

Diffamazione a mezzo stampa e applicazione della pena detentiva: ancora qualche riflessione a margine del cd. caso Sallusti in (perenne) attesa di un intervento del legislatore*

Simone Lonati

Abstract

L'applicazione della pena detentiva in relazione a reati di diffamazione a mezzo stampa si pone in violazione dell'art. 10 CEDU. Con la presente sentenza la Corte di Strasburgo ha chiarito che episodi di diffamazione, seppur caratterizzati da un contenuto molto grave, non rientrano nel concetto di "circostanze eccezionali" in grado di giustificare l'applicazione di una pena detentiva. Tali "circostanze eccezionali" rimangono così circoscritte alla fattispecie di "discorsi di odio o di incitamento alla violenza", in cui ricadono esclusivamente specifiche forme di espressione tra cui il razzismo, la xenofobia, l'antisemitismo, il nazionalismo e le discriminazioni nei confronti di minoranze.

The application of a custodial sentence in cases of libel is a violation of Art. 10 ECHR. In this judgment the Strasbourg Court has clarified that defamation cases, even if extremely serious in their contents, are not part of the "exceptional circumstances" that justify the application of a custodial sentence. Accordingly, "exceptional circumstances" are circumscribed to "hate speech or incitement to violence" cases, which include exclusively forms of expression manifesting racism, xenophobia, anti-semitism, nationalism and discrimination against minorities.

Keyword

libertà d'espressione - diffamazione - pena detentiva - Corte europea dei diritti dell'uomo - *hate speech*

* Su determinazione della direzione, il contributo è stato sottoposto a referaggio anonimo in conformità all'art. 15 del regolamento della Rivista.

1. Il principio

La Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso del 7 marzo 2019, *Sallusti c. Italia* (n. 22350/13) ha riscontrato una violazione dell'art. 10 CEDU nella condanna del direttore di un importante quotidiano nazionale ad un anno e due mesi di reclusione e a 5 mila euro di multa, oltre ad un risarcimento del danno di 10 mila euro, per omesso controllo e diffamazione aggravata. La Corte europea ha in tale modo ribadito che l'infissione di una pena detentiva (benché sospesa) ad un giornalista colpevole di diffamazione costituisce una violazione del diritto alla libertà di espressione sancito dalla Convenzione.

2. Premessa: «l'esercizio della libertà di espressione comporta doveri e responsabilità»

Com'è noto, il testo dell'art. 10 CEDU tutela e valorizza la libertà di espressione nella sua accezione più ampia, riferendosi tanto alla libertà di espressione quanto a quella di informazione. Forse meno conosciuto è un passaggio che spesso ricorre nelle sentenze della Corte di Strasburgo intervenute sul tema: la libertà di espressione rappresenta la «condizione basilare per il progresso sociale e lo sviluppo umano»¹.

L'affermazione in termini così perentori di tale principio non impedisce, tuttavia, alla Corte di evidenziare come l'esercizio di tale libertà può ledere altri diritti altrettanto meritevoli di tutela, come la riservatezza e la reputazione. Fermo restando l'ampio riconoscimento della libertà di espressione, il par. 2 dell'art. 10 CEDU sottolinea, quindi, come «l'esercizio delle libertà di espressione, comporti doveri e responsabilità»: ciò significa imporre in capo al titolare del diritto una forma di autodisciplina, sulla base della tipologia del mezzo tecnico utilizzato e delle eventuali conseguenze collegate alla diffusione della comunicazione². A questa forma di «autocontrollo», la Convenzione affianca la possibilità che le legislazioni nazionali introducano «formalità, condizioni, restrizioni o sanzioni» individuate dalla legge³ e volte a perseguire scopi espressamente individuati⁴. Tali ingerenze da parte degli Stati nazionali devono essere, comunque,

¹ CEDU, *Handyside c. Regno Unito*, ric. 5493/72 (1976). È possibile ritrovare tale affermazione anche nelle sentenze della nostra Corte costituzionale (C. Cost., 4 febbraio 1965, n. 9): «La libertà di manifestazione del pensiero è tra le libertà fondamentali proclamate e protette dalla nostra Costituzione, una di quelle anzi che meglio caratterizzano il regime vigente nello Stato, condizione com'è del modo di essere e dello sviluppo della vita del Paese in ogni suo aspetto culturale, politico, sociale».

² M. De Salvia, *La Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, Napoli, 2011, 241.

³ Si veda, CEDU, *Sanoma Uitgevers B.V. c. Paesi Bassi*, [GC], ric. 38224/03 (2010); *Dupuis e altri c. Francia*, ric. 1914/02 (2007).

⁴ Il comma 2 dell'art. 10 CEDU espressamente prevede l'utilizzo di «*misure restrittive*» necessarie in una società democratica per: a) tutelare la sicurezza nazionale; b) tutelare l'integrità territoriale; c) tutelare l'ordine pubblico; d) prevenire i reati; e) proteggere la salute; f) proteggere la morale; g) proteggere la reputazione o i diritti altrui; h) impedire la divulgazione di informazioni confidenziali; i) garantire l'autorità e l'imparzialità del potere giudiziario. Si veda: C. Russo-P. M. Quaini, *La Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo e la giurisprudenza della Corte di Strasburgo*, Milano, 2006, i quali affermano che i limiti posti alla libertà di espressione sono volti alla tutela di specifici valori suddivisi in due macro-categorie: protezione dell'interesse generale e protezione dei diritti individuali.

necessarie⁵ e proporzionali.

Storicamente, la maggior parte delle pronunce da parte della Corte EDU in tema di art. 10 CEDU è avvenuta su ricorsi presentati da persone condannate dai tribunali interni per condotte diffamatorie⁶. La Corte di Strasburgo si è trovata così, di norma, a valutare l'ingerenza statale attraverso un bilanciamento tra la libertà di espressione ed il diritto alla riservatezza e all'onore di cui all'art. 8 della Convenzione⁷. In particolare, l'orientamento costante dei giudici europei è stato quello di affermare come gli Stati membri abbiano il dovere, derivante dagli obblighi positivi dell'art. 8 CEDU, di disciplinare l'esercizio della libertà di espressione garantendo che la legge tuteli in modo adeguato la reputazione degli individui e, allo stesso tempo, salvaguardi il corretto svolgimento da parte degli organi di informazione del loro ruolo di sensibilizzazione dell'opinione pubblica contro ogni tipo di abuso da parte dei poteri pubblici.

3. La natura e gravità della sanzione imposta per condotte diffamatorie: la giurisprudenza europea

Le pronunce da parte dei Giudici di Strasburgo sui ricorsi presentati in relazione a condanne dei tribunali interni per condotte diffamatorie operano attraverso due fasi. In primo luogo, la Corte compie una valutazione in merito alla «necessità» dell'intervento statale volto alla limitazione di un diritto, la libertà di espressione, in favore del perseguimento di un fine, la tutela della riservatezza e della reputazione delle persone. In secondo luogo, la Corte valuta la fondatezza e la necessità dell'applicazione della misura restrittiva nel caso concreto⁸.

Nel valutare la fondatezza e la necessità dell'ingerenza da parte della autorità nazionali nel limitare la libertà di espressione, i Giudici hanno costantemente evidenziato come tale ingerenza sia ammessa solo in quanto «necessaria in una società democratica»⁹. Tale «necessità» viene valutata attraverso una serie di criteri ricorrenti che vengono applicati ai singoli casi concreti: 1) il tipo di espressione controversa, ovvero se si tratti di un'affermazione di fatto o di un giudizio di valore¹⁰; 2) il ruolo nella società

⁵ Sulla «necessità» dell'ingerenza da parte dello Stato, si veda: CEDU, *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, ric. 33348/96 (2004).

