

LA TELA DI PENELOPE

La riforma della diffamazione nel Testo unificato approvato dalla Camera il 24 giugno 2015

di Antonio Gullo

Abstract. *La riforma del delitto di diffamazione è da tempo nell'agenda del legislatore: alcuni anni addietro sembrava si fosse giunti all'approvazione definitiva del Testo unificato all'esame delle Camere, ma poi, ancora una volta, l'iter si interruppe e la questione fu rimessa al nuovo Parlamento.*

Di recente il tema è tornato di stringente attualità per effetto della 'pressione' esercitata dalla giurisprudenza della Corte EDU rispetto alla previsione nelle legislazioni nazionali di pene detentive per fatti di diffamazione. Ad alimentare il dibattito sulla revisione complessiva della disciplina di settore dovrebbe poi concorrere la trasformazione dell'ingiuria in illecito punitivo civile ad opera del d.lgs. n. 7 del 2016.

L'obiettivo del lavoro è di fare il punto sul percorso riformatore, analizzando il Testo unificato approvato dalla Camera nel giugno del 2015, e ora all'esame del Senato, per metterne in risalto luci e ombre, al contempo prospettando una diversa direttrice di riforma.

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. La tutela penale dell'onore nel nostro ordinamento: la dimensione normativa... – 3. ... e quella giurisprudenziale. – 4. Le risoluzioni e raccomandazioni del Consiglio d'Europa e il rapporto del Relatore speciale dell'Onu. – 5. Lo scenario della riforma: un quadro di sintesi. – 6. Le linee di riforma emergenti dal Testo unificato approvato dalla Camera. – 7. Alcune osservazioni a margine del Testo unificato: in particolare la nuova disciplina della diffamazione. – 7.1 (segue) in particolare il nuovo regime della rettifica – 7.2 (segue) in particolare il trattamento sanzionatorio. – 7.3 (segue) Brevi notazioni sul nuovo art. 57 c.p. – 8. Per una diversa prospettiva.

1. Premessa.

La riforma del delitto di diffamazione è da anni nell'agenda del legislatore¹. Il dibattito pubblico sul tema assomiglia a una sorta di fiume carsico che scorre

¹ Per una dettagliata analisi del Testo unificato del 2004 che pareva prossimo alla approvazione definitiva v. AA.VV., *Diritto di cronaca e tutela dell'onore. La riforma della disciplina della diffamazione a mezzo stampa* (Atti del convegno tenuto presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di Trento il 18 marzo 2005), a cura di A. Melchionda e G. Pascuzzi, Trento, 2005. Per una ricostruzione dei più recenti tentativi di riforma sia

sotterraneo per lunghi tratti, pronto – secondo almeno le cadenze registrate negli ultimi tempi – ad affiorare ogni qualvolta si prospetti, per ragioni legate alla particolare gravità dell'episodio ovvero alla personalità dell'autore, il rischio che la pena detentiva, di regola solo minacciata in ipotesi del genere, possa trovare applicazione.

E immancabilmente in tutti questi casi si riavvia il procedimento legislativo e di riflesso si riaccende il confronto sui media sull'assetto di disciplina da assicurare a questo delicato settore.

Tema, quello qui in considerazione, in realtà più articolato atteso che intercetta anche problematiche connesse all'esigenza di offrire copertura normativa a modalità di aggressione alla reputazione attuate attraverso i nuovi mezzi di comunicazione telematici – che le norme codicistiche pensate dal legislatore del '30 faticano a riportare all'interno del loro alveo e che rimangono naturalmente fuori dalla, anch'essa risalente, disciplina sulla stampa – e comunque sollecita il futuro legislatore ad offrire una regolamentazione uniforme del settore oggi polverizzata tra diversi corpi normativi (dal codice penale appunto, alla legge del 1948 sulla stampa, per finire con l'art. 30 della legge n. 223 del 1990 sul sistema radiotelevisivo che tuttora contiene la disciplina penale di riferimento).

Tema che, a monte, si confronta con la stessa opzione di fondo se proseguire lungo la via tradizionale della risposta penale oppure battere altri sentieri. Questione che, tradizionalmente, pur nell'ambito di un più articolato sviluppo, muove dalla asserita inafferrabilità del bene giuridico onore², dalla sua difficoltà, per usare una metafora largamente impiegata, ad essere colto con i guanti di legno del diritto penale³, ma che, in tempi più recenti, si è modulata diversamente, assumendo come perno centrale del ragionamento, sulla spinta qui della giurisprudenza della Corte EDU, l'efficacia dissuasiva che le sanzioni penali, nella specie detentive, possono esercitare sulla libertà di stampa⁴.

Il profilo in esame è emerso di recente, come noto, in tutta la sua evidenza con il caso Sallusti, in cui la condanna del giornalista a quattordici mesi di reclusione, unitamente alla decisione della Cassazione di non concedere – in considerazione essenzialmente dei precedenti penali e della capacità a delinquere dell'imputato – la sospensione condizionale della pena, ha riproposto all'attenzione del Parlamento la questione. Anche in questo caso peraltro la soluzione non è giunta dal legislatore ma

consentito rinviare ad A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale. Contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, Roma, 2013, 191 ss.

² In questo senso A. MANNA, *Beni della personalità e limiti dell'intervento penale*, Padova, 1985, 219 ss. (e per le conclusioni v. 231 s.), 651 ss., 706 ss. Di diverso avviso E. MUSCO, *Bene giuridico e tutela dell'onore*, Milano, 1974, 154; P. SIRACUSANO, *Problemi e prospettive della tutela penale dell'onore*, in AA.VV., *Verso un nuovo codice penale*, Milano, 1993, 340.

³ La nota espressione è di R. MAURACH - F.C.SCHRÖDER, *Strafrecht, Besonderer Teil*, vol. I, Heidelberg, 1977, 199.

⁴ Per maggiori dettagli v. *infra* n. 3.

dal Capo dello Stato, che ha concesso la grazia al giornalista, commutando la pena detentiva in pena pecuniaria⁵.

Da qui nuovamente la palla è passata al Parlamento che in avvio della presente legislatura ha, secondo un copione oramai ben sperimentata, visto gemmare disegni di legge di riforma della materia di cui si è avviato un faticoso percorso in Commissione e poi in Aula.

La linea di fondo dei testi in questione è quella di proseguire nella opzione penalistica – aspetto su cui invero il legislatore non ha mai mostrato esitazioni –, concentrandosi piuttosto gli interventi sul versante delle sanzioni – all’insegna dello *slogan* ‘Niente più carcere per i giornalisti’ – e della riscrittura delle norme in modo da estendere la tutela penale oggi assicurata rispetto a fatti di diffamazione a mezzo stampa anche alle ipotesi di diffamazione a mezzo internet, con le specificazioni di cui si dirà, e a mezzo radiotelevisione.

In questo contesto si inserisce la recente approvazione di un Testo unificato (n. 925-B) da parte della Camera, trasmesso al Senato il 25 giugno 2015.

Le pagine che seguono sono dedicate all’analisi di tale testo con l’obiettivo di verificare la sua conformità agli indirizzi emersi in ambito sovranazionale e più in generale la razionalità delle scelte compiute.

2. La tutela penale dell’onore nel nostro ordinamento: la dimensione normativa...

Prima di affrontare nel dettaglio le soluzioni elaborate dal legislatore è certamente utile ricostruire, seppur per grandi linee, il quadro al cui interno quest’ultimo si è trovato ad operare.

Sul piano normativo, la realtà dei delitti contro l’onore è un universo composito.

Per un verso, si è da tempo scelto di imboccare una strada improntata a mitezza sanzionatoria sul terreno specifico del diritto penale. L’attribuzione di gran parte delle modalità di aggressione all’onore alla competenza del giudice di pace rimarca certo la volontà di rimanere ancorati al binario penalistico, ma secondo cadenze ispirate più ad una logica di composizione dei conflitti che di deterrenza. In effetti, la figura di ‘conciliatore’ del giudice di pace e l’ampia gamma degli strumenti contemplati dal d.lgs. 274 del 2000 – che vanno dalle condotte riparatorie all’irrilevanza del fatto⁶ – disegnano un sistema di disciplina architettato per favorire una definizione del procedimento che eviti l’applicazione delle pene previste⁷. Al contempo, l’arsenale del

⁵ Per un’analisi del caso v. A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione*, cit., 40 ss., nonché S. TURCHETTI, *Cronaca giudiziaria e responsabilità penale del giornalista*, Roma, 2014, 250 ss.

⁶ L’istituto peraltro ha fatto oggi il suo ingresso anche nel sistema codicistico all’art. 131-bis c.p.

⁷ Sul sistema penale del giudice di pace v. AA.VV., *Il giudice di pace nella giurisdizione penale*, a cura di G. Giostra e G. Illuminati, Torino, 2001; AA.VV., *Verso una giustizia penale ‘conciliativa’. Il volto delineato dalla legge sulla competenza penale del giudice di pace*, a cura di L. Picotti e G. Spangher, Milano, 2001; AA.VV.,

giudice di pace è specularmente pensato in modo da contemplare tipologie sanzionatorie – pena pecuniaria e, nei casi più gravi, permanenza domiciliare e lavoro di pubblica utilità – che escludano dal loro orizzonte la reclusione: già oggi, dunque, il carcere rappresenta una risposta non più attuale per una fetta ampia delle condotte lesive dell'onore contemplate dal codice. Anzi, la realtà normativa dei delitti contro l'onore oggi è più che mai in movimento, atteso che con la recente pubblicazione del d.lgs. n. 7 del 15 gennaio 2016, attuativo della delega conferita con l'art. 2 della l. n. 67 del 2014, è stata introdotta nel nostro ordinamento la nuova figura degli illeciti punitivi civili al cui interno ha trovato spazio appunto il delitto di ingiuria: si passa così dalla sperimentazione di nuove tipologie sanzionatorie penali alla creazione di inedite figure di illecito, con riflessi che dovrebbero essere inevitabili, come diremo in conclusione, sul futuro assetto della disciplina penale in materia⁸.

Per altro verso, rimangono le ipotesi rimesse alla competenza del tribunale; e tra queste assume particolare rilievo la diffamazione a mezzo stampa consistente nell'attribuzione di un fatto determinato – prevista dall'art. 13 della l. n. 47 del 1948 – che, con la previsione della reclusione da uno a sei anni cumulativamente alla multa, riflette in maniera plastica il volto arcigno del legislatore dell'epoca e mantiene integra, almeno sul piano astratto, la sua efficacia dissuasiva.

Non mancano profili di irragionevolezza, o comunque difetti di coordinamento tra i diversi corpi normativi.

Se difatti, come si accennava prima, le disposizioni codicistiche si prestano a ricomprendere al loro interno anche manifestazioni lesive della reputazione attuate con i moderni mezzi di comunicazione – l'art. 595 c.p. laddove parla di 'altri mezzi di pubblicità', locuzione utilizzata dalla giurisprudenza per dare copertura normativa alla diffamazione *on line*⁹ –, la condotta diffamatoria *on line* rimane invece tagliata irrimediabilmente fuori dallo spettro di operatività dell'art. 13 della legge sulla stampa, attesa la nozione di stampa o stampato di cui all'art. 1, che fa riferimento alla riproduzioni tipografiche o comunque ottenute con mezzi meccanici o fisico-chimici¹⁰; ragionando diversamente si opererebbe, come subito rilevato dai più acuti commentatori, una estensione analogica *in malam partem*¹¹.

A venire in rilievo è poi la previsione, tuttora vigente, dell'art. 30 della l. n. 223 del 1990 sopra menzionata che, nel sanzionare le ipotesi di diffamazione a mezzo radiotelevisione consistenti nell'attribuzione di un fatto determinato con le pene di cui all'art. 13 della legge sulla stampa, limita la punibilità ai soli soggetti di cui al comma 1

Competenza penale del giudice di pace e “nuove” pene non detentive. Effettività e mitezza della sua giurisdizione, a cura di L. Picotti e G. Spangher, Milano, 2003.

⁸ V. *infra* n. 8.

⁹ A cominciare dalla nota decisione del G.i.p. di Oristano, 23 maggio 2000, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2001, 1405.

¹⁰ Per una problematica interpretazione estensiva della nozione di stampa o stampato ex art. 1 l. n. 47 del 1948 v. ora, seppure con esiti nel caso di specie *in bonam partem*, Cass., Sez. Un., 29 gennaio 2015, n. 31022.

