

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.

di Carlo Melzi d'Eril

SOMMARIO: 1. Il principio – 2. Il caso in questione – 3. La soluzione della Corte – 4. Le ragioni di interesse della pronuncia: la posizione rispetto al sistema sanzionatorio in generale – 4.1. (segue) l'ipotizzata contrarietà del sistema sanzionatorio ai dettami della Corte Europea – 4.2. (segue) i meccanismi di definizione della pena nell'ordinamento nazionale a confronto con i principi europei – 5. Gli effetti di questa sentenza: le indicazioni alla magistratura nazionale – 5.1 (segue) i suggerimenti al legislatore – 5.2 (segue) e uno spunto per le parti del processo.

1. Il principio.

La Corte Europea dei diritti dell'Uomo nel caso del 24 settembre 2013, *Belpietro c. Italia* (n. 43612/07)¹ ha riscontrato una violazione dell'art. 10 della Cedu in quanto il direttore di un quotidiano nazionale era stato condannato a 4 mesi di reclusione, oltre a un risarcimento del danno complessivo di 110 mila euro, per omesso controllo in relazione a una diffamazione a mezzo stampa. I giudici di Strasburgo hanno ritenuto che, nonostante l'esecuzione della sanzione sia stata sospesa condizionalmente, «l'irrogazione in particolare di una pena detentiva ha potuto avere un significativo effetto dissuasivo», in contrasto con il già richiamato art. 10.

2. Il caso in questione.

Su un giornale appariva un articolo dal titolo *Mafia, tredici anni di scontri tra P.M. e carabinieri*, a firma di un noto editorialista nel frattempo diventato parlamentare, il quale sosteneva, in sintesi, che negli anni Novanta negli uffici giudiziari di Palermo fosse stata in corso una "guerra" fra alcuni magistrati della Procura e ufficiali del corpo dei Carabinieri. Nell'ambito di tale scontro, i pubblici ministeri avrebbero messo pressione su rappresentanti dell'Arma ogniqualvolta le indagini di questi ultimi non seguivano spunti investigativi condivisi dai primi. A sostegno di una tesi simile venivano raccontati alcuni episodi, caratterizzati dal tentativo dei PM di indurre le

¹ Già pubblicata da *questa Rivista* con nota di A. GIUDICI, [Il caso Belpietro c. Italia: la pena detentiva per la diffamazione è contraria all'art. 10 CEDU](#), 26 settembre 2013.

forze dell'ordine a prendere determinate precise direzioni nelle indagini di mafia. Esemplicativo di questo *modus operandi* sarebbe stata la "persecuzione" cui veniva sottoposto il gen. Mori, la cui foto davanti ad una caserma della Guardia di finanza campeggiava a corredo dell'articolo.

Tra gli altri sistemi adottati vi era la "abitudine" ad aprire indagini per notizie di reato infondate nei confronti dei Carabinieri, oppure di dare alla stampa notizie di sospette collusioni per delegittimarne il lavoro, oppure ancora agire sulla tempistica di perquisizioni o arresti senza seguire le regole del codice ma altre finalità. Insomma, rinviando alla lettura della sentenza per poter apprezzare il tenore dell'articolo (che viene riproposto quasi per intero), si può dire che nel complesso emergeva un'azione in buona sostanza distorsiva della funzione giudiziaria.

In ordine a questa pubblicazione, due dei magistrati menzionati proponevano querela.

Nei confronti dell'autore del "pezzo", come detto giornalista e parlamentare, il Senato stabiliva la insindacabilità delle opinioni espresse, il Gip davanti al quale in quel momento pendeva il procedimento proponeva ricorso alla Corte Costituzionale che lo dichiarava irricevibile. Di conseguenza, lo stesso Gip pronunciava sentenza di proscioglimento per questa posizione.

Il processo però proseguiva nei confronti del direttore, imputato per il reato di cui all'art. 57 c.p.², con pronunce non sempre nello stesso senso. In altri termini, mentre il tribunale assolveva l'imputato in quanto riteneva che l'articolo rientrasse nei confini del diritto di critica, la Corte d'appello ribaltava tale valutazione e condannava il direttore alla pena di quattro mesi di reclusione, sospesi condizionalmente, e a un risarcimento cumulativo di 110 mila €, a favore delle due parti civili.

La Cassazione respingeva il ricorso dell'imputato, sicché la condanna passava in giudicato.

3. La soluzione della Corte.

Il direttore ricorreva allora alla Corte Europea che emetteva la sentenza in commento.