⁶ A. Gullo, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale: contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, Roma, 2013.

⁷ È il giudizio comparativo lo strumento utilizzato dalla Corte nelle pronunce riguardanti l'art. 10 della Convenzione, si veda: CEDU, *Handyside c. Regno Unito*, cit.

⁸ M. Bernardini, *Ancora sul trattamento sanzionatorio del reato di diffamazione. Il caso Sallusti al vaglio della Corte Edu*, in *Diritti Comparati*, 17 giugno 2019.

⁹ Si veda, *inter alia*: CEDU, *The Sunday Times c. Regno Unito*, ric. 6538/74 (1979); *Armellini e altri c. Austria*, ric. 14134/07 (2015). La Corte ha applicato questo criterio interpretativo nei casi in cui gli Stati membri hanno limitato la libertà di stampa poiché quest'ultima, nel ragionamento dei Giudici, svolge un ruolo centrale in una società democratica, ovvero informare le persone su questioni di interesse generale. Si veda anche: CEDU, *Flinkkila e altri c. Finlandia*, ric. 25576/04 (2010).

¹⁰ In merito alla fondamentale distinzione tra fatti e giudizi di valore, si veda: CEDU, *Conceição Letria c. Portogallo*, ric. 4049/08 (2011); *Vesti" e Ukhov c. Russia*, ric. 21724/03 (2013); *Mengi c. Turchia*, ric. 38787/07 (2012). Inoltre, si veda: CEDU, *Morar c. Romania*, ric. 25217/06 (2015); *Kania e Kittel c. Polonia*,

del ricorrente e della vittima diffamata¹¹; 3) il fatto che le frasi diffamatorie riguardino o meno una materia di pubblico interesse¹²; 4) le circostanze del caso concreto ed il *background* in cui si situano le supposte affermazioni diffamatorie¹³; 5) le ragioni invocate dalle autorità nazionali per giustificare l'ingerenza¹⁴; 6) la natura e la gravità della sanzione imposta¹⁵.

Il criterio della natura e della gravità della sanzione imposta è stato al centro di un ricco sforzo giurisprudenziale da parte della Corte¹⁶, che si è più volte pronunciata anche in merito a ricorsi presentati nei confronti dell'Italia. Infatti, sebbene in linea di principio la fissazione delle pene sia un compito riservato ai giudici nazionali ed ogni Stato goda di un «margine di discrezionalità» nella scelta di limitare la libertà di espressione dei propri cittadini, la Corte EDU ha stabilito come la pena detentiva inflitta per un reato commesso nell'ambito dell'informazione a mezzo stampa sia compatibile con l'art. 10 solo «in circostanze eccezionali»¹⁷.

Nell'interpretazione della Corte, in sede di controllo della proporzionalità della restrizione operata dall'Autorità nazionale è necessario verificare che la natura e la gravità della sanzione non siano tali da provocare un effetto deterrente, il cd. *chilling effect*, nei confronti del lavoro svolto dalla generalità dei giornalisti¹⁸. In questo senso, il precedente fondamentale in materia è rappresentato dalla sentenza *Cumpănă e Mazăre c. Romania*¹⁹, ove la Grande Camera, modificando l'orientamento della sezione semplice, ha accertato la violazione dell'art. 10 CEDU in un'ipotesi di condanna di giornalisti

ric. 35105/04 (2011); *Ziemiński c. Polonia*, ric. 1799/07 (2012).

¹¹ In particolare, in merito al diritto di critica di un avvocato nei confronti del magistrato, si veda: CEDU, *Morice c. Francia*, [GC], ric. 29369/10 (2015) in *Riv. It. Dir. proc. pen.*, 2015, 1636; *Peruzzi c. Italia*, ric. 39294/09 (2015).

¹² CEDU, *Ojala e Etukeno Oy c. Finlandia*, ric. 69939/10 (2014); *Ruusunen c. Finlandia*, ric. 73579/10 (2014); *Kurier Zeitungsverlag e Druckerei GmbH c. Austria*, ric. 1593/06 (2012); *Condorc and Hachette Filipacchi Associés c. Francia*, [GC], ric. 40454/07 (2015).

¹³ CEDU, *Hoffer e Annen c. Germania*, ricc. 397/07 e 2322/07 (2011). In senso opposto: CEDU, *Annen c. Germania*, ric. 3690/10 (2015).

¹⁴ CEDU, *Ringier Axel Springer a.s. c. Slovacchia*, ric. 21666/09 (2014).

¹⁵ Cfr. A. Gullo, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale: contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, cit., 57 ss.

¹⁶ Cfr. CEDU, *Cumpănă et Mazăre c. Romania*, cit.; *Ricci c. Italia*, ric. 30210/06 (2013); *Belpietro c. Italia*, ric. 43612/10 (2013). Per un'approfondita analisi della giurisprudenza della Corte EDU sul tema, si veda: A. Gullo, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale. Contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, cit., 191 ss.

¹⁷ Il *leading case* in merito al concetto di «circostanze eccezionali» è la pronuncia della Corte nel caso *Cumpănă et Mazăre c. Romania*, cit. Si veda, inoltre: CEDU, *Kydonis c. Grecia*, ric. 24444/07 (2009).

¹⁸ CEDU, *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, cit., § 114, 116; *Wille c. Liechtenstein*, [GC], ric. 28396/95 (1999), § 50; *Nikula c. Finlandia*, ric. 31611/96 (2002), § 54; *Goodwin c. Regno Unito*, ric. 17488/90 (1996), § 39; *Elci and Others c. Turchia*, ricc. 23145/93 e 25091/94 (2003), § 714. È importante evidenziare come nella prospettiva della Corte di Strasburgo, il rischio del cd. *chilling effect* è del tutto slegato dalla circostanza che poi la pena sia effettivamente eseguita. Come vedremo nel caso Sallusti, infatti, la Corte ha ripetutamente ravvisato violazione dell'art. 10 anche in casi in cui era stata concessa la sospensione condizionale della pena o era poi intervenuto un provvedimento di grazia: la sola previsione di determinate sanzioni può avere un effetto deterrente nei confronti della totalità dei giornalisti, violandone la libertà di manifestazione del pensiero.

¹⁹ CEDU, *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, cit.

per fatti di diffamazione a sette anni di reclusione – in una vicenda conclusasi poi con la concessione della grazia presidenziale. In quell’occasione, la Grande camera ha sottolineato con forza l’argomento “classico” del giornalista «cane da guardia»²⁰ della democrazia e l’effetto per l’appunto dissuasivo delle sanzioni detentive avuto riguardo all’esercizio della libertà di stampa – e ciò indipendentemente poi dal fatto che la pena non avesse avuto concreta esecuzione -, ammettendo, con una formula poi divenuta una costante della giurisprudenza sul punto, la compatibilità della sanzione della reclusione con la libertà convenzionale solo in casi eccezionali, quando altri diritti fondamentali possono essere seriamente lesi, come ad esempio nei discorsi di odio o di incitamento alla violenza²¹.