¹¹ S. SEMINARA, *La responsabilità penale degli operatori su Internet*, in *Dir. inf.*, 1998, 750.

del detto art. 30¹² – concessionario pubblico e privato nonché persona delegata al controllo –, con l'effetto di sottoporre l'autore diretto della diffamazione al più blando trattamento previsto dall'art. 595, comma 3, c.p. – là dove la disposizione incrimina la diffamazione commessa con altro mezzo di pubblicità¹³.

Senza poi contare i problemi emersi in ambito giurisprudenziale circa il momento consumativo – ai fini tra l'altro della determinazione della competenza territoriale – della diffamazione a mezzo stampa e a mezzo internet a fronte qui, invece, della più puntuale normativa in tema di diffamazione a mezzo radiotelevisione ove si fissa la competenza nel luogo di residenza della persona offesa¹⁴.

3. ... e quella giurisprudenziale.

Sul piano poi della concreta dimensione della tutela penale dell'onore, va indubbiamente riconosciuto il ruolo modellante svolto in materia dai diritti di cronaca e critica. Tale ruolo è stato tradizionalmente giocato nel senso della progressiva conquista di spazi di liceità della manifestazione del pensiero rispetto alle esigenze di tutela della reputazione, secondo una logica ispirata a un'idea forte della libertà di espressione quale veicolo, nelle società aperte, di opinioni anche urticanti e scioccanti: alimento comunque essenziale del dibattito e del confronto tra i cittadini, e strumento funzionale al controllo dei pubblici poteri.

Ed è proprio l'esperienza applicativa in punto di bilanciamento tra libertà di manifestazione del pensiero e reputazione, diritti fondamentali che entrano in conflitto e che devono essere di volta in volta contemperati, che ha fatto emergere un profilo nuovo in tema di diffamazione, e di regola poco esplorato nella riflessione teorica: quello, cioè, della proporzione del trattamento sanzionatorio rispetto a fatti di diffamazione. Qui ci si muove dunque non sul crinale tra lecito e illecito, ma nell'area di fatti illeciti, non scriminati pertanto dai diritti di cronaca e critica, ma rispetto ai quali la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (Corte EDU) ritiene – in ossequio alla logica della difesa dell'attività dei giornalisti, 'cani da guardia' della democrazia – illegittima al metro dell'art. 10 della Convenzione europea l'infrazione, e ancor prima la stessa previsione, della reclusione nei confronti dei giornalisti.

Non essendo qui possibile fornire un quadro compiuto dell'imponente giurisprudenza europea sul punto, ci limiteremo a un breve schizzo, che dia al lettore una bussola per orientarsi nella successiva analisi¹⁵.

¹² Sul punto v. T. PADOVANI, *Art. 30 l. n. 223/1990*, in *Il sistema radiotelevisivo pubblico e privato*, a cura di E. Roppo e R. Zaccaria, Milano, 1991, 510.

¹³ Sottolineano l'incongruenza L. FIORAVANTI – S. MAGNANENSI, voce *Televisione, stampa e editoria*, in *Dig. disc. pen.*, vol. XIV, Torino, 1999, 164.

¹⁴ Sia consentito rinviare ad A. GULLO, *Delitti contro l'onore*, Estratto dal VII volume del Trattato teorico-pratico di Diritto penale diretto da F. Palazzo e C. Paliero, 2^a ed., Torino, 2015, 162 ss., 170 ss. e 174.

¹⁵ Per un esame dell'ampia casistica della Corte europea in materia si rinvia ad A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione*, cit., 57 ss.

L'esame delle sentenze della Corte EDU in materia fa emergere chiaramente un indirizzo volto a valorizzare ruolo e importanza della libertà di manifestazione del pensiero. I due capisaldi sono quelli sopra riassunti: l'affermazione secondo cui la libertà di espressione riguarda non solo le opinioni 'rassicuranti', ma anche quelle che disturbano e inquietano – con il corollario che a fronte di argomenti di interesse pubblico è ammessa una certa dose di esagerazione e provocazione –; e la centralità nelle società moderne, della stampa, *watchdog* della democrazia, mezzo essenziale affinché i cittadini possano formarsi una propria idea sulle questioni di pubblico interesse, nonché strumento fondamentale per verificare l'operato dei pubblici poteri.

Per un verso ciò conduce la Corte europea – con cui nel tempo ha instaurato un proficuo dialogo anche il giudice interno – ad ampliare i margini di legittima manifestazione del pensiero, operando, ove possibile, sui termini del bilanciamento – libertà di espressione *versus* diritto alla reputazione – di modo da spostare l'equilibrio della bilancia a favore della manifestazione del pensiero.

Per altro verso, a fronte di fatti illeciti, in cui il saldo finale è chiaramente nel senso della prevalenza della lesione della reputazione, la Corte europea si preoccupa comunque che l'interferenza sia davvero necessaria; e nell'effettuare tale scrutinio – secondo le cadenze contenute nell'art. 10 della Convenzione – tiene conto del tipo e della gravità della sanzione. Su questo versante, il timore della Corte è evidentemente quello di evitare che l'applicazione di sanzioni penali particolarmente invasive possa avere portata dissuasiva nei confronti dell'esercizio dell'attività giornalistica. L'argomento centrale della Corte è qui, appunto, quello di evitare il *chilling effect*, l'effetto cioè di 'raggelamento' che certi tipi di pena portano con sé. La prospettiva della Corte è qui slegata dalla circostanza che poi la pena sia effettivamente eseguita – tant'è vero che la violazione viene dichiarata regolarmente anche in casi in cui era stata concessa la sospensione condizionale della pena o era poi intervenuto un provvedimento di grazia –, dimostrandosi così come già la previsione di determinate sanzioni possa avere un effetto deterrente incompatibile con le esigenze di tutela poste dalla libertà di manifestazione del pensiero.

Emblematiche da questo punto di vista le numerose pronunce in cui la Corte europea, in presenza della previsione e applicazione di sanzioni penali nei confronti di giornalisti, esercita in generale uno scrutinio particolarmente stretto sulla necessità della ingerenza – *sub specie* proporzione del trattamento sanzionatorio –, censurando con regolarità l'applicazione o anche solo la minaccia della reclusione rispetto a fatti di diffamazione.

Il *leading case* in materia è *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, deciso con sentenza del 17 dicembre 2004, non solo in quanto si tratta di una pronuncia della Grande Camera – che ha peraltro ribaltato la decisione della sezione semplice – ma perché la Corte, muovendo dai consueti argomenti relativi al ruolo cruciale svolto dalla stampa nei sistemi democratici e alla portata dissuasiva che le sanzioni penali possono rivestire sull'esercizio dell'attività giornalistica, perviene, in presenza della condanna del giornalista a sette mesi di reclusione, ad accertare la violazione – senza tener conto del fatto che la pena detentiva in questo caso non avesse poi trovato esecuzione – sottolineando, con una formula destinata poi ad avere particolare fortuna nella

successiva giurisprudenza, come il ricorso alla reclusione nei casi di *press offenses* sia ammesso solo in *ipotesi eccezionali* e più precisamente quando altri diritti fondamentali possono risultare seriamente lesi, come nelle ipotesi di discorsi d'odio e di incitamento alla violenza. Ipotesi, queste ultime, che significativamente sono le medesime richiamate negli atti di indirizzo politico in materia del Consiglio d'Europa – risoluzioni e raccomandazioni – nell'ambito di un quadro di fondo contrario all'utilizzo della reclusione rispetto a fatti di diffamazione. Ipotesi ancora che, come noto, nel nostro ordinamento non hanno a che vedere con la diffamazione ma trovano altrove la loro disciplina¹⁶.

Tra le pronunce di interesse ai nostri fini va naturalmente menzionata quella di recente resa sul caso *Belpietro c. Italia*¹⁷. Qui, in presenza della condanna del giornalista *ex art. 57 c.p.*, in qualità di direttore della testata giornalistica, a quattro mesi di reclusione con concessione della sospensione condizionale della pena, la Corte europea ha accertato la violazione dell'art. 10, pur a fronte del riscontro dell'illiceità della condotta del giornalista, proprio in ragione della gravità della sanzione applicata. Interessante è il *distinguishing* operato qui dalla Corte rispetto al precedente *Perna c. Italia*, in cui la violazione era stata invece esclusa, a fronte però dell'infrazione – in quel caso – di una mera pena pecuniaria.

Volgendo adesso lo sguardo all'orizzonte interno, si registra nel tempo un'apertura della nostra giurisprudenza, in particolar modo nel settore della critica politica e giudiziaria, agli insegnamenti della Corte EDU. Non mancano infatti significativi richiami nel corpo di decisioni recenti ai più noti precedenti del giudice europeo proprio per motivare nel senso della ricorrenza della scriminante invocata dal ricorrente¹⁸.

Ancora più di recente la Cassazione ha aperto un nuovo fronte, iniziando a misurarsi con la giurisprudenza della Corte europea in punto di proporzione del trattamento sanzionatorio.

Il caso più noto è quello Sallusti: sia in ragione della pena elevata irrogata nei confronti del giornalista sia della mancata concessione, come si diceva, della sospensione condizionale della pena. La Cassazione, nell'ambito di una articolata decisione che non possiamo qui ripercorrere, si è confrontata in quell'occasione con i precedenti della Corte EDU, pervenendo tuttavia alla conclusione della legittimità nel caso di specie dell'infrazione della pena detentiva al giornalista.

Abbiamo in altra sede avuto modo di sottolineare la problematicità dei richiami operati dalla Cassazione a sostegno della propria decisione – già solo per il fatto che si tratti di casi nei quali la Corte europea ha accertato una violazione del parametro convenzionale, ad eccezione di uno, peraltro del tutto peculiare, ed in cui la pena applicata era unicamente pecuniaria – e la lettura non convincente, a nostro avviso, del

¹⁶ Per una ricostruzione dettagliata della vicenda *Cumpănă* nonché per una analisi delle risoluzioni e raccomandazioni del Consiglio d'Europa v. A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione*, cit., 59 ss. e 114 ss.

¹⁷ Per una ricostruzione del caso v. A. GIUDICI, [Il caso Belpietro c. Italia: la pena detentiva per la diffamazione e contraria all'art. 10 CEDU](#), in questa Rivista, 26 settembre 2013.

¹⁸ V. A. GULLO, *Delitti contro l'onore*, cit., 194 ss. e 199 ss.

riferimento operato da *Cumpănă* ai casi eccezionali che giustificerebbero il ricorso alla reclusione¹⁹. Riteniamo qui più utile richiamare l'attenzione su una decisione più recente della Cassazione²⁰, nella quale invece l'esito è quello dell'accoglimento del ricorso in relazione proprio alla congruità del trattamento sanzionatorio applicato – sei mesi di reclusione pur con pena sospesa – e in cui si opera un forte richiamo al precedente *Belpietro* nonché proprio ai lavori parlamentari di riforma, indirizzati, come diremo a breve, verso il superamento della reclusione rispetto a fatti di diffamazione.

Si tratta di una pronuncia che offre interessanti spunti per i successivi interventi della Cassazione in materia, sebbene non consenta ancora di affermare il netto superamento della lettura offerta dal precedente Sallusti delle ipotesi eccezionali legittimanti la reclusione.

4. Le risoluzioni e raccomandazioni del Consiglio d'Europa e il Rapporto del Relatore speciale dell'Onu.

Le manovre di accerchiamento del nostro assetto interno di disciplina divengono più stringenti se si passa a esaminare gli atti delle istituzioni politiche del Consiglio d'Europa.

Già a un rapido sguardo si nota come risoluzioni e raccomandazioni in materia si muovano lungo due binari.

Da un lato, si sottolinea come il giornalista, ferma restando la sua funzione centrale in una società democratica, sia soggetto a doveri e responsabilità, debba agire in buona fede e trasmettere al pubblico informazioni accurate e affidabili in linea con l'etica giornalistica.

Dall'altro, è evidente la preoccupazione rispetto alla previsione di sanzioni penali per fatti di diffamazione: e ciò sia in relazione al rischio di un uso strumentale dei procedimenti penali nei confronti dei giornalisti e comunque di forme di autocensura della stampa sia in relazione alla possibilità che la previsione anche in Paesi a democrazia avanzata di discipline improntate a particolare rigore possa rappresentare una facile giustificazione per le 'nuove' democrazie per non riformare la loro disciplina interna.