I giudici di Strasburgo sottolineavano come il meccanismo previsto dall'art. 57 c.p., non fosse contrastante con la libertà di espressione, né la sentenza di condanna comportasse una violazione della disposizione pattizia da parte dello Stato "resistente".

² Sul punto la giurisprudenza è concorde nel ritenere che l'immunità non integra una causa di giustificazione, per ciò stesso estensibile a chi concorre nel reato o a chi commette altro reato dipendente dal primo, ma è causa soggettiva di esclusione della punibilità: tra gli altri, Cass. civ., sez. III, 4 ottobre 2011, n. 20285, in *Giust. civ.*, 2012, p. 59; Cass. pen., 5 marzo 2010, n. 13198; Cass. pen., 15 febbraio 2008, n. 15323, in *Giust. pen.*, 2008, II, p. 549, con nota di C. CAMPEIS, *La controversa natura dell'immunità parlamentare: scriminante o causa di esclusione della punibilità?*.

La Corte poneva poi l'attenzione sulla risposta sanzionatoria e risarcitoria e sulla quantificazione di entrambe nel caso concreto. E su questo punto si concentrava il biasimo dei giudici sovranazionali: l'elevato risarcimento, insieme alla pena detentiva, benché sospesa, in assenza di eccezionale gravità del fatto, determinava la violazione dell'art. 10 della Convenzione.

Questa soluzione si iscrive in una giurisprudenza nutrita e costante: la Corte negli ultimi tempi ha, sempre più di frequente, condannato lo Stato il cui ordinamento aveva, in risposta a un reato a mezzo stampa, stabilito conseguenze tanto gravose per il giornalista da provocare un *chilling effect*, ovvero il rischio di un'autocensura pur di evitare di incorrervi.

Ciò può accadere quando viene prevista una misura pecuniaria eccessiva, a titolo di sanzione o di risarcimento³, o una qualunque altra conseguenza negativa⁴ ritenuta sproporzionata rispetto alla violazione.

A maggior ragione un simile effetto può verificarsi in presenza di una pena detentiva. Quanto a tale previsione, i giudici di Strasburgo, sulla base di un indirizzo ormai consolidato, hanno stabilito che essa è compatibile con l'art. 10 Cedu solo se applicata in casi di eccezionale gravità, tra cui vengono menzionati quelli di *hate speech*⁵. Declinando questo principio, in molti casi si è giunti a ritenere illegittimo un processo terminato con pena detentiva, magari in alternativa a quella pecuniaria ma con l'aggiunta dell'interdizione dalla professione giornalistica⁶. Egualmente in conflitto con i dettami della Convenzione si è deciso fosse la irrogazione di una sanzione detentiva, benché convertita in pena pecuniaria, in un caso di critica politica neanche troppo accesa⁷. Addirittura, di recente, la Corte ha dichiarato la violazione dell'art. 10 in una vicenda – ancora una volta riguardante l'Italia – nella quale l'autore di un notissimo programma televisivo satirico era stato condannato a quattro mesi e cinque giorni di reclusione per il reato di diffusione di comunicazioni illecitamente intercettate

³ In questo senso si trovano più di una pronuncia, tra le altre Cedu, 17 luglio 2008, Riolo c. Italia, n. 42211/07; Cedu, 19 aprile 2011, Kasabova c. Bulgaria, n. 22385/03; Cedu, 19 aprile 2011, Bozhkov c. Bulgaria, n. 3316/04; Cedu, 22 novembre 2011, Koprivica c. Montenegro, n. 41158/09, in tutti questi casi la Corte, per valutare la proporzionalità della "sanzione", ha paragonato l'esborso finanziario imposto alla capacità reddituale del "condannato".

⁴ Nella sentenza Cedu, IV sezione, 16 ottobre 2012, Smolorz c. Polonia, n. 17446/07, la Corte ha ritenuto che una pretesa di scuse pubbliche a carico del giornalista fosse lesiva della sua libertà di espressione.

⁵ Sul punto M. CASTELLANETA, *La libertà di stampa nel diritto internazionale ed europeo*, Bari, 2012, in particolare p. 185, sembra avere una posizione più radicale quando 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 d'informazione», testo a cui si rimanda anche per una nutritissima e assai ragionata rassegna di giurisprudenza della Cedu in materia. La medesima A. ribadisce questa posizione in commento alla sentenza qui in esame: EAD., *Caso Belpietro: illegittima la previsione del carcere anche se la condanna per diffamazione è corretta*, in *Guida dir.*, 2013, n. 42, p. 100.