Con riguardo, invece, al nostro Paese, non si può dimenticare la decisione nel caso *Belpietro c. Italia*²². L’allora direttore del quotidiano *Il Giornale*, era stato condannato a quattro mesi di reclusione, con pena sospesa, per aver omesso il controllo dovuto ai sensi dell’art. 57 c.p., su un articolo dal contenuto diffamatorio. La Corte di Strasburgo aveva ritenuto che «l’irrogazione in particolare di una pena detentiva ha potuto avere un significativo effetto dissuasivo», violando in questo modo l’art. 10 CEDU. In altre parole, la condanna del direttore ad una pena detentiva aveva rappresentato un’ingerenza talmente sproporzionata da parte dello Stato da provocare un effetto deterrente nei confronti della generalità dei giornalisti, che pur di evitare di subire conseguenze personali gravose da parte dei Tribunali statali sarebbero costretti ad autocensurarsi²³. D’altra parte, nell’analisi della Corte di Strasburgo il caso di specie non coinvolgeva alcuna delle «circostanze eccezionali» che potessero giustificare l’applicazione di una sanzione così severa²⁴.

4. La pena detentiva per i reati di diffamazione nell’ordinamento italiano

Uno sguardo di insieme al panorama dei Paesi parte del Consiglio d’Europa mostra

²⁰ Si veda, a tal proposito: CEDU, *Goodwin c. Regno Unito*, cit., § 39; *Fatullayev c. Azerbaijan*, ric. 40984/07 (2010), § 88.

²¹ Cfr. A. Gullo, *Diffamazione e pena detentiva*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 13 marzo 2016, 11.

²² CEDU, *Belpietro c. Italia*, cit.

²³ Ciò può accadere anche quando la misura pecuniaria, a titolo di sanzione o risarcimento, sia considerata eccessiva, si veda: CEDU, *Riolo c. Italia*, ric. 42211/07 (2008); *Kasabova c. Bulgaria*, ric. 22385/03 (2011); *Bozhkov c. Bulgaria*, n. 3316/04 (2011); *Koprivica c. Montenegro*, ric. 41158/09 (2011). Inoltre, ciò accade quando qualunque altra conseguenza negativa sia ritenuta sproporzionata nei confronti del reato commesso, si veda *inter alia*: CEDU, *Smolorz c. Polonia*, ric. 17446/07 (2012). In quest’ultima pronuncia la Corte ha valutato come lesive della libertà di espressione di un giornalista le “scuse” pubbliche imposte allo stesso.

²⁴ CEDU, *Belpietro c. Italia*, cit. Dello stesso avviso anche la sentenza *Ricci c. Italia*, cit. Si veda a tal proposito: M. Castellaneta, *La libertà di stampa nel diritto internazionale ed europeo*, Bari, 2012, dove l’A. afferma che «per realizzare una completa conformità degli ordinamenti interni con i principi stabiliti da Strasburgo è necessario eliminare le misure limitative della libertà personale la cui presenza comporta un’automatica violazione della libertà di informazione»; si veda, inoltre, il commento alla sentenza *Belpietro* della medesima Autrice: *Caso Belpietro: illegittima la previsione del carcere anche se la condanna per diffamazione è corretta*, in *Guida dir.*, 42, 2013, 100.

come la diffamazione a mezzo stampa sia un reato previsto nella maggior parte degli ordinamenti statali²⁵. Ciononostante, la linea di tendenza generale sembra quella della depenalizzazione e, in ogni caso, del ricorso sempre meno frequente all'applicazione di pene detentive²⁶.

In modo simile, la legislazione italiana prevede un trattamento sanzionatorio rigoroso per il reato di diffamazione a mezzo stampa²⁷, la cui applicazione ed effettiva esecuzione non è tuttavia caratterizzata dal medesimo grado di severità²⁸. Si pensi, per esempio, che nel quadriennio 2012-2016 sebbene vi siano state venti condanne di giornalisti alla pena della reclusione, in solo due casi i giornalisti hanno effettivamente eseguito la pena in carcere o in regime di detenzione domiciliare²⁹.

Del resto, la giurisprudenza nazionale ha risposto ai solleciti provenienti da Strasburgo, in particolar modo in casi concernenti articoli di critica sia politica che giudiziaria, in maniera non univoca, come si vedrà nell'analisi del caso Sallusti.

Se in un primo momento la Corte di Cassazione ha fatto esplicito riferimento ai più noti precedenti del Giudice europeo per motivare a favore della sussistenza della scriminante invocata dal ricorrente³⁰, a partire dal 2013 in alcune pronunce la Suprema

²⁵ Dai dati del Consiglio d'Europa circa la metà dei Paesi aderenti prevedono la pena detentiva per la diffamazione, in taluni casi anche molto elevata (fino a 5 anni di carcere in Germania e Slovacchia).

²⁶ E. Selvaggi, *Nota a Corte europea diritti dell'uomo*, 28 giugno 2012, n. 15054, sez. V, in *Cass. Pen.*, 1, 2013, 342; M. Bernardini, *op. cit.*

²⁷ L'art. 595 c.p. punisce la diffamazione "semplice" con la sanzione alternativa della reclusione fino a un anno o la multa fino a euro 1032. Il legislatore ha poi previsto ai commi 2, 3, 4 alcune ipotesi aggravate: se l'offesa consiste in un fatto determinato la pena è della reclusione fino a due anni o della multa fino a euro 2065; se è commessa con il mezzo della stampa o con qualsiasi altro mezzo di pubblicità, ovvero in un atto pubblico, la pena aumenta ancora ed è della reclusione da sei mesi a tre anni o della multa non inferiore a euro 516. Nel caso in cui l'offesa sia recata ad un Corpo politico amministrativo o giudiziario, ad una sua rappresentanza o ad una Autorità costituita in collegio le pene sono aumentate di un terzo. Inoltre, esiste un'ulteriore aggravante ai sensi dell'art. 13 della legge n. 47 del 1948 ("legge stampa"): «Nel caso di diffamazione commessa col mezzo della stampa, consistente nell'attribuzione di un fatto determinato, si applica la pena della reclusione da uno a sei anni e quella della multa non inferiore a lire 500.000». Si veda a riguardo: G. E. Vigevani, *Libertà di espressione, onore e controllo del potere. Sviluppi del diritto di critica politica, tra giudice nazionale ed europeo*, in *Federalismi.it*, il quale evidenzia come quest'ultima fattispecie non sia considerata un reato a sé stante ma una circostanza aggravante del reato di cui all'art. 595 c.p., che prevede la pena alternativa della reclusione o della multa e che generalmente irroga la seconda. Sul punto, si rinvia anche alle condivisibili riflessioni di C. Melzi d'Eril-G.E. Vigevani, *Giornalisti e ladri di biciclette*, in *Il Sole 24 Ore*, 9 giugno 2013, p. 39.

²⁸ G. E. Vigevani, *Libertà di espressione, onore e controllo del potere. Sviluppi del diritto di critica politica, tra giudice nazionale ed europeo*, cit. L'A. evidenzia come in concreto siano piuttosto rare le sentenze che hanno irrogato la pena del carcere nei confronti dei giornalisti, anche nelle ipotesi dell'aggravante di cui all'art. 13 della l. 47/1948.

²⁹ G. E. Vigevani, *Libertà di espressione, onore e controllo del potere. Sviluppi del diritto di critica politica, tra giudice nazionale ed europeo*, cit. L'A. fa riferimento ad una ricerca denominata "Ossigeno per l'informazione" secondo cui solo il giornalista Francesco Gangemi, condannato a due anni di reclusione, avrebbe scontato qualche giorno di carcere. Come noto, l'altro giornalista a scontare una condanna in regime di detenzione domiciliare è Alessandro Sallusti.