In questo ambito riveste un ruolo centrale la nota Risoluzione n. 1577 del 2007 dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, significativamente intitolata 'Verso una depenalizzazione della diffamazione'.

Qui si trovano compendati tutti gli argomenti, oramai possiamo dire classici in tema di libertà di manifestazione del pensiero: la libertà di espressione come pietra

¹⁹ Sia consentito ancora rinviare ad A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione*, cit., p. 75 ss., nonché ID., *Verso la riforma delle pene della diffamazione*, in *Il Libro dell'anno del diritto*, Enciclopedia Treccani, Roma, 2014, 169 s. Sul punto v. altresì S. TURCHETTI, *Cronaca giudiziaria*, cit., 257 ss.

²⁰ Cass., Sez. V, 11 dicembre 2013, in *questa Rivista* 17 aprile 2014, con nota di S. TURCHETTI, [Cronaca giudiziaria: un primo passo della Corte di Cassazione verso l'abolizione della pena detentiva per la diffamazione](#) e A. GULLO, *Diffamazione e pena detentiva*.

angolare della democrazia con particolare riguardo alla funzione propulsiva rispetto a dibattiti di interesse pubblico – che è in definitiva l'idea alla base del ruolo della stampa di 'cane da guardia' della democrazia – e la sua estensione tale da coprire anche affermazioni, opinioni 'scomode', 'pericolose'.

E conseguentemente viene con forza sottolineata la necessità che, laddove esista una normativa interna 'antidiffamazione', essa sia applicata con la massima cautela e sia data al giornalista ampia possibilità di provare le proprie affermazioni di modo da sottrarsi a responsabilità penale.

Il punto di approdo è quello di una indicazione nel senso della depenalizzazione della diffamazione, con un netto richiamo comunque agli Stati ad abbandonare la via della reclusione, e con un interessante riferimento al mantenimento di siffatto binario per le condotte di incitamento alla violenza nonché nei casi di discorso d'odio o negazionismo – per l'appunto i casi eccezionali menzionati nelle sentenze della Corte EDU.

La Risoluzione del 2007 è richiamata anche in una più recente Risoluzione sempre dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, la n. 1920 del 2013, in cui si fa specifica menzione del caso Sallusti, nonché nel Rapporto sull'Italia di recente stilato, il 29 aprile 2014, da Frank La Rue, Relatore speciale sulla promozione del diritto alla libertà di opinione e di espressione dell'Onu, e presentato il 10 giugno dello stesso anno a Ginevra al Consiglio per i diritti umani dell'Onu²¹.

Vediamo rapidamente i passaggi più rilevanti di questo rapporto: in esso troviamo infatti gli argomenti cari al Consiglio d'Europa contro la diffamazione e una serie di punti tali da costituire una sorta di manifesto di politica criminale con cui un futuro legislatore dovrebbe confrontarsi. Tanto più che interlocutore del Relatore speciale Frank La Rue è proprio il legislatore italiano, essendo il suo rapporto frutto di un soggiorno nel novembre 2013 nel nostro Paese, e avendo esso rapporto come obiettivo quello di sollecitare una riflessione durante l'iter parlamentare della riforma della diffamazione su quelli che, ad avviso del Relatore, risultavano essere i nervi scoperti della disciplina al tempo già in gestazione. Ci pare utile anticipare già in questa fase l'esame di detto rapporto, sebbene esso sia in larga parte caratterizzato da una minuta analisi del Testo unificato approvato alla Camera il 17 dicembre 2013 e allora in fase di avvio di discussione da parte del Senato, i cui contenuti sono largamente presenti nella versione approvata nel giugno 2015 e qui in esame; ciò perché, come detto, il rapporto contiene una rassegna dei principali argomenti addotti soprattutto a livello delle istituzioni politiche europee e sovranazionali nei confronti del trattamento delle condotte diffamatorie.

Il punto ideale di partenza è rappresentato dalla esaltazione del ruolo che la libertà di espressione assolve in una società che possa definirsi autenticamente democratica, del suo atteggiarsi a vero e proprio indicatore del livello di riconoscimento e protezione assicurato ai diritti umani in genere in una determinata

²¹ Il rapporto, risultato della missione compiuta in Italia dal Relatore speciale Frank La Rue dall'11 al 18 novembre 2013, può essere consultato [cliccando qui](#).

società. E da questo angolo visuale una posizione peculiare è riconosciuta ai giornalisti ai quali è demandato il compito di informare i consociati e consentire così la piena partecipazione dei cittadini alla vita pubblica, nonché quello di fungere da strumento di garanzia del godimento dei diritti umani – come si vede dunque vi è ampia traccia del ruolo riconosciuto loro di *watchdog* della democrazia.

Il rapporto si compone, poi, di tre parti: una prima dedicata al tema della diffamazione, una seconda proiettata sull'analisi a più ampio spettro del sistema dei mezzi di comunicazione – e qui si affrontano, tra gli altri, temi quali il conflitto di interessi, la concorrenza, le autorità di controllo etc. –, e una parte conclusiva, incentrata sulle politiche e le misure di contrasto al fenomeno dei discorsi d'odio, alla quale seguono appunto le conclusioni e una serie di raccomandazioni.

Concentreremo, in linea con i nostri interessi, l'attenzione sulla diffamazione, con solo una breve digressione sui passi che il Relatore riserva all'oltraggio.

Dopo una rapida disamina del nostro assetto di disciplina, il Relatore fissa subito il primo paletto: l'attuale normativa italiana in materia pone un serio problema rispetto ai rischi di limitazione della libertà di espressione. Al riguardo, richiama la risoluzione dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa del 2007, sopra analizzata, per evidenziare l'esigenza di procedere a un'integrale *depenalizzazione* delle condotte diffamatorie. Questo passaggio iniziale si conclude già con un primo *warning* all'Italia: quello cioè di provvedere nella successiva fase parlamentare di esame del testo, allora all'esame del Senato, a decriminalizzare la diffamazione, rimarcando come, a seguito della risoluzione del 2007, la maggior parte dei Paesi europei abbia oramai modificato la propria disciplina, scegliendo una via di tutela esclusivamente civilistica²².

Si apre qui la parte più interessante sotto un profilo tecnico del rapporto: prima si procede a una rapida ricognizione dei principali fronti di intervento della riforma della diffamazione in discussione in Parlamento²³, e subito dopo si stila una sorta di *road map* che un legislatore illuminato dovrebbe seguire in un'ottica riformatrice, ferma restando la prospettiva di fondo del superamento della strada penalistica.

Sul primo versante si dà atto dell'eliminazione dai disegni di legge al tempo all'esame delle Camere della pena della reclusione per la diffamazione, sottolineando però come permanga la scelta a favore della previsione di un illecito penale e si registri un significativo aumento delle sanzioni pecuniarie previste (da 5.000 a 10.000 euro), con un ulteriore rilevante incremento laddove la condotta diffamatoria consista nell'attribuzione di un fatto di cui non sia stato possibile provare la verità (sino a 60.000 euro). Si menziona poi la circostanza che sia prevista in caso di recidiva l'applicazione di sanzioni interdittive (da uno a sei mesi) e che la stampa sia tenuta a pubblicare rettifiche senza alcun commento aggiuntivo, prevedendosi in caso di omessa pubblicazione, sanzioni *ad hoc* (da 8.000 a 16.000 euro). Si fa presente infine che la rettifica riveste un ruolo solo sulla quantificazione dei danni – e dunque sembrerebbe

²² V. par. 19 del rapporto.

²³ V. parr. 20 e 21 del rapporto.

qui alludersi alla circostanza che essa funga da causa di esclusione della sola punibilità –, mentre sembra leggersi un apprezzamento riguardo la nuova disciplina in tema di responsabilità del direttore, nonché in merito alla previsione di meccanismi per disincentivare le liti temerarie.

Si arriva così alla *pars costruens* del rapporto²⁴. Le prime parole sono di plauso per la scelta di abolire la reclusione che emerge dai lavori di riforma; quanto invece al mantenimento della rilevanza penale della diffamazione, nel rapporto si legge che la sua *ratio* è da ravvisare nella volontà politica di sanzionare con lo strumento penale la diffusione intenzionale presso il pubblico di *informazioni false* lesive dell'altrui reputazione.

Da qui il Relatore speciale prende le mosse per indicare quelli che a suo avviso dovrebbero essere i principi ispiratori di una riforma del settore, con un primo *caveat*: un'affermazione per essere considerata diffamatoria deve essere falsa, deve essere lesiva dell'altrui reputazione e deve essere resa con il *malicious intent* di cagionare detta lesione.

Si passa così a tracciare il quadro dei principi da salvaguardare in materia di diffamazione: le figure pubbliche dovrebbero astenersi dall'intentare cause per diffamazione in quanto tenute a sopportare un elevato livello di critica da parte dei cittadini; è eccessivo richiedere il requisito della verità nel contesto di materie di interesse pubblico; con riferimento alle opinioni, la loro qualificazione come diffamatorie dovrebbe essere riservata solo a punti di vista palesemente irragionevoli; l'onere della prova per tutti gli elementi della fattispecie dovrebbe essere posto a carico di chi accusa piuttosto che di chi si difende; quando è in questione la ricorrenza dell'estremo della verità, l'onere della prova deve gravare sull'attore; nei procedimenti per diffamazione deve essere prevista una ampia gamma di rimedi incluse scuse e rettifiche e le sanzioni penali, in particolare la reclusione, non devono mai trovare applicazione.

Come si vede, si tratta in taluni casi di principi più vocati a una loro traduzione nell'ambito dell'attività interpretativa – la legittimità di una critica forte nei confronti degli uomini pubblici nonché, per certi versi, il richiamo ad un ruolo 'depotenziato' del canone della verità rispetto alla informazione su materie di pubblico interesse –; mentre negli altri casi si tratta di aspetti che un legislatore ben potrebbe tradurre sul piano della norma astratta.

Gli ultimi paragrafi di questa sezione del rapporto sono volti a rimarcare l'importanza di superare *tout court* la via penalistica, sottolineandosi lo stigma che lo strumento penale in sé e il processo penale comportano così pure la circostanza che alla sanzione penale finisca con il seguire anche quella civile con la sottoposizione del giornalista a una doppia sanzione.

Le battute finali sono dedicate alla rettifica – mettendosi qui in risalto la necessità che essa conduca all'eliminazione di ogni possibile azione legale e che comunque la sua mancata effettuazione non sia assistita a sua volta da sanzione – e alla

²⁴ V. parr. 22 e 23 del rapporto.

previsione di una disciplina contro le liti temerarie, tema rispetto al quale vi è un chiaro incoraggiamento al Parlamento a proseguire su questa strada, inasprendo anzi la disciplina già presente nel testo al tempo approvato dalla Camera ed esaminato dal Relatore in occasione della sua visita nel novembre 2013 (la proposta del Relatore è di prevedere sanzioni per liti temerarie pari al 20-25% dell'ammontare di danni richiesto).

In conclusione ci pare utile fare un rapido cenno alla netta posizione critica che nel rapporto si assume nei confronti della reintrodotta fattispecie di oltraggio a pubblico ufficiale (art. 341-*bis* c.p.)²⁵. A questo riguardo il Relatore spende, infatti, un primo argomento di fondo legato al fatto che sia non solo fisiologico, ma addirittura proprio di una società democratica la possibilità di ammettere ampi spazi di critica nei confronti di figure pubbliche e dunque, la assoluta opportunità di non contemplare tutele più rafforzate per i pubblici ufficiali rispetto ai normali cittadini. A ciò si aggiunge un rilievo di carattere più tecnico sulla disciplina attualmente vigente, là dove l'art. 341-*bis* c.p. prevede la possibilità per l'imputato di risarcire integralmente il danno arrecato alla vittima e all'ente di appartenenza con effetto estintivo del reato. Il Relatore evidenzia come un siffatto meccanismo si possa tradurre in una sorta di ricatto (*a form of blackmail*) nei confronti di chi preferisca pagare l'importo piuttosto che affrontare il rischio di essere sottoposto a procedimento penale.

5. Lo scenario della riforma: un quadro di sintesi.

Lo scenario nell'ambito del quale si è trovato a operare il legislatore è dunque sicuramente indirizzato verso un primo approdo: l'abbandono della reclusione per fatti di diffamazione.

