniche, di livello pari a quella prevista per la stampa: ciò che presuppone l'assimilabilità, prima negata, delle due situazioni.

Peraltro, questa seconda richiesta mira ad ottenere dalla Corte una pronuncia additiva, che estenda le garanzie della stampa alle comunicazioni in rete. Tuttavia essa è collegata alla prima – con la quale si chiede, invece, la pura e semplice dichiarazione di illegittimità costituzionale delle disposizioni impugnate – con la congiunzione «nonché», che sembra esplicitare una richiesta aggiuntiva, senza peraltro chiarire se essa sia alternativa o subordinata alla prima, prospettando a questa Corte una questione ancipite, che non può superare il vaglio dell'ammissibilità (ex multis ordinanze n. 41 del 2015, n. 91 del 2014 e n. 265 del 2011).

4.4.– In definitiva, l'ordinanza nel suo insieme non chiarisce sufficientemente se intende ottenere una pronuncia ablativa o una pronuncia additivo-manipolativa e, per costante giurisprudenza di questa Corte (ex plurimis sentenza n. 228 del 2014; ordinanza n. 214 del 2011), ciò preclude l'esame nel merito della questione determinandone l'inammissibilità (ex plurimis ordinanze n. 101 del 2015; n. 21 del 2011, n. 91 del 2010 e n. 269 del 2009).

PER QUESTI MOTIVI

LA CORTE COSTITUZIONALE

riuniti i giudizi,

dichiara inammissibili le questioni di legittimità costituzionale degli artt. 5, comma 1, 14, comma 3, 15, comma 2, e 16, comma 3, del decreto legislativo 9 aprile 2003, n. 70 (Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico) e dell'art. 32-bis, comma 3, del decreto legislativo 31 luglio 2005, n. 177 (Testo unico dei servizi di media audiovisivi e radiofonici), sollevate, con le ordinanze indicate in epigrafe, in riferimento agli artt. 2, 21, 24, 25, primo comma, e 41 della Costituzione, dal Tribunale amministrativo regionale del Lazio.

Così deciso in Roma, nella sede della Corte costituzionale, Palazzo della Consulta, il 21 ottobre 2015.

F.to:

Alessandro CRISCUOLO, Presidente

Marta CARTABIA, Redattore

Gabriella Paola MELATTI, Cancelliere

Depositata in Cancelleria il 3 dicembre 2015.

Il Direttore della Cancelleria

F.to: Gabriella Paola MELATTI

Le sentenze e le ordinanze della Corte costituzionale sono pubblicate nella prima serie speciale della Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana (a norma degli artt. 3 della legge 11 dicembre 1984, n. 839 e 21 del decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 1092) e nella Raccolta Ufficiale delle sentenze e ordinanze della Corte costituzionale (a norma dell'art. 29 delle Norme integrative per i giudizi davanti alla Corte costituzionale, approvate dalla Corte costituzionale il 16 marzo 1956).

Il testo pubblicato nella Gazzetta Ufficiale fa interamente fede e prevale in caso di divergenza.