³⁰ A. Gullo, *Delitti contro l'onore, Estratto dal VII volume del Trattato Teorico-Pratico di Diritto Penale diretto da F. Palazzo e C. Paliero*, 2015, 194 ss. A tal riguardo, vi è un'ormai consolidata giurisprudenza che riconosce al giornalista l'esimente putativa nel caso in cui costui abbia scelto le proprie fonti con grande attenzione e abbia effettuato una adeguata verifica della notizia. Il fulcro dell'accertamento giurisprudenziale è posto sulla diligenza del giornalista nel verificare le fonti e nel controllare la notizia. Tale diligenza deve essere dimostrata dal giornalista stesso a causa dell'inversione dell'onere della prova

Corte ha fatto propria *in toto* l'impostazione dei Giudici di Strasburgo valutando la natura e gravità della sanzione imposta sotto la lente della proporzionalità del trattamento sanzionatorio applicato.

In particolare, nel 2013 la Cassazione ha annullato con rinvio una sentenza di condanna a sei mesi di reclusione per diffamazione aggravata a carico di un giornalista e, per omesso controllo, a carico del direttore sulla base del fatto che il giudice di merito aveva optato per la pena detentiva anziché per quella pecuniaria³¹. Nel caso specifico, la Quinta Sezione aveva evidenziato come nei casi di diffamazione l'applicazione della pena detentiva, pur se condizionalmente sospesa, possa avvenire solo per «circostanze eccezionali» pena la compromissione del ruolo della stampa come «cane da guardia» della democrazia. Addirittura, la Suprema Corte era arrivata a citare esplicitamente il caso *Belpietro c. Italia*³² evidenziando come «la libertà di espressione costituisce un valore garantito anche dall'ordinamento interno attraverso la tutela costituzionale del diritto/dovere di informazione cui si correla quello all'informazione (art. 21 Cost.), diritti i quali, ad avviso del collegio, impongono, anche laddove siano valicati i limiti di quello di cronaca e/o critica, di tenere conto, nella valutazione della condotta del giornalista, della insostituibile funzione informativa esercitata dalla categoria di appartenenza»³³ e come il legislatore italiano fosse orientato a ridimensionare il profilo punitivo del delitto di diffamazione a mezzo stampa³⁴.

compiuta dalla giurisprudenza. Si veda a riguardo: M. Feno, *Art. 595 c.p.*, in M. Ronco-B. Romano (a cura di), *Codice penale commentato*, 4^a ed., 2012, 2834 ss.; F. Scutellari, *Art. 595 c.p.*, in A. Crespi-G. Forti-G. Zuccalà (a cura di), *Commentario breve al codice penale*, 5^a ed., 2008, 1634; G. Sommaruga, *Art. 595 c.p.*, in E. Dolcini-G. Marinucci (a cura di) *Codice penale commentato*, 4^a ed., 2015, 67 ss. In dottrina questo orientamento è stato criticato per il rischio di trasformare un reato esclusivamente doloso come la diffamazione in un reato punibile anche a titolo di colpa. Si veda, *inter alia*: G. Vassalli, *Libertà di stampa e tutela penale dell'onore*, in *Arch. Pen.*, I, 1967; M. Pierdonati, *Dolo e accertamento nelle fattispecie penali c.d. "pregnanti"*, 2012, 109 ss. Sul punto, molto interessante l'analisi di Francesco Viganò che invita a valutare nel caso concreto se via siano «riscontri oggettivi, i quali rendano plausibile» se il giornalista abbia maturato un positivo convincimento circa la sussistenza di una causa di giustificazione o se il cronista si sia posto almeno il dubbio della falsità del fatto riferito. Si veda: F. Viganò, *Art. 59 c.p.*, in E. Dolcini-G. Marinucci (a cura di) *Codice penale commentato*, Tomo III, Vol. I, 2015, 1190. Si veda, inoltre: A. Gullo, *La Cassazione e il mutamento genetico del reato di diffamazione a mezzo stampa*, in *Riv. it. dir. proc. pen.*, 2005, 471 ss.

³¹ Cass. pen., sez. V, 11 dicembre 2013, n. 12203. In particolare, la Cassazione ha ritenuto questa scelta non in linea con la giurisprudenza della Corte europea che esige per l'applicazione della pena detentiva la ricorrenza di circostanze eccezionali. Si veda a riguardo: S. Turchetti, *Cronaca giudiziaria: un primo passo della Corte di Cassazione verso l'abolizione della pena detentiva per la diffamazione*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 17 aprile 2014.

³² In modo simile, la Procura della Repubblica di Milano aveva emanato, a seguito della sentenza della Corte EDU nel caso *Belpietro c. Italia*, un comunicato attraverso il quale i pubblici ministeri erano invitati a richiedere sanzioni detentive solo in caso di circostanze eccezionali. [Consultabile in pernalecontemporaneo.it](http://www.pernalecontemporaneo.it).

Si veda a riguardo: G.E. Vigevani-C. Melzi d'Eril, *Diffamazione: i diversi confini tra Italia ed Europa*, in *Il Sole 24 Ore*, 22 ottobre 2013, 27.

³³ Cass. pen., sez. V, sent. 12203/2013, cit., § 11 del *Considerato in diritto*.

³⁴ Per un'interessante analisi della sentenza della Corte di Cassazione, si veda: A. Gullo, *Diffamazione e pena detentiva*, cit.

5. Il cd. “caso Sallusti”

La giurisprudenza della Corte di Cassazione in relazione al reato di diffamazione a mezzo stampa ha espresso orientamenti non univoci. Emblematica in tal senso è il caso che ha visto coinvolto l'allora direttore del quotidiano *Libero*³⁵. Analizzare la vicenda processuale, soprattutto sotto il profilo dell'*iter* giudiziario sviluppatosi nei classici “tre gradi di giudizio”, fa emergere nitidamente l'importanza del caso.

Nel febbraio del 2007 è apparso un articolo, a firma Dreyfus, in prima pagina sul giornale dal titolo «Il giudice ordina l'aborto. La legge più forte della vita», in cui l'ignoto autore riportava la notizia di una tredicenne che sarebbe stata costretta ad abortire dai genitori e dal giudice tutelare. In particolare, l'articolo riferiva come la tredicenne non volesse abortire, «proprio non voleva. Si divincolava ... non sentiva ragioni perché più forte era la ragione del cuore infallibile di una madre», e come i genitori le avessero imposto tale decisione per non avere un «rompipalle urlante e la figlia con i pannolini per casa». Inoltre, l'autore si augurava la pena di morte per i genitori, il ginecologo ed il giudice tutelare («aveva applicato il diritto – il diritto! – decretando l'aborto coattivo»), definiti come assassini. All'interno dello stesso quotidiano compariva poi un secondo articolo firmato da un altro giornalista (A.M.) dal titolo «Dramma a Torino. Costretta ad abortire da genitori e giudice. La 13enne sotto shock è stata ricoverata in psichiatria». Il giudice tutelare decideva quindi di sporgere querela e il direttore del quotidiano veniva imputato per diffamazione aggravata ai sensi degli artt. 595 c.p. e 13 della l. 47/1948 e per omesso controllo ai sensi dell'art. 57 c.p. per il secondo articolo a firma A.M.