Particolarmente netta sul punto la posizione delle istituzioni politiche del Consiglio d'Europa e del Relatore speciale La Rue: il superamento del carcere per i giornalisti appare in qualche misura la *precondizione* per ragionare di un futuro assetto di disciplina in linea con le 'aspettative' sovranazionali.

E su questo versante un atteggiamento di ostilità verso la reclusione in relazione a fatti di diffamazione è parimenti desumibile dalla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo. È da questo punto di vista significativo il fatto che ogni qualvolta la Corte si misura con l'applicazione al giornalista di pene detentive, l'esito è quello dell'accertamento della violazione²⁶.

Non sembra invece desumersi dalla giurisprudenza della Corte EDU un atteggiamento ugualmente contrario al ricorso in sé alle sanzioni penali. Non mancano certo decisioni in cui la Corte sottolinea la particolare incisività dello strumento penale, e nelle quali – pur a fronte di modeste sanzioni pecuniarie o di meccanismi di sospensione della pena – mette comunque in risalto l'esistenza di effettivi

²⁵ V. parr. 28-30 del rapporto.

²⁶ Per una ricostruzione analitica delle sentenze in materia v. A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione*, cit., 57 ss.

pregiudizievoli della sanzione sul singolo – ad esempio l’annotazione della condanna nel casellario –, oppure rimarca il fatto che il giornalista rimanga in ogni caso esposto alla spada di Damocle dell’eventuale futura applicazione della pena²⁷. Ciò nonostante, le decisioni della Corte europea manifestano, quanto meno a fronte di casi dotati di una certa gravità, una ‘tolleranza’ verso l’alternativa penalistica.

La tendenza in prospettiva emergente dagli atti degli organi politici del Consiglio d’Europa e dal recente rapporto del Relatore speciale per la protezione e promozione della libertà di espressione in seno al Consiglio dei diritti umani dell’Organizzazione delle Nazioni Unite è invece quella della depenalizzazione *tout court* della diffamazione – significativo il richiamo della risoluzione del 2007 da parte della più recente risoluzione del 2013 e del rapporto del Relatore La Rue.

In questo senso si muove chiaramente anche un recente intervento a firma di Mijatovi, Muiznieks e La Rue²⁸ – rispettivamente Rappresentante Osce per la libertà di informazione, Commissario del Consiglio d’Europa per i diritti umani e Relatore Onu sulla libertà di opinione – che aveva come obiettivo scoperto quello di influire sul disegno di legge di riforma della diffamazione, nella versione approvata dalla Camera sempre il 17 ottobre 2013, nel senso di auspicare una revisione degli indirizzi di politica criminale e l’adesione alla opzione depenalizzatrice.

E qui evidenti sono naturalmente i punti di contatto con gli atti sopra analizzati: la diffamazione dovrebbe essere completamente depenalizzata in quanto la semplice esistenza di leggi che criminalizzano l’offesa alla reputazione di una persona si traduce in forme indesiderabili di autocensura; si dovrebbe prevedere l’utilizzo di rettifiche e scuse come rimedi sufficienti; dovrebbero essere introdotte misure a maggior tasso di deterrenza per evitare forme di abuso da parte dei querelanti.

Anche in questo percorso, che nel suo obiettivo finale è proiettato verso il superamento della alternativa penalistica, la prima, netta richiesta – e da qui l’apprezzamento iniziale rivolto nel rapporto di La Rue alle linee di riforma italiane – è dunque quella di eliminare la reclusione per fatti diffamazione.

Non manca peraltro in taluni casi – il riferimento è ad alcuni passaggi del rapporto del Relatore speciale La Rue – il rischio di una non chiara rappresentazione delle linee di riforma proposte dal nostro Parlamento. Nel rapporto in questione si fa menzione, in chiave critica, della previsione di un notevole incremento della sanzione pecuniaria laddove – si dice testualmente – l’offesa consista nell’attribuzione di un fatto di cui non è possibile provare la verità. In realtà, l’aggravante ipotizzata dal legislatore, come vedremo meglio di qui a breve, si riferisce a un’ipotesi diversa: quella cioè di attribuzione di fatti falsi con la consapevolezza della loro falsità.

Al contempo, va anche evidenziato come alcuni dei punti qualificanti un futuro assetto di disciplina richiamati negli atti in questione non sembrano incompatibili con il perdurare di una risposta penale e sollecitano piuttosto il legislatore a conformare in

²⁷ Sia consentito rinviare ancora al nostro *Diffamazione e legittimazione*, cit., 96 ss.

²⁸ Si tratta di una lettera inviata al Direttore del Corriere della Sera e pubblicata nell’edizione dell’8 giugno 2014 dal titolo ‘Diffamazione, progetto di legge da rifare’.

un certo modo la disciplina in materia. Il limitare la rilevanza alle sole condotte realizzate con il *malicious intent* di cagione l'offesa all'altrui reputazione, il riferimento a un ampio margine di apprezzamento rispetto alla formulazione di giudizi, la previsione di elevati *standard* di garanzia per l'autore della condotta asseritamente diffamatoria, sono tutte questioni che ben possono essere affrontate e alle quali può darsi soluzione nell'ambito di una riforma che non abbandoni (del tutto) il binario penale.

Rimane certo la richiesta di fondo di incamminarsi verso il superamento della via penalistica. Bisogna però essere consapevoli che le ragioni alla base di tale richiesta sono essenzialmente di natura politica, e non tecnica. Basti fare un raffronto tra talune affermazioni contenute nel rapporto del Relatore speciale La Rue e quelle presenti nell'appello – ovviamente non un atto ufficiale ma un documento molto autorevole – lanciato, come appena detto, dallo stesso La Rue insieme al Rappresentante Osce per la libertà di informazione e al Commissario del Consiglio d'Europa per i diritti umani. L'asserzione contenuta nel Rapporto speciale di La Rue secondo cui, a seguito della Risoluzione del 2007 dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa, la maggior parte dei Paesi europei si fossero indirizzati verso una tutela civilistica, si trasforma, nell'appello pubblicato sul Corriere della Sera, nella presa d'atto che «finora, soltanto una minoranza di Paesi europei ha completamente depenalizzato la diffamazione», sottolineando come l'Italia potrebbe, imboccando tale via, assumere un ruolo di capofila di questa battaglia. E, in effetti, un'analisi del panorama europeo evidenzia come la soluzione penalistica sia tuttora prevalente, sebbene vada riconosciuto che la tutela penale vive una stagione difficile²⁹.

Per concludere, allora, sul punto: il quadro complessivo esistente a livello sovranazionale impone di procedere alla depenalizzazione della diffamazione?

Come sarà emerso da quanto detto, la risposta a tale quesito data dalle istituzioni politiche del Consiglio d'Europa è in ultima istanza nel segno della depenalizzazione. Ma deve anche dirsi che è questo l'esito ultimo di un cammino che vede anzitutto la richiesta di eliminare la pena detentiva per la diffamazione.

Un tale indirizzo non sembra invece emergere dalla giurisprudenza della Corte EDU: la recente presa di posizione nel caso *Belpietro*, nella parte in cui si sottolinea la differenza con il precedente *Perna* ove, come ricordato, la sanzione penale inflitta era solamente pecuniaria, sta a dimostrare come la Corte non arrivi a considerare la previsione di sanzioni penali per lesioni alla reputazione di per sé incompatibile con la convenzione; mentre, sono sempre le sentenze del giudice europeo a dircelo, è inesorabile la Corte nello stigmatizzare il ricorso alla pena detentiva.

In questo scenario ci pare che possa ancora essere percorsa la strada di una tutela penale; tutela che tuttavia selezioni le offese da prendere in esame e riservi le sanzioni più incisive a fatti che si pongano a distanza di sicurezza dalla libertà di manifestazione del pensiero.

²⁹ Per un'analisi comparatistica dell'attuale stato dell'arte della tutela dell'onore sia consentito rinviare a A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione*, cit., p. 129 ss.

Una disciplina penale, dunque, fortemente rivisitata rispetto all'attuale, in grado di cogliere i fenomeni davvero meritevoli e bisogni di tutela, quali del resto emergono dalla prassi. Non dovrebbe poi dimenticarsi che, una volta concentrata la tutela su fatti dotati di una certa gravità, e dunque previsto un corredo di sanzioni tale da assicurare il necessario livello di deterrenza, è proprio lo strumento penale a rivelarsi quello in condizione di assicurare il più elevato standard di garanzie per lo stesso autore del fatto³⁰.

6. Le linee di riforma emergenti dal Testo unificato approvato dalla Camera.

Disponiamo adesso delle coordinate necessarie per esaminare le linee portanti della riforma in cantiere della diffamazione. Soffermeremo qui la nostra attenzione sulle modifiche più squisitamente penalistiche in materia.

In realtà, il disegno di legge approvato in seconda lettura dalla Camera il 24 giugno 2015 interviene anche sul delitto di ingiuria, limitandosi qui in definitiva a una operazione di *maquillage*: si aggiunge al comma 2 dell'art. 594 c.p. il riferimento alla 'comunicazione telematica' tra le modalità di realizzazione dell'ingiuria assimilate all'offesa recata in presenza del soggetto passivo e si interviene sulla cornice edittale, prevedendo al posto della reclusione – già peraltro sostituita per effetto della devoluzione del reato alla competenza del giudice di pace in sede penale con le sanzioni previste dal d.lgs. n. 274 del 2000 – la sola pena della multa fino a 5.000 euro³¹.

Per il resto, il disegno di legge modifica l'art. 595 c.p., per adattare la norma alle nuove modalità di comunicazione –, l'art. 13 della l. n. 47 del 1948 sulla stampa, inserendo qui la vera novità della riforma, ovverosia l'autonoma previsione dell'ipotesi di attribuzione di un fatto falso, nonché l'art. 57 c.p. in materia di responsabilità del direttore. Sono questi, in particolare i primi due, i profili ai quali dedicheremo qualche riflessione più distesa³².

³⁰ Più diffusamente v. A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione*, cit., p. 183 ss.

³¹ Sull'opportunità già al tempo di tenere conto della delega conferita al Governo, con la l. n. 67 del 2014, per la trasformazione del delitto di ingiuria in illecito punitivo civile e sui riflessi oggi derivanti dall'emanazione del d.lgs. n. 7 del 2016, v. *infra* n. 8.

³² Per comodità del lettore si riporta il testo delle disposizioni in esame:

Art. 595. – (*Diffamazione*). –

«Chiunque, fuori dei casi indicati nell'articolo 594, comunicando con più persone, offende l'altrui reputazione, è punito con la multa da euro 3.000 a euro 10.000.

Se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato, la pena è della multa fino a euro 15.000.

Se l'offesa è arrecata con un qualsiasi mezzo di pubblicità, in via telematica ovvero in atto pubblico, la pena è aumentata della metà».

Art. 13. – (*Pene per la diffamazione*). –

«1. Nel caso di diffamazione commessa con il mezzo della stampa, di testate giornalistiche *on line* registrate ai sensi dell'articolo 5 o della radiotelevisione, si applica la pena della multa da euro 5.000 a 10.000 euro. Se l'offesa consiste nell'attribuzione di un fatto determinato falso, la cui diffusione sia avvenuta con la consapevolezza della sua falsità, si applica la pena della multa da 10.000 a 50.000 euro.

L'indirizzo di fondo della riforma è anzitutto quello dell'abbandono della reclusione a favore della generalizzata previsione della pena pecuniaria.

Sul terreno dell'articolazione della disciplina, gli interventi di gran lunga più significativi riguardano il nuovo assetto della diffamazione a mezzo stampa alla quale sono equiparate, stante anche la nuova formulazione dell'art. 1 della l. n. 47 del 1948, le testate giornalistiche *on line* registrate, nonché le testate giornalistiche radiofoniche e televisive. Si interviene, difatti, sull'art. 13 della legge sulla stampa, prevedendosi al comma 1 l'ipotesi di diffamazione a mezzo stampa o testate giornalistiche *on line* registrate o ancora radiotelevisione, punita con la multa da 5.000 a 10.000 euro. Al comma 2 si inserisce la figura speciale dell'offesa consistente nell'attribuzione di un fatto falso, la cui diffusione sia avvenuta con la consapevolezza della sua falsità. In questo caso la pena è ben più elevata: multa da 10.000 a 50.000 euro. Si prevede, infine, in caso di recidiva aggravata specifica *ex art. 99, comma 2, n. 1 c.p.*, l'applicazione della pena accessoria dell'interdizione dall'esercizio della professione di giornalista per un periodo da uno a sei mesi. Rimane invece, come anticipato, pressoché inalterata la diffamazione 'comune' *ex art. 595 c.p.*: si registra la sola eliminazione del riferimento al mezzo della stampa oltre all'inserimento nel nuovo comma 3 del riferimento al mezzo telematico, accanto all'atto pubblico e all'altro mezzo di pubblicità.