⁶ Cedu, 17 dicembre 2004, Cumpănă e Mazăre c. Romania n. 33348/96.

⁷ Cedu, 2 aprile 2009, Kydonis c. Grecia, n. 24444/07.

(in quel caso si trattava di cosiddetti “fuori onda”), nonostante in Cassazione il delitto fosse stato dichiarato estinto per prescrizione⁸.

In sintesi, va ribadito che le sentenze della Cedu sono sempre molto legate al caso specifico e dunque è difficile trarre da esse norme generali, ma non si può non ricordare che pressoché tutte le volte in cui la Corte si è occupata di pene detentive irrogate in casi di diffamazione o comunque di reati a mezzo stampa ha rinvenuto la sussistenza di una violazione dell’art. 10 invocato.

4. Le ragioni di interesse della pronuncia: la posizione rispetto al sistema sanzionatorio in generale.

Se questo è il contesto giurisprudenziale di riferimento, vediamo alcuni aspetti della sentenza che paiono di un qualche interesse.

In primo luogo, pur inserendosi in un orientamento consolidato, si tratta della prima pronuncia che si occupa di una pena detentiva decisa in un procedimento italiano per (omesso controllo in relazione al reato di) diffamazione.

In quest’ottica, va ricordato che non viene espressa contrarietà alla disciplina sanzionatoria in materia di stampa in generale. La pronuncia analizza l’art. 57 c.p., contestato nel procedimento nazionale, e quindi la previsione di una posizione di garanzia in capo al direttore in ordine ai reati commessi sul periodico da lui diretto.

Molto si è scritto su una simile attribuzione di responsabilità⁹ e in particolare sulla odierna esigibilità di un controllo come quello richiesto dalla legge¹⁰. Simili dubbi non vengono però presi in considerazione dalla sentenza, che avalla la sussistenza della descritta posizione di garanzia.

Sul punto c’è da dire che in più di un passaggio sono messe in risalto le peculiarità del caso specifico: un articolo di notevole rilievo, corredato da fotografie,

⁸ Cedu, II sezione, 8 ottobre 2013, Ricci c. Italia, n. 30210/06.

⁹ Da ultimo si veda A. MINO, *La disciplina sanzionatoria dell’attività giornalistica*, Milano, 2012, in particolare, p. 59 e ss, mentre per il direttore di una testata telematica, volendo, C. MELZI D’ERIL, Roma locuta: la Cassazione esclude l’applicabilità dell’art. 57 c.p. al direttore della testata giornalistica on line, in *Dir. inf. informatica*, 2010, pp. 899 ss.

¹⁰ In particolare, poi, G. E. VIGEVANI, *La «sentenza figlia» sul direttore del giornale telematico: il caso Hamauì*, in *Dir. inf. informatica*, 2011, pp. 806 e ss. auspica che l’orientamento giurisprudenziale in base al quale è stata esclusa l’estensione dell’applicazione dell’art. 57 c.p. al direttore del periodico telematico, anche in virtù della inesigibilità della condotta, riporti d’attualità il tema della esigibilità con riferimento alla condotta dei direttori di periodici cartacei, consentendo di superare quell’indirizzo in base al quale la condanna del direttore segue, in modo pressoché automatico, quella del giornalista. Sul tema, per un buon esempio di come una certa giurisprudenza in tema di responsabilità del direttore per omesso controllo rischi di prescindere da una concreta rimproverabilità dell’omissione in capo al reo, sia concesso rinviare a C. MELZI D’ERIL, G. E. VIGEVANI, *Lo scarso rilievo e la poca visibilità dello scritto dovrebbero ridurre i doveri di controllo del vertice*, in *Guida dir.*, 2012, n. 22, p. 31.

scritto da una firma “di punta” del quotidiano, su un argomento che contribuisce a dare la linea editoriale e che dunque non poteva essere ignoto al direttore¹¹.

La Corte poi non affronta la questione relativa alla tipologia di pena stabilita dall’art. 13 della legge n. 47 del 1948 per il caso di diffamazione a mezzo stampa con l’attribuzione di un fatto determinato, ovvero la reclusione da uno a sei anni e la multa non inferiore a circa 250 euro. Ben avrebbe potuto farlo, in verità, tenuto conto che l’art. 57 c.p. - secondo il quale il direttore viene punito con la pena stabilita per il reato che ha omesso di impedire, «diminuita in misura non eccedente un terzo» - veniva contestato in relazione appunto all’art. 13 legge stampa. La pena prevista per quest’ultimo delitto, quindi, aveva inciso direttamente sul tema oggetto del ricorso, ovvero la misura della pena irrogata.