Il Tribunale di Milano, all'esito del giudizio dibattimentale, condannava il direttore alla pena di 5.000 euro di multa senza il beneficio della sospensione condizionale della pena e l'autore dell'articolo (A.M.) alla pena di 4.000 euro di multa per diffamazione aggravata dal mezzo della stampa e dall'attribuzione di fatto determinato. Nel ragionamento del Giudice di primo grado la totale falsità delle notizie incluse nei due articoli di giornale, che erano state pubblicamente smentite su tutti i principali mezzi di informazione già la sera precedente alla pubblicazione del quotidiano³⁶, non permettevano l'applicazione della scriminante putativa né delle circostanze attenuanti generiche³⁷. Contro tale decisione tutte le parti processuali proponevano impugnazione.

La Corte d'Appello rigettava l'impugnazione degli imputati e riformava *in pejus* la sentenza di primo grado, applicando anche la pena detentiva e condannando il direttore a 14 mesi di reclusione e 5.000 euro di multa, pena non sospesa³⁸.

³⁵ Per un'efficace ricostruzione della vicenda, si veda: S. Turchetti, *Diffamazione, pena detentiva, caso Sallusti: ancora una condanna all'Italia da parte della Corte EDU*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 18 marzo 2019.

³⁶ S. Turchetti, *Diffamazione, pena detentiva, caso Sallusti: ancora una condanna all'Italia da parte della Corte EDU*, cit. L'A. evidenzia come sia i principali organi di stampa sia i telegiornali di Rai2 e Rai3 avessero smentito la notizia ed evidenziato come in realtà la scelta di abortire fosse stata presa dalla tredicenne e come il Giudice tutelare si fosse limitato a darne l'autorizzazione.

³⁷ Tribunale di Milano, 26 gennaio 2009, estratto della motivazione allegato a F. Viganò, *Sulle motivazioni della Cassazione nel caso Sallusti*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 24 ottobre 2012.

³⁸ Corte di Appello di Milano, 17 giugno 2011, n. 2516. Al contrario, la pena al giornalista M.C. veniva sospesa dalla Corte.

Il giornalista decideva così di ricorrere in Cassazione.

5.1 La decisione della Corte di Cassazione e l'intervento del Presidente della Repubblica

La Corte di Cassazione rigettava il ricorso presentato dal direttore Sallusti e ne confermava la condanna ai sensi degli artt. 57 c.p., per quanto riguardava l'articolo a firma A.M., 595 c.p. e 13 della l. 47/1948, per quanto riguardava l'articolo a firma Dreyfus³⁹. Nel fare ciò, la Quinta Sezione dava conto della giurisprudenza della Corte di Strasburgo, sostenendo che la stessa avrebbe «riconosciuto senza tentennamenti la legittimità di un trattamento sanzionatorio detentivo condizionato ad ipotesi eccezionali intese come condotte lesive di altri diritti fondamentali», e citava esplicitamente alcuni dei precedenti del Giudice europeo che potessero giustificare l'applicazione della pena detentiva anche nel caso sotto esame⁴⁰.

Quest'ultima lettura data dalla Suprema Corte in relazione alla giurisprudenza europea ha destato fin da subito non poche perplessità. In particolare, è stato evidenziato come gli espliciti riferimenti operati al *leading case Cumpănă e Mazăre c. Romania*, dove la Corte di Strasburgo aveva affermato come per «circostanze eccezionali» si intendessero le manifestazioni di pensiero che istigassero all'odio o alla violenza, e al caso *Katrami c. Grecia*⁴¹, dove il Giudice europeo era arrivato a rilevare la violazione dell'art. 10 CEDU in relazione ad una condanna detentiva sospesa, difficilmente potessero giustificare la legittimità di una condanna definitiva per una ipotesi di semplice diffamazione (pur molto grave nei contenuti).

La Suprema Corte decideva inoltre di non concedere la sospensione condizionale della pena in considerazione dei precedenti penali e della capacità a delinquere del giornalista, soggetto a «sette pregresse condanne per diffamazione di cui sei in relazione all'ipotesi prevista dall'art. 57 c.p.» (ovvero in qualità di direttore responsabile) nell'arco di circa due anni. Il Giudice di legittimità evidenziava infatti come «la storia e la razionale valutazione di questa vicenda hanno configurato i fatti e la personalità del loro autore, in maniera incontrovertibile, come un'ipotesi eccezionale, legittimante l'inflizione della pena detentiva». In altre parole, la Corte individuava l'eccezionalità tanto cara al Giudice di Strasburgo nella condotta recidiva del direttore del quotidiano.

A seguito del grande clamore mediatico scaturito dalla condanna di Sallusti e della non concessione della sospensione condizionale, veniva presentata domanda di grazia alla Presidenza della Repubblica così come previsto dall'articolo 87 della Costituzione e

³⁹ Cass. Pen., sez. V, 26 settembre 2012, n. 212449. Per un'interessante analisi, si veda: C. Melzi d'Eril, *La condanna per diffamazione nei confronti di Sallusti: un paio di spunti, oltre le polemiche*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 28 novembre 2012.

⁴⁰ La Suprema Corte cita quattro casi: CEDU, *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, cit.; *Fatullayev c. Azerbaijan*, cit.; *Katrami c. Grecia*, ric. 19331/05 (2007); *Egeland e Hanslid c. Norvegia*, ric. 34438/04 (2009).

⁴¹ Per un'interessante analisi critica dei richiami operati dalla Corte di Cassazione alle pronunce della Corte di Strasburgo, si veda: F. Viganò, *Sulle motivazioni della Cassazione nel caso Sallusti*, cit. («Qualche motivo di perplessità nasce peraltro dall'uso non sempre rigoroso delle fonti giurisprudenziali citate nella pur pregevole sentenza in esame»).

disciplinato ai sensi degli articoli 174 c.p. e 681 c.p.p. In data 21 dicembre 2012, a soli tre mesi dalla pronuncia della Corte di Cassazione, il Presidente della Repubblica accoglieva la domanda e commutava la pena detentiva ancora da espiare in una corrispondente pena pecuniaria, pari a circa 250 euro al giorno per un totale di 15.532 euro. Nel comunicato che accompagnava il decreto, il Presidente evidenziava come «la decisione di commutare la pena raccoglie altresì gli orientamenti critici avanzati in sede europea, in particolare dal Consiglio d'Europa, rispetto al ricorso a pene detentive nei confronti di giornalisti. Si è anche valutato che la volontà politica bipartisan espressa in disegni di legge e sostenuta dal governo, non si è ancora tradotta in norme legislative per la difficoltà di individuare, fermo restando l'obbligo di rettifica, un punto di equilibrio tra l'attenuazione del rigore sanzionatorio e l'adozione di efficaci misure risarcitorie»⁴².

5.2. La pronuncia della Corte di Strasburgo

Nonostante il decreto emesso dal Presidente della Repubblica, il direttore di Libero decideva di impugnare la condanna definitiva di fronte alla Corte europea dei diritti dell'uomo, che ha pronunciato la sentenza lo scorso 7 marzo 2019 condannando l'Italia per violazione dell'art. 10 CEDU.

Nell'esaminare il caso, la Corte europea ha osservato come l'ingerenza da parte dello Stato italiano fosse dotata di sufficiente base legale - ovvero gli artt. 57 e 595 c.p. e l'articolo 13 della legge 47/1948 - e come lo Stato avesse perseguito il fine legittimo della tutela della reputazione e dei diritti delle persone offese dal reato.