Ampia parte dell'intervento è poi dedicata alla rettifica che, nelle intenzioni del legislatore, diviene il perno della disciplina. A tale istituto è riservata una dettagliata regolamentazione che copre la diversa gamma delle manifestazioni diffamatorie cui si rivolge – stampa periodica, non periodica, testate giornalistiche *on line*, testate giornalistiche radiotelesive – e si caratterizza per il fatto che le rettifiche debbano essere pubblicate senza commento, senza risposta e senza titolo – e siano assistite da una certa 'forza cogente', atteso che la loro mancata pubblicazione da parte del direttore o vice direttore responsabile in presenza di una richiesta in tal senso dell'autore dello scritto è sanzionata con le stesse pene previste per la condotta

2. Alla condanna per il delitto di cui al comma 1 consegue la pena accessoria della pubblicazione della sentenza nei modi stabiliti dall'articolo 36 del codice penale e, nell'ipotesi di cui all'articolo 99, secondo comma, numero 1), del medesimo codice, la pena accessoria dell'interdizione dalla professione di giornalista per un periodo da un mese a sei mesi.

3. Le stesse pene di cui al comma 1 si applicano anche al direttore o vicedirettore responsabile del quotidiano, del periodico o della testata giornalistica, radiofonica o televisiva o della testata giornalistica *on line* registrata ai sensi dell'articolo 5 che, a seguito di richiesta dell'autore della pubblicazione, abbia rifiutato di pubblicare le dichiarazioni o le rettifiche secondo le modalità definite dall'articolo 8.

4. L'autore dell'offesa nonché il direttore responsabile della testata giornalistica, anche *on line*, registrata ai sensi dell'articolo 5 della presente legge o della testata radiofonica o televisiva e i soggetti di cui all'articolo 57-bis del codice penale non sono punibili se, con le modalità previste dall'art. 8 della presente legge, anche spontaneamente, siano state pubblicate o diffuse dichiarazioni o rettifiche. L'autore dell'offesa è, altresì, non punibile quando abbia chiesto, a norma dell'ottavo comma dell'articolo 8, la pubblicazione della smentita o della rettifica richiesta dalla parte offesa ed essa sia stata rifiutata».

5. Nel dichiarare la non punibilità, il giudice valuta la rispondenza della rettifica ai requisiti di legge.

6. Con la sentenza di condanna il giudice dispone la trasmissione degli atti al competente ordine professionale per le determinazioni relative alle sanzioni disciplinari.

7. Si applicano le disposizioni di cui agli articoli 596 e 597 del codice penale».

diffamatoria posta in essere. Che il legislatore abbia inteso puntare molto sulla rettifica, sul suo ruolo di meccanismo principe di reintegrazione dell'offesa arrecata, è dimostrato sia da alcune aggiunte al testo operate in prima lettura al Senato, chiaramente volte a rimarcare l'obbligatorietà della sua pubblicazione – laddove si prevede la possibilità di un rifiuto oltre che, come già oggi, nelle ipotesi in cui le dichiarazioni siano suscettibili di incriminazione penale anche nei casi in cui siano inequivocabilmente false –, sia dall'effetto di non punibilità, come poco sopra ricordavamo, a essa ricollegato.

L'ultimo fronte su cui si registrano novità, anche significative, riguarda la responsabilità del direttore *ex art. 57 c.p.*

Qui si ha una prima modifica che consiste nel sostituire l'attuale dizione, secondo cui il direttore che omette di esercitare il controllo necessario a impedire che col mezzo della pubblicazione siano commessi reati è punito a titolo di colpa, con l'espressione «risponde a titolo di colpa dei delitti commessi...se il delitto è conseguenza della violazione dei doveri di vigilanza sul contenuto della pubblicazione». Si estende poi il raggio della previsione oltre che ai delitti commessi con il mezzo della stampa – già oggi ricompresi nell'*art. 57 c.p.* – anche a quelli realizzati con il mezzo della radiotelevisione o altro mezzo di diffusione. Si mantiene l'attuale trattamento sanzionatorio – ovverosia la pena per il delitto non impedito ridotta di un terzo – e si esclude l'applicazione nei confronti del direttore della pena accessoria dell'interdizione dall'esercizio della professione di giornalista. La riscrittura della disposizione si completa con l'espressa previsione della facoltà da parte del direttore o vicedirettore responsabile di delegare, in relazione alle dimensioni organizzative e alla diffusione del quotidiano, il suo obbligo di controllo ad uno più giornalisti professionisti idonei a svolgere le funzioni di vigilanza, con atto scritto avente data certa e accettato dal delegato.

7. Alcune osservazioni a margine del Testo unificato: in particolare la nuova disciplina della diffamazione.

Bisogna iniziare col dire che il legislatore ha preferito realizzare interventi 'ortopedici' sulla normativa vigente, piuttosto che procedere a una riscrittura complessiva dei delitti contro l'onore. È questo, a nostro avviso, il limite di fondo della riforma, su cui torneremo in sede di conclusioni. Non mancano, peraltro, aspetti (in tutto o in parte) condivisibili.

Certamente da condividere è l'idea dell'eliminazione della reclusione che, a fronte di fatti di diffamazione a mezzo stampa consistenti nell'attribuzione di un fatto determinato, si prospetta sinora, in assenza di circostanze attenuanti, come un esito non superabile, attesa la comminatoria congiunta – reclusione e multa – contemplata dall'attuale *art. 13 della legge sulla stampa*.

Allo stesso modo appare opportuna l'estensione della disciplina prevista per la diffamazione a mezzo stampa anche a quella realizzata mediante radiotelevisione – sanando così la disparità di trattamento oggi esistente tra le due figure –, così come è

apprezzabile il richiamo nel nuovo art. 13 della l. n. 47 del 1948 alle testate giornalistiche *on line*.

Le perplessità si appuntano piuttosto sull'eliminazione del riferimento al fatto determinato. Ciò infatti comporterebbe, in assenza peraltro dell'abrogazione dell'art. 30 della legge sul sistema radiotelevisivo del 1990, la previsione di un sistema di difficile lettura. La diffamazione a mezzo stampa sarebbe regolata dal nuovo art. 13, mentre, nel caso sia anche attribuito un fatto determinato, la disciplina risulterebbe dal combinato disposto dell'art. 13 e del nuovo art. 595 c.p. comma 2; e ciò sempre che si continui a ritenere l'ipotesi di cui all'art. 13 della legge sulla stampa come circostanziale. La diffamazione a mezzo radiotelevisione 'semplice' avrebbe il suo referente normativo sempre nell'art. 13, mentre quella avente a oggetto l'attribuzione di un fatto determinato continuerebbe a trovare copertura normativa nell'art. 30 appena citato; ma, stante il rinvio *quoad poenam* ivi operato all'art. 13 della legge sulla stampa, soggiacerebbe alla stessa pena contemplata per la prima ipotesi. Infine, la diffamazione a mezzo testata giornalistica *on line* rientrerebbe nell'art. 13; sicché, qualora ricorra anche l'aggravante della determinatezza del fatto, torneremmo ad avere un concorso tra le circostanze di cui all'art. 13 e all'art. 595, comma 2. Insomma, un *puzzle* di complicata ricostruzione e, come vedremo, di dubbia razionalità sotto il profilo degli esiti sanzionatori.

Interessante – si è già anticipato – è poi la previsione di un'apposita circostanza aggravante laddove le offese di cui al comma 1 dell'art. 13 consistano nell'attribuzione di un fatto determinato falso, la cui diffusione sia avvenuta con la consapevolezza della sua falsità, appuntandosi qui il più consistente rilievo sulla natura circostanziale della figura.

In linea di principio merita apprezzamento anche l'inserimento della pena accessoria dell'interdizione dall'esercizio della professione di giornalista. A non convincere è però, in questo caso, la limitazione della previsione ai soli casi di recidiva e comunque l'assimilazione di ipotesi – la diffamazione 'semplice' a mezzo stampa etc. e quella consistente altresì nell'attribuzione di un fatto falso avvenuta con la consapevolezza della sua falsità – espressive di diverso disvalore ma che, stante il richiamo al comma 1 dell'art. 13 ove sono ricomprese entrambe le figure, finiscono con l'essere sottoposte al medesimo trattamento. È invece da salutare con favore la correzione in corso operata dalla Camera volta a ripristinare la formulazione contenuta nel testo da essa licenziato nell'ottobre 2013: a rilevare oggi è (giustamente) la recidiva aggravata specifica e non la recidiva reiterata.

Merita, infine, una menzione positiva la previsione di cui all'ultimo comma dell'art. 1 del Testo unificato che attribuisce per la diffamazione commessa mediante comunicazione telematica la competenza in capo al giudice del luogo di residenza della persona offesa, in tal modo parificando la diffamazione *on line* a quella commessa a mezzo radiotelevisione *ex art. 30* legge sulla stampa del 1990, e offrendo un chiaro riferimento normativo a fronte del vivace dibattito dottrinale e giurisprudenziale in punto di consumazione del reato.

7.1. (segue) in particolare, il nuovo regime della rettifica.

Passiamo adesso agli aspetti su cui si addensano maggiori perplessità, iniziando dalla chiave di volta del nuovo assetto di disciplina: la rettifica.

Abbiamo già accennato prima come il legislatore abbia inteso potenziare la rettifica e al contempo attribuire a essa il ruolo di causa di esclusione della punibilità, con ciò recependo un pensiero ricorrente nel dibattito pubblico e in quello più propriamente tecnico inerente alla riforma.

Diciamo subito che nutriamo qualche dubbio sul fatto che la rettifica costituisca davvero una reintegrazione in forma specifica dell'offesa, tale da legittimare di per sé l'integrale non punibilità dell'autore. Con questo non neghiamo certo l'opportunità di potenziare la rettifica o il fatto che essa debba giocare in prospettiva un ruolo. Ci pare tuttavia che esso, come diremo di qui a poco³³, possa essere recuperato su altro versante.

Ad ogni modo non convince l'assetto dato alla rettifica dal Testo unificato qui in esame.

Prendiamo le mosse dall'analisi della prima parte del comma 4 del nuovo art. 13, secondo cui «l'autore dell'offesa nonché il direttore responsabile della testata giornalistica, anche *on line*, registrata ai sensi dell'articolo 5 della presente legge e i soggetti di cui all'articolo 57-*bis* del codice penale non sono punibili se, con le modalità previste dall'articolo 8 della presente legge, anche spontaneamente siano state pubblicate o diffuse dichiarazioni o rettifiche». Nell'attuale formulazione si attribuisce pertanto rilievo alla rettifica effettuata anche spontaneamente dall'autore dell'offesa o dal direttore responsabile. Sembra questa una risposta alle critiche sollevate rispetto ai testi in passato in discussione basati sulla logica della rettifica/causa di non punibilità solo laddove proveniente dalla persona offesa³⁴. Avere previsto anche una condotta volontaria dell'offensore appare sicuramente maggiormente in linea con la logica 'premiale' della non punibilità in siffatti casi. A non convincere, tuttavia, è qui il permanere dell'automatica non punibilità in caso di rettifica: né pare invocabile a riguardo il comma 5 del nuovo art. 13 della legge sulla stampa, ove si stabilisce che, «nel dichiarare la non punibilità, il giudice valuta la rispondenza della rettifica ai requisiti di legge». Anzitutto, tali requisiti sono previsti, al nuovo comma 1 dell'art. 8 della legge sulla stampa, avuto riguardo esclusivamente a quella proveniente dai soggetti di cui siano state pubblicate immagini o ai quali siano attribuiti atti o pensieri o affermazioni da essi ritenuti lesivi della loro dignità, e dunque dalla persona offesa. E si tratta, peraltro, di requisiti essenzialmente formali, salvo il fatto che le rettifiche non siano suscettibili di incriminazione penale o non siano inequivocabilmente false.

³³ V. *infra* n. 8.