Nella sentenza dunque non sembra esservi un’analisi puntuale della disciplina in tema di diffamazione a mezzo stampa in vigore nell’ordinamento italiano. Se la Corte avesse intrapreso questa strada, forse ora ci troveremmo di fronte a una pronuncia in cui i giudici di Strasburgo ne attestano la contrarietà, *tout court*, ai dettami della Convenzione¹².

È evidente che se si fosse giunti a una dichiarazione così *tranchante*, ciò avrebbe dato luogo a violazioni seriali della Convenzione. Ad ogni condanna di un giornalista, magari anche solo a pena pecuniaria (grazie, come vedremo tra poco, al bilanciamento tra attenuanti e aggravanti) avrebbe “risposto” la Corte Europea con una condanna dello Stato, fino a quando o il Parlamento o la Corte costituzionale non fossero intervenuti.

4.1. (segue) l’ipotizzata contrarietà del sistema sanzionatorio ai dettami della Corte Europea.

Questa “clemenza” della Corte sotto un certo profilo stupisce, tanto che, forse, più che di “clemenza”, bisognerebbe parlare di “svista”.

Ipotizzando infatti che tra gli illeciti di stampa meritevoli di una risposta penale possa essere annoverata anche la diffamazione, se si pone mente alla relativa disciplina nel suo complesso, le cose non stanno esattamente come prescriverebbe Strasburgo. In altri termini, stando alla lettera della legge, la sanzione detentiva sembra essere quella

¹¹ Alcuni di questi criteri sono utilizzati da un certo indirizzo giurisprudenziale per attribuire al direttore una responsabilità diretta per diffamazione e non soltanto per omesso controllo. Da ultimo si veda [Cass. pen., sez. V, 26 settembre 2012 \(dep. 23 ottobre 2012\), n. 41249, Sallusti e altro](#), in *questa Rivista* ove si possono rinvenire anche le sentenze di [primo grado](#) e di [appello](#).

¹² In questo senso si vedano da ultimo le dure parole riprese dall’agenzia Ansa di Nils Muiznieks, Commissario per i diritti umani presso il Consiglio d’Europa, che, prendendo spunto proprio dalle sentenze della Corte europea “Belpietro” in commento e, sempre della Cedu, II sezione, 8 ottobre 2013, Ricci c. Italia, n. 30210/06, nonché dalla notizia dell’incarcerazione avvenuta nel 6 ottobre 2013 del giornalista di Reggio Calabria Francesco Gangemi, ha affermato che «le leggi e le procedure italiane sono inadeguate a proteggere la libertà di espressione» in quanto «la condanna al carcere per chi è ritenuto colpevole di diffamazione a mezzo stampa o di un comportamento non etico non è in linea con quanto sancisce la Convenzione europea per i diritti umani».

tipicamente prevista per tutte le condotte riconducibili alla fattispecie e non solo per quelle eccezionalmente gravi.

Vediamo perché. Sono rarissimi i casi in cui l'offesa alla reputazione viene commessa con una frase contenente un giudizio del tutto astratto. Il fatto, quindi, viene quasi sempre qualificato giuridicamente come diffamazione (art. 595 c.p.), aggravata dal mezzo della stampa e dall'attribuzione di un fatto determinato (art. 13 legge n. 47 del 1948). Tale ultima circostanza implica non solo un notevole aumento di pena, ma soprattutto che pena detentiva e pecuniaria non siano più alternative, come da previsione codicistica, ma cumulative. In altri termini, una condanna per diffamazione aggravata dall'art. 13 comporta sempre anche una pena detentiva nient'affatto lieve.

In base a un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato, però, l'art. 13 della legge stampa è considerato un'aggravante e non un reato a sé¹³, e ciò consente, nell'ipotesi di condanna, il bilanciamento con eventuali attenuanti e, qualora queste vengano ritenute almeno equivalenti, di eliderne gli effetti.

Statisticamente, poi, nei processi per diffamazione a mezzo stampa, le attenuanti generiche vengono molto di frequente ritenute almeno equivalenti alla contestata aggravante, con una valutazione da cui non è immune un certo qual *favor* nei confronti dei giornalisti. Non consta esistano studi in tal senso, ma un minimo di esperienza nelle aule di giustizia (o di confidenza nella lettura dei "repertori") suggerisce che la concessione delle attenuanti di cui all'art. 62 bis c.p., almeno equivalenti, avviene di continuo e sulla base di criteri molto miti rispetto a quelli utilizzati negli altri reati¹⁴.