Dopodiché la Corte è arrivata ad affrontare il punto centrale della vicenda attraverso l'analisi della necessità e proporzionalità in una società democratica della sanzione applicata nel caso di specie. A tal riguardo, i Giudici di Strasburgo, dopo aver richiamato i propri precedenti, tra cui la sentenza *Belpietro c. Italia*, hanno ribadito l'orientamento ormai costante⁴³ secondo cui «il criterio della “necessità in una società democratica” esige che essa determini se l'ingerenza lamentata corrispondesse a una “pressante esigenza sociale”, se i motivi addotti dalle autorità nazionali per giustificare l'ingerenza fossero “pertinenti e sufficienti” e se la sanzione inflitta fosse “proporzionata al fine legittimo perseguito”»⁴⁴. La Corte europea ha quindi ravvisato nel caso concreto l'esistenza di una “pressante esigenza sociale” che giustificasse l'ingerenza statale, ovvero la violazione dell'etica del giornalismo perpetrata da chi aveva divulgato informazioni false senza alcun controllo in merito alla loro veridicità. I giudici europei, infatti, non hanno espresso dubbi in merito alla colpevolezza di Sallusti, dichiarando espressamente che non vi sono ragioni per discostarsi dalla ricostruzione dei giudici di merito, né in relazione alla accertata falsità delle informazioni riportate nell'articolo, né al conte-

⁴² Presidenza della Repubblica, *Comunicato del 21 dicembre 2012 “A proposito della commutazione della pena ad Alessandro Sallusti”*, consultabile in *presidenti.quirinale.it*.

⁴³ CEDU, *Ojala e Etukeno Oy c. Finlandia*, cit.; *Ruusunen c. Finlandia*, cit.; *Kurier Zeitungsverlag e Druckerei GmbH c. Austria*, cit.; *Coudere and Hachette Filipacchi Associés c. Francia*, cit.; *Ringier Axel Springer a.s. c. Slovacchia*, cit. Si veda a tal proposito: A. Gullo, *Diffamazione e legittimazione dell'intervento penale: contributo a una riforma dei delitti contro l'onore*, cit., 57 e ss.

⁴⁴ CEDU, *Sallusti c. Italia*, ric. n. 22350/13 (2019).

nuto diffamatorio dell'articolo, lesivo della reputazione di tutte le parti coinvolte, né al mancato rispetto delle regole deontologiche che impongono al giornalista di verificare la verità del fatto prima di diffonderlo; la Corte ha precisato inoltre che il direttore responsabile non può essere esonerato dal dovere di controllare gli articoli destinati alla pubblicazione⁴⁵.

Infine, i giudici europei, nell'affermare che la pena detentiva può essere ritenuta compatibile con la libertà di espressione solo in «circostanze eccezionali», laddove altri diritti fondamentali siano stati seriamente lesi, hanno fatto ancora una volta riferimento ai «discorsi di odio o di incitamento alla violenza»⁴⁶. Con tale ultima precisazione, i giudici europei sembrano voler ulteriormente chiarire che «circostanze eccezionali» non possono essere integrate da fatti di diffamazione, un reato per il quale la Corte continua ad auspicare l'abolizione della pena detentiva⁴⁷.

Ecco quindi che, richiamando i precedenti *Belpietro c. Italia* e *Ricci c. Italia*⁴⁸, la Corte ha evidenziato come l'irrogazione e l'esecuzione della pena detentiva nei confronti del ricorrente non potesse essere in alcun modo giustificata a causa del significativo effetto dissuasivo, il già citato *chilling effect*, che avrebbe prodotto nei confronti della categoria dei giornalisti⁴⁹. Nel ragionamento dei giudici europei, tale conclusione rimane inalterata anche nel caso in cui la pena sia sospesa condizionalmente o sia commutata in una pena pecuniaria.

In conclusione, la Corte europea ha giudicato la limitazione della libertà di espressione del ricorrente da parte dell'Italia manifestamente sproporzionata rispetto al fine perseguito e ha condannato ai sensi dell'art. 41 CEDU il nostro Paese a rimuovere le conseguenze dannose derivate dalla violazione dell'art. 10 CEDU.

6. L'invito (ancora una volta) al legislatore di intervenire

Con la presente decisione la Corte di Strasburgo ha ribadito che la libertà di espressione del pensiero, in particolare se riguarda questioni di pubblico interesse, manifestata tramite il mezzo della stampa impone un grado massimo di tutela e richiede che la condanna a pena detentiva sia una *extrema ratio*. Questo trattamento privilegiato deriva dalla fondamentale funzione che la stampa svolge per l'attuazione della democrazia, funzione che sarebbe inibita dalla possibilità di gravi pene che eserciterebbero un effetto deterrente sui giornalisti.

È evidente che la grande questione posta dalla giurisprudenza della Corte europea riguarda quindi la compatibilità della previsione di pene detentive, che nel nostro or-

⁴⁵ Cfr. S. Turchetti, *Diffamazione, pena detentiva, caso Sallusti: ancora una condanna all'Italia da parte della Corte EDU*, cit.

⁴⁶ CEDU, *Sallusti c. Italia*, cit., § 59.

⁴⁷ Si veda: CEDU, *Sallusti c. Italia*, cit., § 59: «A tale riguardo, la Corte rileva le recenti iniziative legislative da parte delle autorità italiane finalizzate, in linea con le recenti pronunce della Corte contro l'Italia, a limitare il ricorso a sanzioni penali per il reato di diffamazione, e a introdurre un'importante misura positiva, ovvero l'abolizione della pena della reclusione per il reato di diffamazione».

⁴⁸ CEDU, *Belpietro c. Italia*, cit.; *Ricci c. Italia*, cit.

⁴⁹ In particolare, la Corte ha citato il caso CEDU, *Kapsis e Danikas c. Grecia*, ric. 52137/12 (2017).

dinamento arrivano a contemplare la reclusione fino a sei anni, con i principi della Convenzione⁵⁰. In tal senso, se in passato alcune pronunce avevano lasciato qualche dubbio in merito alla possibilità di includere nel concetto di «circostanze eccezionali» che consentono l'applicazione di misure detentive anche episodi di diffamazione dal contenuto molto grave⁵¹, in questa sentenza la Corte EDU sembra aver stabilito, una volta per tutte, che la pena alla reclusione non è applicabile in relazione a reati di diffamazione a mezzo stampa⁵².

Al tempo stesso, se da una parte il Giudice europeo ha fatto chiarezza rispetto al concetto di «circostanze eccezionali», dall'altra la Corte non ha colto l'occasione di portare ad ulteriore compimento il proprio ragionamento affrontando il tema della sussistenza nel caso specifico della fattispecie dei «discorsi di odio o di incitamento alla violenza». Infatti, appare evidente come il tenore dell'articolo, che indubbiamente fomentava sentimenti di odio e di violenza da parte dei lettori nei confronti dei genitori, del giudice e del ginecologo arrivando ad invocare la pena di morte nei loro confronti⁵³, avrebbe potuto offrire al Giudice europeo l'occasione di chiarire ulteriormente il significato di *hate speech*. La decisione della Corte, porta quindi a ritenere come per i giudici europei l'ambito di applicazione dei discorsi di odio o di incitamento alla violenza sia confinato ad alcune specifiche forme di espressione, tra cui il razzismo, la xenofobia, l'antisemitismo, il nazionalismo, la discriminazione nei confronti delle minoranze⁵⁴.

⁵⁰ L'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa ha più volte chiesto, a partire dal 2007 all'Italia di modificare la legge sulla diffamazione nel senso di depenalizzare il reato. Nel dicembre 2013 la commissione di Venezia, l'organo di esperti costituzionali del Consiglio d'Europa, ha osservato che il disegno di legge [il d.d.l. Costa] in discussione in Parlamento rappresenta indubbiamente uno sforzo per migliorare». Di nuovo nel 2015, l'Assemblea parlamentare è intervenuta sul tema nel rapporto sulla protezione della libertà di stampa.