³⁴ V. A. MANNA, *La nuova disciplina della diffamazione a mezzo stampa*, in AA.VV., *Diritto di cronaca e tutela dell'onore*, cit., 73 ss. nonché ID., *Nuove prospettive sulla diffamazione a mezzo stampa: i profili di diritto sostanziale*, in *Dir. inf.*, 2004, 10 s. Sul punto, volendo, si veda anche il nostro *Diffamazione e legittimazione*, cit., 197 ss.

Una volta attribuita rilevanza sul piano dell'esclusione della punibilità anche alla rettifica operata dall'offensore dovrebbe invece necessariamente attribuirsi un potere discrezionale al giudice diretto a verificarne il carattere realmente 'satisfattorio' alla luce della lesione arrecata alla reputazione³⁵.

In ogni caso, appare comunque francamente un premio eccessivo l'integrale non punibilità nel caso di attribuzione di un fatto determinato falso attuato con la consapevolezza della sua falsità, trovando applicazione la rettifica anche a tale ipotesi in considerazione della formulazione del comma 4 del riformato art. 13 della legge sulla stampa.

A completare la disciplina della rettifica intervengono due tasselli di cui uno è il frutto del percorso alla Camera del testo in prima lettura, mentre l'altro è il risultato di un'interpolazione operata al Senato sempre in prima lettura, con solo una piccola aggiunta operata dalla Camera in seconda lettura.

Rispettivamente: il comma 3 del nuovo art. 13 prevede che «le stesse pene di cui al comma 1 [diffamazione a mezzo stampa etc. 'semplice' e quella con attribuzione di fatto falso] si applicano anche al direttore o al vicedirettore responsabile del quotidiano, del periodico o della testata giornalistica, radiofonica o televisiva o della testata giornalistica *on line* registrata ai sensi dell'articolo 5 che, a seguito di richiesta dell'autore della pubblicazione, abbia rifiutato di pubblicare le dichiarazioni o le rettifiche secondo le modalità definite dall'articolo 8»; il comma 4, seconda parte, stabilisce che «l'autore dell'offesa è, altresì, non punibile quando abbia chiesto, a norma del comma 8 dell'articolo 8, la pubblicazione della smentita o della rettifica richiesta dalla parte offesa ed essa sia stata rifiutata».

Entrambe le previsioni si legano a quanto stabilito, a ben vedere, nel comma 8 dell'art. 8 laddove si dice che «nel caso di richiesta dell'autore, il direttore o comunque il responsabile è obbligato a pubblicare o ad effettuare la dichiarazione o la rettifica ai sensi del presente articolo» (per inciso, va osservato come la tecnica di interpolazione del testo vigente con l'aggiunta di numerosi commi rende estremamente complessa la lettura la disposizione laddove sarebbe stata una soluzione lineare e di gran lunga preferibile procedere all'integrale riscrittura della disposizione). Per comprendere appieno questa previsione bisogna compiere un passo indietro e illustrare il meccanismo che ha immaginato il legislatore.

Già nell'assetto attuale, al comma 5 dell'art. 8 della legge sulla stampa, si prevede la possibilità per la persona offesa, qualora le rettifiche richieste non siano state pubblicate o lo siano state, ma in violazione delle modalità previste dall'art. 8, di fare ricorso al giudice *ex art. 700 c.p.c.* perché ne sia ordinata la pubblicazione.

Il legislatore della riforma ha anzitutto rafforzato le prerogative della persona offesa, stabilendo che «il giudice accoglie in ogni caso la richiesta [*ex art. 700 c.p.c.*] quando è stato falsamente attribuito un fatto determinato che costituisce reato» –

³⁵ Nello stesso senso, a proposito del disegno di legge in esame ma in una diversa fase dell'iter parlamentare, S. MILONE, *In attesa della riforma della diffamazione a mezzo stampa. Una riflessione sui limiti e sulle possibilità della tutela penale*, in *Leg. pen.*, 2014, 159.

formulazione a dire il vero particolare sia per la limitazione del potere discrezionale del giudice sia perché imporrebbe a quest'ultimo di accertare se il fatto determinato attribuito costituisca reato.

Si è poi estesa la facoltà in questione anche all'autore dell'offesa qualora il direttore o vicedirettore responsabile non pubblichi la smentita o la rettifica richiesta, innestandosi qui il correlativo obbligo sopra menzionato.

Si prevede infine che «il giudice, qualora accolga la richiesta di cui ai commi precedenti, comunica il relativo provvedimento al prefetto per l'irrogazione della sanzione amministrativa di cui al comma seguente [da 8.000 a 16.000 euro] in caso di mancata o incompleta ottemperanza all'ordine di pubblicazione», disponendo altresì la trasmissione degli atti al competente ordine professionale per le determinazioni di competenza.

La logica sottostante la previsione di un obbligo di pubblicazione gravante sul direttore in caso di richiesta dell'autore dell'offesa sembrerebbe quella di rafforzare la posizione di quest'ultimo nel caso in cui intenda effettuare una rettifica ma non sia in grado di ottenere la pubblicazione dal direttore o comunque dal responsabile, munendo di sanzione l'inottemperanza alla sua richiesta. Immaginiamo che la sanzione dovrebbe qui giustificarsi in quanto, essendo l'autore dell'offesa colui che è più a conoscenza di 'come stanno le cose', si tratta della persona maggiormente in grado di valutare la lesività del fatto – la sua non rispondenza al vero – e dunque la necessità di procedere alla rettifica³⁶.

Qualora peraltro il direttore non accolga la richiesta dell'autore dell'offesa, quest'ultimo andrà esente da pena nei soli casi di rettifica o smentita – nel comma 4 dell'art. 13 si utilizza questa espressione, parlandosi per contro solitamente nel testo di dichiarazioni e rettifiche – richiesta dalla persona offesa, mentre il primo incorrerà oltre che verosimilmente nell'omesso controllo *ex art. 57 c.p.* anche nelle pene previste per la diffamazione, e sempre che non sia contestato nei suoi confronti il concorso nella diffamazione posta in essere dal giornalista, potendo in quest'ultimo caso rispondere dei due reati previsti dai commi 1 e 3 dell'art. 13.

Bisogna dire che il meccanismo, oltre che farraginoso, si espone a più di un rilievo.

La possibilità concessa all'autore dell'offesa di far ricorso al giudice *ex art. 700 c.p.c.* non può che riguardare la pubblicazione delle rettifiche da lui stesso richieste. Ciò si evince chiaramente dall'ultimo inciso del comma 8 del nuovo art. 8³⁷ che, nel sancire l'obbligo di pubblicazione del direttore, si riferisce a quelle richieste dall'autore dell'offesa.

La non punibilità dell'autore dell'offesa di cui al comma 4 dell'art. 13, sempre nella versione riformata, nel caso di sua semplice richiesta è legata alla pubblicazione della smentita o della rettifica proveniente dalla parte offesa.

³⁶ Una lettura sostanzialmente analoga è data da S. MILONE, *In attesa della riforma*, cit., 156.

³⁷ V. pp. 4 e 5 del Disegno di legge 925-B.

L'assetto normativo pare essere in questi termini: l'autore dell'offesa può anche spontaneamente rettificare e se la rettifica è pubblicata, risultare non punibile; oppure può richiedere la rettifica e laddove incontri il rifiuto del direttore a procedere alla pubblicazione, fare ricorso al giudice *ex art. 700 c.p.c.* e comunque contare sul fatto che il direttore risponderà per omessa pubblicazione con le pene previste per la diffamazione a mezzo stampa.

In aggiunta a ciò l'autore della diffamazione, se la sua richiesta è 'a supporto' della pubblicazione della smentita o della rettifica della persona offesa, non sarà punibile per l'eventuale diffamazione.

Anzitutto, è difficile cogliere dove possa risiedere la 'spontaneità' della pubblicazione – per parafrasare le parole utilizzate al comma 4 dell'art. 13 – nel caso del direttore che, a fronte della richiesta dell'autore dell'offesa, pubblichi la rettifica³⁸. Qui l'alternativa dinanzi alla quale è posto – pubblicare la smentita e 'lucrare' una sicura non punibilità oppure rifiutarsi e andare incontro a una punizione certa in relazione alle pene previste per il fatto base contestato – sembra porsi in radice contro la logica della non punibilità che prevede un 'ravvedimento operoso' da parte del soggetto al quale si riconnette un premio e non l'agire sotto la spada di Damocle di una pena inflitta qualora non si ponga in essere la condotta ritenuta 'meritevole' da parte dell'ordinamento.

Senza dire che, in questo caso, è inevitabile una compressione degli spazi di autonoma valutazione sia in capo all'autore dell'offesa che, salvo i casi di attribuzione di un fatto falso con la consapevolezza della sua falsità, potrebbe essere nel dubbio indotto a richiedere la rettifica non appena quanto pubblicato susciti reazioni critiche anche pubbliche, magari da parte della stessa persona asseritamente offesa o – si pensi ad un uomo politico – da parte del suo entourage, ma rispetto allo stesso direttore che difficilmente si sottrarrà alla pubblicazione sapendo di passare sotto le forche caudine del comma 3 dell'art. 13.

Non essendo, peraltro, posto un limite temporale, ben potrebbe l'autore dell'offesa verificare come 'buttano le cose' e determinarsi a quel punto nel senso di richiedere a sua volta la pubblicazione di una rettifica o 'associarsi' alla richiesta di rettifica della persona offesa, contando serenamente a quel punto sulla sua non punibilità. Dove stia in ciò un barlume di 'meritevolezza' della sua condotta, è difficile a dirsi, se si considera tra l'altro che la non punibilità, nell'ipotesi in cui sia concessa nel caso di semplice richiesta di pubblicazione della rettifica della persona offesa, è tutta spostata sul profilo 'soggettivo' della condotta dell'autore dell'offesa, tenuto conto che per definizione la previsione fotografa il momento della sola richiesta della pubblicazione, in quanto si prevede espressamente che essa sia stata rifiutata. Tutto ciò, dunque, senza alcuna preoccupazione per il quadro degli interessi in gioco che rimarrebbero seriamente compromessi, atteso che verrebbe meno l'asserita funzione ripristinatoria della rettifica.

³⁸ Sottolinea questo aspetto anche S. MILONE, *In attesa della riforma*, cit., 158.

E ancora: *quid iuris* nel caso in cui il direttore rifiuti di pubblicare la rettifica e il procedimento penale prosegua per l'accertamento della diffamazione? L'ipotesi non è meramente teorica, atteso che il direttore, laddove non pubblichi la rettifica, continuerà probabilmente a rispondere *ex art. 57 c.p.* per omesso controllo, e in tale ambito si porrà il problema della sussistenza del reato non impedito per colpa; oppure potrebbe ipotizzarsi il caso di un concorso nella diffamazione contestata al giornalista. Laddove in ipotesi il direttore andasse esente da responsabilità a seguito del processo *ex art. 57 c.p.* perché non sussiste ad esempio un fatto illecito di diffamazione o, per le stesse ragioni, fosse esclusa la sua responsabilità a titolo di concorso, costui sarà comunque sanzionato con pene, rispetto almeno all'*art. 57 c.p.*, anche più gravi – quelle previste per la diffamazione ipotizzata – sulla base di un reato omissivo proprio già integrato e rispetto al quale la successiva vicenda processuale non potrà spiegare alcun effetto.

Senza infine contare le riserve cui una tale soluzione inevitabilmente si esporrebbe a livello sovranazionale.

Si è già detto come uno dei punti critici evidenziati nel rapporto del Relatore speciale dell'Onu, La Rue, riguardasse proprio la scelta di sanzionare la mancata pubblicazione della rettifica – gli appunti qui peraltro si riferivano alla sanzione amministrativa, già a dire il vero contemplata nel vigente assetto, e dunque, immaginiamo, sarebbero ancora più incisivi i rilievi rispetto a eventuali sanzioni penali.