Infine, una volta eliminata l'aggravante che avrebbe imposto la reclusione, "si torna" alla tariffa penale dell'art. 595 c.p. che prevede una pena alternativa. Sempre da un punto di vista statistico, si può dire con una certa tranquillità che, nella stragrande maggioranza dei casi, tra detenzione e multa il giudice opta per la seconda, anche qui manifestando verso i giornalisti maggiore generosità che verso altri "tipi di autori".

4.2 (segue) i meccanismi di definizione della pena nell'ordinamento nazionale a confronto con i principi europei.

Se quelli appena descritti sono i passaggi del ragionamento giuridico in base al quale, nella quasi totalità dei processi per diffamazione, non viene applicata la pena detentiva, i criteri utilizzati dai giudici nazionali non sembrano del tutto sovrapponibili a quelli indicati dalla Corte Europea quando raccomanda di limitare la sanzione detentiva ai casi più gravi.

Come s'è già scritto, in un tipico processo per diffamazione a mezzo stampa, in cui viene contestato l'art. 595 c.p. in relazione all'art. 13 legge stampa, l'unica

¹³ Così Cass. pen., sez. V, 16 novembre 1984, n. 3373, Sensini, in *Cass. pen.*, 1986, p. 466.

¹⁴ ... soprattutto oggi, dopo l'introduzione del comma 3 all'art. 62 bis c.p. secondo il quale «l'assenza di precedenti condanne per altri reati a carico del condannato non può essere, per ciò solo, posta a fondamento della concessione delle circostanze di cui al primo comma».

possibilità che il giornalista ha, in caso di condanna, di evitare la pena detentiva, è che il giudice valuti le attenuanti almeno equivalenti alla aggravante. Tale valutazione, però, non dipende solo dalla gravità della condotta ma anche, per stare a categorie molto generali, dalla personalità del colpevole¹⁵.

Un banale esempio: per una diffamazione non “sanguinosa”, ma commessa da un pregiudicato o da chi ha avuto un comportamento processuale non collaborativo, il giudice ben potrebbe ritenere l’aggravante contestata prevalente¹⁶. Di tal ché, in base a parametri che nulla hanno a che vedere con il rilievo del fatto – a differenza di quanto ammonito dalla Corte europea – le disposizioni nazionali possono imporre l’irrogazione di sanzioni detentive per la diffamazione a mezzo stampa.

Per questa ragione non sarebbe stata del tutto sorprendente una sentenza della Corte europea nella quale l’intero meccanismo sanzionatorio previsto dall’ordinamento italiano per i reati contro la reputazione venisse messo, se non altro, in discussione.

Per di più, esiste un ulteriore aspetto che la Corte avrebbe potuto valorizzare: esaminando il diritto vivente si coglie con immediatezza la distanza fra la tariffa penale prevista dall’art. 13 legge stampa e quelle ritenuta “giusta” nelle aule di tribunale. Le sanzioni in concreto applicate per il reato in questione sono quasi sempre assai distanti non solo dal massimo della pena, ma addirittura dalla metà del massimo, ovvero tre anni di reclusione¹⁷. Quando la pressoché totalità delle condanne per un certo reato sono sideralmente lontane dalle pene edittali medie significa che la previsione normativa non riflette più la percezione del disvalore sociale della condotta oggetto della disposizione incriminatrice.

Insomma, non ci si sarebbe stupiti se la Corte, seguendo un adagio di Beccaria secondo cui «la clemenza è la virtù del legislatore e non dell’esecutore delle leggi»¹⁸ avesse condannato l’Italia per la contrarietà della disciplina in generale.

¹⁵ Il giudizio di bilanciamento fra circostanze aggravanti e attenuanti, di cui all’art. 69 c.p., è funzionale all’obbligo da parte del giudice di valutare nel suo complesso il fatto delittuoso, in modo tale da poter tenere conto, nel valutare la pena in concreto, anche della particolare personalità del reo, e della sostanziale entità della condotta criminosa (tra le altre, Cass. pen., sez. VI, 9 giugno 1996, Franchini, in *Cass. pen.*, 1997, p. 2701).