⁵¹ A tal proposito, si veda in relazione alla sentenza della Corte di Strasburgo nel caso *Belpietro c. Italia: C. Melzi d'Eril, La Corte europea condanna l'Italia per sanzione e risarcimento eccessivi in un caso di diffamazione. Dalla sentenza qualche indicazione per la magistratura, il legislatore e le parti*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 12 novembre 2013, 8. L'A. evidenzia come, se è pur vero che per la Corte europea la pena detentiva per i casi di diffamazione a mezzo stampa deve essere l'eccezione e non la regola, ciò non significa automaticamente che la sanzione della reclusione possa essere applicata in conformità con la Convenzione esclusivamente nei casi di *hate speech*. Più in generale, vedi anche C. Melzi d'Eril-G. E. Vigevani, *Per i giornalisti il carcere è un'eccezione*, in *Il Sole 24 Ore*, 29 marzo 2016, p. 38. In effetti, un'interpretazione letterale di alcuni precedenti della Corte crea qualche ambiguità in merito all'estensione del concetto di «circostanze eccezionali». Si veda in tal senso: CEDU, *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, cit., «Although sentencing is in principle a matter for the national courts, the Court considers that the imposition of a prison sentence for a press offence will be compatible with journalists' freedom of expression as guaranteed by Article 10 of the Convention only in exceptional circumstances, notably where other fundamental rights have been seriously impaired, as, for example, in the case of hate speech or incitement to violence». Inoltre, si veda: CEDU, *Kydonis c. Grecia*, cit.

⁵² Si veda: CEDU, *Sallusti c. Italia*, cit., § 59. La Corte, come già evidenziato, auspica con estrema chiarezza l'abolizione della pena detentiva per il reato di diffamazione nel nostro ordinamento.

⁵³ V. Pacileo, *Contro la decriminalizzazione della diffamazione a mezzo stampa. Note a margine del "Caso Sallusti"*, in *Diritto Penale Contemporaneo*, 16 maggio 2013, 9. L'A. evidenzia come il giudice abbia ricevuto minacce a seguito dell'articolo pubblicato su *Libero*, come evidenziato dalla Corte di Cassazione nella sua pronuncia. Si veda, Cass. pen., sez. V, sent. 212449/2012, cit.

⁵⁴ Si noti bene che il Giudice europeo non ha dato una definizione generale di *hate speech*. La Corte ha distinto tra un incitamento reale all'estremismo ed il diritto degli individui specialmente giornalisti e uomini politici, di esprimersi liberamente e di «offendere, scioccare o turbare» gli altri. Si veda: CEDU, *Handyside c. Regno Unito*, cit., § 49. Per una parziale rassegna giurisprudenziale delle pronunce della Corte in tema di *incitamento all'odio o alla violenza* si veda: CEDU, *Feret c. Belgio*, ric. 15615/07 (2009); *Aksu*

In ogni caso, l'affermazione da parte della Corte dell'incompatibilità con la Convenzione della misura detentiva nei casi di reati di diffamazione a mezzo stampa ha portato molti ad evidenziare la necessità di giungere ad una riforma legislativa che ne preveda la decriminalizzazione⁵⁵. Infatti, la previsione normativa contenuta nell'art. 13 della l. 47/1948 rappresenta per il Giudice un vincolo difficilmente superabile⁵⁶: nell'ipotesi in cui la diffamazione a mezzo stampa avvenga tramite l'attribuzione di un fatto determinato e non vi siano attenuanti equivalenti né tantomeno prevalenti, la legge prevede come sanzione minima un anno di detenzione cumulata con una pena pecuniaria. Se appare dunque evidente come l'irrogazione di una pena detentiva in questi casi sia per il Giudice una scelta nei fatti obbligata, ciò che ha destato maggiori perplessità è stata piuttosto la mancata sospensione o graduazione della stessa⁵⁷.

In verità, i casi Sallusti, Belpietro e Ricci hanno dimostrato come anche in presenza della sospensione della pena detentiva, concessa dal giudice nazionale o tramite la commutazione della pena da parte del Presidente della Repubblica, la Corte EDU riscontri una violazione dell'art. 10 CEDU. Con particolare attenzione al caso Sallusti infatti, i giudici europei hanno ribadito come la sospensione non elimina l'effetto dissuasivo che una condanna detentiva produce nei confronti della categoria dei giornalisti «in quanto la singola commutazione di una pena detentiva in una sanzione pecuniaria è una misura soggetta al potere discrezionale del Presidente della Repubblica italiana. Inoltre, mentre tale atto di clemenza esime i condannati dall'espiazione della pena, esso non estingue gli effetti penali della loro condanna»⁵⁸.

Effettivamente, a seguito delle pronunce intervenute da parte del Giudice europeo nel corso degli anni e del clamore mediatico suscitato da alcune condanne, in particolar modo quella del direttore Sallusti, il legislatore italiano si è adoperato per giungere ad una modifica dell'impianto normativo della l. 47/1948 volta ad eliminare la previsione della pena detentiva e a sostituirla con quella pecuniaria⁵⁹. Nonostante lo sforzo messo in campo, il disegno di legge è tuttora fermo in Parlamento a distanza di più di sei anni dalla prima approvazione alla Camera dei Deputati.

D'altronde, l'idea di riformare la previsione della pena detentiva per il delitto di diffamazione non è di certo una novità, essendo presente nel dibattito pubblico da almeno

c. Turchia, [GC], ricc. 4149/04 e 41029/04 (2012); *Gündüz c. Turchia*, ric. 35071/97 (2004); *Vejdeland e altri c. Svezia*, ric. 1813/07 (2012).

⁵⁵ Per una visione opposta, contraria alla decriminalizzazione dei reati a mezzo stampa, si veda: V. Pacileo, *op. cit.*

⁵⁶ Si veda su tutti: F. Viganò, *Sulle motivazioni della Cassazione nel caso Sallusti*, cit.

⁵⁷ Così M. Bernardini, *op. cit.*

⁵⁸ La Corte ha richiamato i casi: CEDU, *Cumpănă e Mazăre c. Romania*, cit., § 116; *Marchenko c. Ucraina*, ric. 4063/04 (2009), § 52.

⁵⁹ Il cd. d.d.l. Costa è stato il tentativo di riforma più rilevante intervenuto negli ultimi anni in questo senso (Proposta di Legge d'iniziativa del deputato Costa, "Modifiche alla legge 8 febbraio 1948, n. 47, al codice penale e al codice di procedura penale in materia di diffamazione, di diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di diffusione, di ingiuria e di condanna del querelante", presentata il 13 maggio 2013). Per un commento al d.d.l. n. 1119, approvato dalla Camera il 17 ottobre 2013, si rinvia alle analisi di C. Melzi d'Eril-G. E. Vigevani, *Niente carcere per diffamazione a mezzo stampa: la riforma è ora al Senato per essere completata*, in *Guida dir.*, 4 gennaio 2014, 14 ss. V., anche, degli stessi Autori, *Nella «nuova» diffamazione un arsenale minaccioso*, in *Il Sole 24 Ore*, 31 ottobre 2014, p. 41.

quarant'anni. È difatti noto come, già da fine anni '70, esponenti della dottrina giuridica penalistica e civilistica auspicassero un intervento legislativo in tal senso⁶⁰.