Ma a porre rilevanti problemi sarebbe anche la compatibilità di una tale disciplina con l'*art. 10* della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. A questo riguardo la Corte EDU ha già avuto modo in un precedente recente – *Kaperzynski c. Polonia*, deciso con sentenza della quarta sezione del 3 aprile 2012 – di pronunciarsi 'contro' la previsione di sanzioni penali – e in quel caso particolarmente invasive, trattandosi di reclusione con applicazione altresì dell'interdizione dall'esercizio della professione di giornalista – rispetto a un caso di mancata pubblicazione di una rettifica da parte del direttore di un giornale. È vero che si trattava lì di ipotesi in cui la sanzione era contemplata rispetto a una rettifica proveniente dalla persona offesa – laddove qui è lo stesso giornalista che chiede al suo direttore di procedere alla rettifica –; ed è pure vero che la normativa interna polacca, da quanto si legge nella sentenza della Corte EDU, presentava problemi di compatibilità con il principio di precisione, e da qui un successivo intervento della Corte costituzionale, nonché, come si è detto, contemplava sanzioni ritenute all'evidenza sproporzionate. È però altrettanto vero che la Corte insiste sul fatto che qui a essere sanzionata è l'inosservanza di una regola procedurale senza che si debba andare a compiere uno scrutinio su aspetti inerenti alle modalità di esercizio della libertà di espressione.

In definitiva, la scelta di rifiutare la rettifica sebbene richiesta dall'autore dell'offesa potrebbe anche avere a che fare con la linea editoriale del giornale che, ad esempio adducendone anche le ragioni, ritenga nel caso di specie di non pubblicare la rettifica pur proveniente dallo stesso giornalista cui è contestata la natura diffamatoria di un articolo. Eppure il direttore andrebbe in tal caso irrimediabilmente incontro a una sanzione penale che potrebbe essere di natura pecuniaria ma in taluni casi anche

interdittiva, stante il richiamo integrale alle pene di cui al comma 1 dell'art. 13 della legge sulla stampa.

7.2 (segue) in particolare, il trattamento sanzionatorio.

Volgiamo adesso lo sguardo al quadro sanzionatorio nel complesso emergente dal progetto di riforma: anche su questo versante non mancano i profili di criticità.

Il primo punto che non convince emerge dal raffronto tra la diffamazione comune *ex art.* 595 c.p. e la diffamazione a mezzo stampa, radiotelevisione etc. di cui all'art. 13 della l. n. 47 del 1948. La disarmonia era invero eclatante nella versione licenziata dal Senato il 29 ottobre 2014: l'ipotesi comune era infatti punita più gravemente di quella a mezzo stampa. Identico il massimo edittale – 10.000 euro –, era ben più elevato (3.000 euro) il minimo edittale previsto dal nuovo art. 595, comma 1, c.p. rispetto a quello stabilito dall'art. 13, comma 1, della legge sulla stampa – ipotesi, in quel testo, punita con la multa fino a 15.000 euro e dunque con un minimo *ex art.* 24 c.p. di soli 50 euro. La Camera ha posto rimedio a questa evidente discrasia, portando il minimo edittale della figura di cui all'art. 13 a euro 3.000, ma lasciando immutato il massimo edittale che è dunque uguale per entrambe le ipotesi, le quali però sono connotate da differente disvalore.

Irrazionale appare anche l'assetto dei rapporti tra la diffamazione semplice *ex art.* 595, comma 1, c.p. e quella aggravata dall'attribuzione di un fatto determinato *ex art.* 595 c.p., comma 2, c.p., punita con la multa fino a 15.000 euro. Qui il massimo edittale è decisamente superiore, ma il minimo, determinato *ex art.* 24 c.p., risulta inferiore a quello previsto per la figura base.

Ulteriori profili di irrazionalità emergono dal confronto tra la diffamazione a mezzo stampa, radiotelevisione e a mezzo testate giornalistiche *on line* registrate – dicevamo punita con la multa fino a 10.000 euro – e la realizzazione della condotta diffamatoria a mezzo pubblicità oppure *on line*, modalità che ricadrebbero nell'art. 595 c.p., aggravato ai sensi del comma 3: in quest'ultimo caso la pena prevista è infatti quella contemplata dalla fattispecie base aumentata della metà, con la possibilità dunque di irrogare una pena di 15.000 euro. Confronto che vedrebbe acuite le note di problematicità laddove dovessimo considerare, soluzione che nella futura conformazione della disciplina non è da escludere, l'ipotesi di cui all'art. 13, comma 1, come figura autonoma di reato e non mera circostanza aggravante – soluzione oggi assolutamente prevalente. In tal caso, infatti, dovremmo ritenere che la diffamazione a mezzo stampa consistente nell'attribuzione di un fatto determinato rientrerebbe nell'art. 13, comma 1, della legge sulla stampa – che darebbe asilo al suo interno ai casi di diffamazione a mezzo stampa etc. aventi ad oggetto giudizi, meri fatti e fatti determinati – e dunque sarebbe punita nel massimo meno gravemente – multa di 10.000 euro – della diffamazione comune aggravata dalla attribuzione di un fatto determinato, potendosi qui applicare la multa fino a euro 15.000.

L'unica ipotesi che sembra davvero al riparo da rilievi di questo tipo è quella della diffamazione a mezzo stampa etc. consistente nell'attribuzione di un fatto

determinato falso, con la consapevolezza della sua falsità, ipotesi comparativamente più grave e, giustamente, corredata da un più severo apparato sanzionatorio – multa da 10.000 a 50.000 euro e, in caso di recidiva aggravata specifica, pena accessoria dell'interdizione dall'esercizio della professione di giornalista da uno a sei mesi.

7.3 (segue) Brevi notazioni sul nuovo art. 57 c.p.

Prima di concludere l'analisi formulando una nostra indicazione *de iure condendo*, può essere di interesse riservare qualche rapida osservazione anche sulla riscrittura dell'art. 57 c.p. – in materia di responsabilità del direttore.

Ricapitoliamo brevemente le principali novità che caratterizzano questo ambito di disciplina: l'estensione dello spettro di applicazione della previsione, la rimodulazione della fattispecie sotto il profilo soggettivo, la delegabilità delle funzioni da parte del direttore.

Il primo versante di intervento riguarda la possibilità di applicare l'art. 57 c.p. anche a delitti commessi con mezzi di comunicazione diversi dalla stampa, e dunque anche mediante la radiotelevisione, o con altri mezzi di diffusione. Quest'ultimo inciso trova poi una sua delimitazione nel richiamo operato nella prima parte dell'art. 57 c.p. al solo direttore o vicedirettore del quotidiano, del periodico o della testata giornalistica radiofonica o televisiva o della testata giornalistica *on line* registrata. Si procede opportunamente a parificare carta stampata e testata giornalistica radiofonica e televisiva, ponendo anche qui rimedio a una difettosa tecnica legislativa che, per effetto del rinvio operato dall'art. 30, comma 3, della legge del 1990 sul sistema radiotelevisivo già più volte citata, ai soli delitti di cui ai commi 1 e 2 del medesimo articolo, limitava la responsabilità per omesso controllo solo in relazione ad un limitato novero di reati e comunque non alla diffamazione. A questo riguardo la Cassazione aveva avuto modo di sottolineare l'impossibilità, per ragioni dettate dal rispetto del principio di legalità, di applicare l'art. 57 c.p. al direttore della testata giornalistica televisiva³⁹. Per altro verso, il disegno di legge ha specularmente posto rimedio all'inapplicabilità – anch'essa, dopo una breve parentesi di segno contrario aperta dai giudici di merito, ratificata con forza dalla giurisprudenza⁴⁰ – dell'art. 57 all'universo delle condotte realizzare *on line*. Qui la scelta è stata quella di non procedere a un'estensione generalizzata dell'obbligo di controllo alla multiforme realtà delle comunicazioni telematiche, ma di limitarla alle sole testate giornalistiche *on line* registrate, circoscrivendo l'ambito del controllo «ai contenuti prodotti, pubblicati, trasmessi o messi in rete dalle stesse redazioni».

L'opzione, a nostro avviso condivisibile, è stata quella di porre l'obbligo di controllo in capo a soggetti che operano in realtà rispetto alle quali esso pare ben

³⁹ Così Cass., sez. II, 23 aprile 2008, in *Guida dir.*, 2008, 41, 80. Maggiori dettagli in A. GULLO, *Delitti contro l'onore*, cit., 173.

⁴⁰ V. ancora A. GULLO, *Delitti contro l'onore*, cit., 167 s.

configurabile. Si è così tenuto conto delle preoccupazioni manifestate in dottrina, ma emerse anche nella prassi giurisprudenziale⁴¹, inerenti alla esigibilità della condotta richiesta in taluni casi, escludendo ad esempio dall'applicazione della previsione i curatori di *blog* o di *forum* che non presentino le caratteristiche sopra richiamate, nonché i contenuti che esulino dal perimetro del controllo legislativamente fissato. L'unico dubbio riguarda la dizione utilizzata che sembra escludere dallo spettro di applicazione della disposizione i periodici *on line* registrati in relazione ai quali non si vede perché non debba valere un obbligo di controllo sul contenuto della pubblicazione speculare a quello previsto per le versioni cartacea, radiofonica e televisiva.

Altre due novità sopra segnalate paiono muoversi nel solco della volontà legislativa di esigere un chiaro coefficiente di rimproverabilità in capo al direttore, così da evitare forme di responsabilità di posizione.

Sappiamo come l'art. 57 c.p. in origine si configurasse quale ipotesi di responsabilità oggettiva e come il legislatore nel lontano 1958, accogliendo lo 'stimolo' proveniente dalla Corte costituzionale, abbia riformato l'art. 57 c.p., introducendo il parametro della colpa⁴². Cionondimeno non sono mancati interventi, anche recenti⁴³, volti a evidenziare il pericolo di incorrere in automatismi, tenuto anche conto dell'indirizzo della Cassazione contrario ad ammettere la delegabilità della funzioni di controllo da parte del direttore.

Il legislatore si propone con la riforma di scongiurare siffatti rischi. Da un lato, si riformula la previsione e si sottolinea che il direttore risponde a titolo di colpa dei delitti commessi a mezzo stampa etc. – dunque legando l'espressione a titolo di colpa alla responsabilità e spostandola dalla sede attuale in cui è connessa alla irrogazione della pena –, nonché si specifica: «se il delitto è conseguenza della violazione dei doveri di vigilanza sul contenuto della pubblicazione».

Dall'altro lato, si interviene a disciplinare espressamente la delega di funzioni, sancendo la facoltà del direttore di delegare le proprie funzioni a giornalisti professionisti idonei a svolgere le funzioni di vigilanza su di lui gravanti. È questa una

⁴¹ In giurisprudenza v. Cass., Sez. V, 16 luglio 2010, nonché Cass., Sez. V, 28 ottobre 2011, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, con nota di D. PETRINI, *Il direttore della testata telematica tra horror vacui e prospettive di riforma: sperando che nulla cambi*, il quale, come emerge del resto dal titolo, è dell'avviso di non imporre obblighi di controllo preventivo sulla scia dell'art. 57 c.p. sebbene si esprima in relazione ad una precedente formulazione che prevedeva l'estensione della disciplina della stampa «ai siti aventi natura editoriale». Sul punto v. altresì, le osservazioni, sempre a commento della pronuncia del 2010 della Cassazione, di I. PISA, *Profili di responsabilità penale del direttore di periodici telematici*, in *Dir. pen. proc.*, 2011, 457, che mostra una apertura verso una disciplina che estenda gli obblighi di controllo ai siti editoriali registrati a condizione che il direttore sia «dotato di un ambito di poteri adeguato...e gravato di doveri realistici e proporzionati» (466).

⁴² Su questi profili v., anche per ulteriori richiami, G. PANEBIANCO, *I reati commessi col mezzo della stampa*, in *La legge penale, il reato, il reo, la persona offesa*, a cura di de Vero, in *Trattato Teorico-Pratico di Diritto Penale* a cura di F. Palazzo e C. Paliero, Torino, 2010, p. 425 ss.

⁴³ V. P. PISA, *Ipotesi di responsabilità anomala*, in C.F. GROSSO – M. PELISSERO – D. PETRINI – P. PISA, *Manuale di diritto penale. Parte generale*, Torino, 2013, 406. Sul tema v. altresì ancora G. PANEBIANCO, *I reati*, cit., 427, nonché S. TURCHETTI, *Cronaca giudiziaria e responsabilità penale*, cit., 243 ss.

scelta condivisibile così pure quella di richiamarsi al precedente illustre della sicurezza sul lavoro. Da qui la previsione di requisiti formali – atto scritto, data certa, accettazione da parte del delegato –, ma in definitiva anche sostanziali – il riferimento al fatto che il delegato debba essere un giornalista professionista e idoneo a svolgere le funzioni; requisiti, questi ultimi, che sembrano corrispondere a quei caratteri di competenza ed effettività richiesti dall'art. 18 del Testo unico in materia di sicurezza sul lavoro.

Desta invece perplessità il richiamo al profilo organizzativo e alla diffusione del quotidiano che sembrerebbe evocare l'idea dell'ammissibilità della delega solo all'interno di imprese con certe dimensioni, trattandosi di requisito tradizionalmente presente nell'elaborazione giurisprudenziale in tema di sicurezza sul lavoro ma superato dal testo unico del 2008.

È stato infine giustamente eliminato l'ultimo comma del nuovo art. 57 c.p., frutto di una modifica operata nel corso dell'esame in Senato in prima lettura del provvedimento. Esso recitava testualmente: «il direttore o il vicedirettore responsabile del quotidiano, del periodico o della testata giornalistica *on line* risponde dei delitti commessi con il mezzo della stampa o della diffusione radiotelevisiva o altri mezzi di diffusione nei casi di scritti o di diffusioni non firmati». Colpiva infatti il mancato riferimento a un parametro di ascrizione colposa nonché il trattamento sanzionatorio previsto – non precisandosi anche qui, come nella prima parte dell'art. 57 c.p., che la pena prevista per i delitti non impediti fosse ridotta di un terzo e che comunque non si applicasse al direttore l'interdizione dall'esercizio della professione di giornalista. Dalla lettura della previsione affiorava in particolare il rischio che si potesse concludere nel senso che, in presenza di scritti o diffusioni anonime, il direttore dovesse sempre rispondere e dunque in questo caso l'accertamento del coefficiente colposo, nonché eventuali spazi di esclusione della responsabilità legati all'aver delegato le funzioni, fossero da ritenere bypassati per il fatto che costui avesse pubblicato o diffuso pezzi non firmati. Insomma, aleggiava il rischio di dare vita a una ipotesi di colpa presunta e dunque di responsabilità oggettiva 'mascherata'; esito che, fortunatamente, è stato scongiurato dalla soppressione del comma da parte della Camera nel corso della seconda, e al momento ultima, lettura.

8. Per una diversa prospettiva.

L'analisi sin qui svolta evidenzia i numerosi punti problematici che una riforma siffatta della diffamazione porterebbe con sé.

L'occasione offerta dal rigenerato interesse per una revisione del settore – che tra l'altro si accompagna a una, anche qui intermittente, più generale attenzione agli spazi di intervento penale rispetto a condotte interferenti con la libertà di manifestazione del pensiero – dovrebbe essere colta per fare tesoro di alcune delle linee che affiorano dalla riflessione teorica e dalla prassi giurisprudenziale in materia. Il dibattito odierno dovrebbe dunque essere 'sfruttato' per *ripensare funditus* il vigente assetto di disciplina. E proprio le vicende che hanno interessato in questi giorni

l'ingiuria, con la sua riconduzione alla nuova categoria degli illeciti punitivi civili, dovrebbero spingere il legislatore in questa direzione.

Il punto di partenza è, come si evince da quanto sin qui detto, quello del mantenimento di una tutela anche penale dell'onore: come abbiamo già avuto modo di argomentare ampiamente in un nostro recente scritto⁴⁴, l'onore ci pare un bene giuridico che presenta una chiara consistenza e che, rispetto almeno a determinate modalità di aggressione, giustifichi pienamente il ricorso all'arma della pena. In più se, come ci pare, rispetto a determinate condotte va mantenuta una risposta sanzionatoria anche robusta, il diritto penale con il suo sistema di garanzie, vale la pena ribadirlo, rimane il binario punitivo che assicura la maggior tutela anche per l'imputato.

I successivi sviluppi di un percorso di riforma dovrebbero, a nostro avviso, tenere conto di alcuni temi centrali del dibattito in materia.

Si dovrebbe prendere atto sul piano della conformazione del tipo:

- della progressiva conquista di spazi da parte della libertà di manifestazione del pensiero a detrimento della tutela penale dell'onore e l'erosione di questa tutela soprattutto sul terreno della formulazione di giudizi offensivi. Qui, con un linguaggio e un'evoluzione comune ai principali ordinamenti stranieri, la protezione penale dell'onore tende a essere recessiva a fronte delle istanze poste dalla libertà di espressione, in particolar modo nei nevralgici settori della critica politica e giudiziaria;

- dell'esigenza di offrire specifica e adeguata tutela rispetto a condotte lesive dell'altrui reputazione che si sostanzino nell'attribuzione di fatti falsi – si tratta di soluzione sperimentata anche in altri ordinamenti e che terrebbe conto altresì della casistica recente che ha riportato alla ribalta il tema della reclusione prevista per la diffamazione –;

- della necessità di costruire la fattispecie in modo da contrastare il rischio che la prevalente ricostruzione e la diffusa modalità di accertamento nella prassi della scriminante del diritto di cronaca nella dimensione putativa – *sub specie* verità supposta del fatto narrato – trasformi di fatto la diffamazione in reato punibile anche a titolo di colpa;

- dell'imponente elaborazione giurisprudenziale nel campo della cronaca e della critica, e della conseguente opera di modellamento della diffamazione, per riflettere sull'estensione della disciplina dell'*exceptio veritatis*.

Sul piano del trattamento sanzionatorio, infine, crediamo che quanto sin qui detto renda evidenti le ragioni dell'abbandono della pena della reclusione in relazione a fatti lesivi della reputazione. Al posto della detenzione dovrebbe darsi spazio alla previsione di pene pecuniarie e, come diremo subito, in taluni casi anche di sanzioni interdittive.

Riteniamo pertanto che un'equilibrata futura disciplina penale dell'onore possa articolarsi attorno a due fattispecie di reato⁴⁵: una prima figura generale che sanzioni le

⁴⁴ A. GULLO, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale*, cit., 200 ss.

⁴⁵ Per una più dettagliata illustrazione si rinvia al nostro *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale*, cit., 204 ss.

offese all'altrui reputazione attuate mediante comunicazione con più persone e che si sostanzino nell'attribuzione di un fatto; e una seconda, più grave, figura che riguardi le condotte realizzate attraverso la stampa o mezzi dotati di analoga diffusività e che consistano nell'attribuzione di fatti falsi.

Il risultato sarebbe quello di espungere dall'area della rilevanza penale le offese che si traducano nella formulazione di meri giudizi. Sarebbero altresì escluse le offese a quattr'occhi (ma si tratta di un esito nel frattempo raggiunto dal legislatore attraverso la trasformazione dell'ingiuria in illecito punitivo civile.) Al contempo, si potrebbero recuperare all'area della rilevanza penale le offese arrecate sì in presenza dell'offeso, ma anche di più persone, oggi anch'esse attratte, per effetto della semplice abrogazione dell'art. 594 c.p., nell'ambito della nuova tipologia di illeciti introdotta dal d.lgs. n. 7 del 2016, riformulando contestualmente la neonata figura di ingiuria. Ci paiono infatti, queste ultime, modalità di aggressione all'onore che continuano a meritare, per la dimensione 'comunitaria' della lesione, la tutela penale.

Sul primo versante, siamo peraltro ben consapevoli – sulla scorta, come dicevamo, dell'esperienza applicativa del nostro e di altri ordinamenti – del crinale spesso scivoloso tra fatti e giudizi di valore. Si potrebbe pertanto restringere l'incriminazione ai soli 'fatti determinati'; ciò imporrebbe al giudice di ricalibrare la nozione di fatto determinato, che verrebbe a costituire in futuro lo spartiacque della rilevanza penale, dandosi così un chiaro segnale all'interprete circa la volontà del legislatore di circoscrivere la rilevanza penale alle sole affermazioni che si sostanzino in uno specifico addebito dotato di consistenza storico-fattuale.

La previsione di una separata disposizione di legge volta a sanzionare più severamente le offese all'altrui reputazione realizzate a mezzo stampa o altro mezzo di pubblicità consistenti nell'attribuzione di un fatto falso, oltre a dare risposta ai casi più gravi emersi nella realtà criminologica, ci sembra meglio in grado di rimarcare il disvalore complessivo del fatto e darebbe altresì all'interprete un chiaro messaggio circa la natura autonoma e non meramente circostanziale della figura.

L'espressa inclusione della falsità all'interno del tipo criminoso ci parrebbe, poi, un argine sufficiente rispetto al rischio di letture colpose della fattispecie da parte della giurisprudenza.

Quanto al trattamento sanzionatorio, si potrebbe pensare per l'ipotesi più grave, che si pone a ben vedere a distanza di sicurezza dalla libertà di manifestazione del pensiero, accanto alla pena pecuniaria, anche a una sanzione interdittiva che colpisca l'autore nell'esercizio della sua attività.

In questo contesto, la rettifica potrebbe essere pensata come una sorta di 'ravvedimento operoso' del soggetto che entro un termine ben definito sostanzialmente 'riconosca' la falsità del fatto, sulla falsariga di quanto previsto in altri ordinamenti⁴⁶. Ci pare tuttavia che – lo accennavamo prima – la non punibilità costituisca in questi casi un 'premio' eccessivo e poco comprensibile anche sotto il profilo politico criminale: ci

⁴⁶ Il riferimento è qui, come nel successivo capoverso, all'ordinamento spagnolo. Per maggiori dettagli sia consentito rinviare al nostro *Diffamazione e legittimazione*, cit., 207 s.

sembrerebbe preferibile, anche qui ispirandosi a soluzioni elaborate in altri ordinamenti, concedere in caso di rettifica al giudice la possibilità di non applicare la pena interdittiva.

In uno scenario così ridisegnato si ridurrebbero poi di molto gli spazi per un'eventuale estensione dell'*exceptio veritatis*, che manterrebbe una sua ragion d'essere solo rispetto alla prima figura di reato ipotizzato, e sempre che non ricorrano i diritti di cronaca e critica.

Si potrebbe allora prevedere una norma che ammetta il colpevole alla prova della verità del fatto, con il limite di quelli inerenti alla vita privata e familiare, e sempre che il fatto per le modalità espressive, le circostanze della sua commissione etc., non risulti di per sé offensivo.

È questo un risultato oggi realizzabile?

Lo stato attuale del percorso legislativo non è di conforto alla prospettiva sopra auspicata.

L'impressione è quella di una riforma che, pur cercando di dare risposta alle singole questioni poste soprattutto dalla giurisprudenza della Corte EDU, non sia accompagnata dalla necessaria visione d'insieme. Si vorrebbe mantenere inalterato il delitto di ingiuria – e questo nonostante fosse al tempo ancora pendente il termine di esercizio della delega conferita al Governo dalla l. n. 67 del 2014 per la trasformazione, tra gli altri, di tale delitto nell'inedita figura dell'illecito punitivo civile; delega oggi attuata e che pertanto imporrà al legislatore di fare ciò che già doveva essere suggerito dall'avvenuta approvazione della l. n. 67 appena richiamata –; e si lascia in parallelo pressoché immodificata anche la figura base di diffamazione *ex art. 595 c.p.*

Il travagliato *iter* della riforma della diffamazione, per come si è sin qui dipanato, richiama alla mente le note vicende della tela di Penelope. La trama è stata più volte sul punto di giungere a compimento; ma, immancabilmente, nei diversi passaggi parlamentari si sono aggiunti nuovi fili o si è rimesso in discussione il disegno originario, con il risultato che la fine della legislatura ha posto nel nulla il lavoro svolto e ridato a tutti gli attori appuntamento alla volta successiva.

Pochi mesi addietro sembrava si fosse vicini all'approdo: ma poi si è ricominciato, ancora una volta, a disfare la tela e riprendere il lavoro.

La logica della tela di Penelope potrebbe tuttavia rivelarsi oggi fruttuosa: si dovrebbe partire da quanto di buono è presente nel testo di recente approvato e, lasciandosi alle spalle la restante parte, provare a tessere una nuova tela.

I lavori parlamentari, anche recenti, testimoniano quanto sia difficile nell'*iter* legislativo distaccarsi dalle linee di riforma sedimentatesi nel tempo nei diversi disegni di legge in materia; gli stessi lavori dimostrano tuttavia – ne è un emblema la criticatissima nozione di disastro ambientale – quanto sia spesso necessario abbandonare i sentieri normativi sin lì sperimentati, a favore di una nuova visione riformatrice.

L'esperienza oramai pluriennale della diffamazione potrebbe darne l'occasione: al Parlamento il compito di raccogliere la sfida.