Ecco quindi che, se è vero che le pronunce provenienti da Strasburgo devono rappresentare una forza propulsiva per il legislatore italiano nell'ottica di un ripensamento della l. 47/1948, è altresì necessario che tale intervento legislativo sia in grado di conciliare il ruolo fondamentale della libertà di stampa con il rispetto dei diritti fondamentali delle persone. In tal senso, il caso Sallusti deve ricordarci come il giornalista, proprio per la funzione centrale che ricopre in una società democratica, debba esercitare il diritto di cronaca nel rispetto di alcuni principi "sacri", tra cui la verità del fatto narrato, l'interesse pubblico della notizia e la continenza del linguaggio. Al momento in cui un giornalista non rispetti tali regole⁶¹, che derivano in primo luogo dalla legge⁶², la risposta dell'ordinamento italiano deve essere ferma e decisa.

Ne consegue l'auspicabilità di una riforma che preveda la limitazione dell'utilizzo della pena detentiva ai soli casi di diffusione di discorsi di odio o di incitamento alla violenza, così come richiesto dalla giurisprudenza di Strasburgo, ma con la contemporanea previsione di significative sanzioni pecuniarie per coloro che si rendano autori di diffamazioni a mezzo stampa⁶³.

⁶⁰ Si veda in merito: L. Boneschi, "Hard Cases Make Bad Law". *Note a margine del caso Sallusti*, in *Dir. Inf.*, 3, 2013, 457 ss. L'A sottolinea come il problema fosse già stato sollevato nel 1978 ad un convegno giuridico internazionale a cui presero parte i Prof.ri Conso, Rodotà, Chiola, Musco, De Nova, Grevi, Giarda, Dominiononi, Alpa, Cendon, oltre a personalità della cultura e del giornalismo come Leonardo Sciascia, Gianluigi Melega, Camilla Cederna.

Per alcuni progetti di riforma più datati rispetto al d.d.l. Costa, si pensi ai lavori della Commissione ministeriale per la riforma del codice penale, presieduta dal Prof. Grosso e nominata il 1° ottobre 1998, e al d.d.l. 3176/2004.

⁶¹ Si ricorda in tal senso come la Corte di Cassazione abbia accompagnato la pronuncia nel caso Sallusti con un comunicato per sottolineare alcuni aspetti «non esattamente evidenziati dalla stampa nei giorni scorsi»: 1) la notizia pubblicata da Libero era «falsa (la giovane non era stata affatto costretta ad abortire, risalendo ciò ad una sua autonoma decisione, e l'intervento del giudice si era reso necessario solo perché, presente il consenso della mamma, mancava il consenso del padre della ragazza, la quale non aveva buoni rapporti con il genitore e non aveva inteso comunicare a quest'ultimo la decisione presa)»; 2) la «non corrispondenza al vero della notizia (pubblicata da La Stampa il 17 febbraio 2007) era già stata accertata e dichiarata lo stesso giorno 17 febbraio 2007 (il giorno prima la pubblicazione degli articoli incriminati sul quotidiano Libero) da quattro dispacci dell'agenzia Ansa e da quanto trasmesso dal Tg3 regionale e dal radiogiornale (tant'è vero che il 18 febbraio 2007 tutti i principali quotidiani tranne Libero ricostruivano la vicenda nei suoi esatti termini)».

⁶² Art. 2 della legge 3 febbraio 1963 n. 69, istitutiva dell'Ordine dei giornalisti: «Diritti e doveri. È diritto insopprimibile dei giornalisti la libertà di informazione e di critica, limitata dall'osservanza delle norme di legge dettate a tutela della personalità altrui ed è loro obbligo inderogabile il rispetto della verità sostanziale dei fatti, osservati sempre i doveri imposti dalla lealtà e dalla buona fede. Devono essere rettificata le notizie che risultano inesatte e riparati gli eventuali errori. Giornalisti ed editori sono tenuti a rispettare il segreto professionale sulla fonte delle notizie, quando ciò sia richiesto dal carattere fiduciario di esse, e a promuovere lo spirito di collaborazione tra colleghi, la cooperazione fra giornalisti ed editori, e la fiducia tra la stampa e i lettori».

⁶³ L. Boneschi, *op. cit.* L'A. sostiene che nella pena debba essere tenuta in considerazione l'eventuale recidiva e che il risarcimento del danno debba essere misurato secondo la tiratura, diffusione, ascolto, contatti Internet, autorevolezza del giornale, della trasmissione, del sito o del blog, gravità della diffamazione. La commissione di Venezia del Consiglio d'Europa nel 2013 aveva evidenziato la necessità che una riforma rendesse «più esplicito il requisito di proporzionalità tra le sanzioni pecuniarie e le condizioni economiche del giornalista come criterio di valutazione dei danni da versare al diffamato» e aveva auspicato che i criteri di verità della notizia, interesse pubblico e responsabilità del giornalista

Quest'ultima ipotesi però non è immune da rischi. In primis, la sanzione viene di fatto trasferita dal soggetto autore della diffamazione ad un altro soggetto, ovvero l'editore, in violazione del principio costituzionale della personalità della pena⁶⁴ e con la possibilità che la sanzione sia considerata come un costo d'impresa⁶⁵. Ne potrebbe derivare la paradossale situazione che i grandi editori potrebbero avallare una linea editoriale diffamatoria mettendo "in bilancio" il pagamento della conseguente pena pecuniaria. Al contrario, per le società editoriali con minore capacità economica la minaccia dell'applicazione di sanzioni rischierebbe di provocare un effetto simile al cd. *chilling effect* tanto caro alla Corte europea⁶⁶. In secondo luogo, le sanzioni pecuniarie nel nostro ordinamento vengono nella gran parte dei casi non eseguite. Dagli ultimi dati ministeriali a disposizione risulta che esse vengono rimosse nella percentuale irrisoria del 2,6% con una perdita economica per lo Stato pari a euro 600 mln⁶⁷.

Ecco quindi che un efficace intervento legislativo dovrebbe prevedere, accanto a sanzioni pecuniarie, anche misure di sospensione dall'esercizio della professione (per gli episodi più gravi, l'interdizione) e obblighi di una rettifica tempestiva e adeguata attraverso procedimenti celeri, quasi immediati. Non pare, infine, fuor d'opera la proposta di prevedere una responsabilità amministrativa (aggiuntiva) a carico della società editoriale ai sensi del d.lgs. 231/2001, perlomeno in casi particolarmente odiosi e indifendibili sul piano della tutela della stampa⁶⁸.

La sentenza commentata nel saggio (Corte EDU, 7 marzo 2019, ric. 22350/13, Sallusti c. Italia,) è reperibile a [questo link](#)

fossero inseriti esplicitamente nell'art. 595 c.p., che attualmente non prevede che una notizia debba essere falsa o inaccurata perché vi sia diffamazione.

⁶⁴ Art. 27 Cost. Così anche: V. Pacileo, *op. cit.*, 10-11.

⁶⁵ *Ibidem*.

⁶⁶ Sul possibile effetto deterrente delle sanzioni pecuniarie, si veda S. Bersano Begey, *La diffamazione a mezzo stampa: le più recenti posizioni della Corte di Cassazione e della CEDU. I progetti di depenalizzazione*, in *Questione Giustizia*, 28 aprile 2016.

⁶⁷ V. Pacileo, *op. cit.*, 10-11.

⁶⁸ G. Longo, *La riforma del delitto di diffamazione tra esigenze punitive e cause di non punibilità*, in *Dir. pen. e proc.*, 2005, 1559 ss.