¹⁶ La concessione o meno delle attenuanti generiche in misura di equivalenza o prevalenza, poi, può non dipendere per nulla dalla gravità del fatto: da un lato, parte della giurisprudenza ritiene che possano essere negate all’imputato che nega con pervicacia le sue responsabilità nonostante l’accertata obiettività sussistenza delle medesime (Cass. pen., sez. VI, 28 novembre 1989, Frassoni, in *Cass. pen.*, 1991, I, p. 1217), oppure all’imputato che ha mentito (Cass. pen., sez. II, 29 maggio 1990, Grammatico, *ivi*, 1992, p. 2070; Cass. pen., sez. I, 18 gennaio 1993, Tufano, in *Giust. pen.*, 1994, II, p. 8); dall’altro, sotto un diverso profilo, in base ad un insegnamento – bisogna dire non univoco – si è sottolineato come la concessione delle attenuanti generiche abbia ragioni autonome rispetto alla valutazione della gravità del reato (Cass. pen., sez. VI, 5 marzo 1992, Corrà e altri, in *Giust. pen.*, 1992, II, p. 349; nonché M. MASSA, *Le attenuanti generiche*, Napoli, 1959, pp. 169 e ss).

¹⁷ Statistiche sul punto ce ne sono poche. Qualcosa si trova in S. PERON, E. GALBIATI, *Diffamazione tramite mass-media: i nuovi orientamenti dei giudici di merito tra prova del danno e liquidazione del risarcimento*, in *Resp. civ. prev.*, 2012, pp. 1502 ss., in particolare nota 2, a cui si rimanda per la bibliografia.

¹⁸ C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene* (a cura di Franco Venturi), Torino, 2006, p. 103.

5. Gli effetti di questa sentenza: le indicazioni alla magistratura nazionale.

La decisione fornisce un autorevole “precedente” per confermare in futuro quella giurisprudenza già consolidata, in forza della quale la sanzione detentiva per diffamazione è ormai episodio rarissimo.

In questo senso ecco un primo effetto concreto: la circolare del procuratore della Repubblica di Milano, Bruti Liberati¹⁹ che, nel citare la pronuncia Belpietro c. Italia, invita i propri sostituti a tenerne conto e, in quest’ottica, a segnalare «preventivamente i casi nei quali potrebbero ricorrere “circostanze eccezionali” (quali quelle evidenziate dalla CEDU [istigazione all’odio razziale o etnico o incitamento alla violenza, come precisa poco sopra lo stesso procuratore, *n.d.r.*] o altre che qualifichino il caso specifico) che renderebbero proporzionata la richiesta di applicazione di pena detentiva». È dunque di pochi giorni dopo la pubblicazione della sentenza l’invito, neanche tanto implicito²⁰, del vertice della procura di Milano a riservare le richieste di pena detentiva appunto alle ipotesi di eccezionale gravità.

Quali siano in concreto tali ipotesi è un’altra di quelle questioni su cui sarebbe opportuno fare chiarezza. Finora, in effetti, quando la Corte Europea ha cercato di esemplificare, ha fatto riferimento al discorso d’odio o all’incitazione alla violenza²¹. Tuttavia, in primo luogo non va dimenticato che se è difficile trarre dalle motivazioni depositate a Strasburgo regole generali quando queste riguardano il nucleo centrale della decisione, ancora più prudenti bisogna essere quando si tratta di *obiter dicta*, come quello appena menzionato. In secondo luogo, è possibile che, indicando la fattispecie più preoccupante tra i reati a mezzo stampa, i giudici sovranazionali abbiano solo inteso sottolineare come sia necessaria una certa gravità dell’illecito perché i reati “di informazione” siano puniti con la reclusione. Ciò non significa però limitare esclusivamente all’*hate speech* la risposta sanzionatoria più severa.

Anche in ordine alle fattispecie più gravi di diffamazione, infatti, come si vedrà meglio più avanti, potrebbe non essere in contrasto con la giurisprudenza europea il mantenimento della pena detentiva. Preme ribadire, in ogni caso, che per una volta la giurisprudenza nazionale di merito e di legittimità era già giunta all’approdo suggerito da Strasburgo: nei casi di diffamazione a mezzo stampa la sanzione detentiva deve essere l’eccezione, mentre quella pecuniaria la regola.

Sicché la sentenza in commento, sotto un certo punto di vista, non fa che confermare la bontà della direzione intrapresa dalla magistratura. Quest’ultima, come

¹⁹ Pubblicata anche da *questa Rivista*, [Pena detentiva e diffamazione: la presa di posizione del Procuratore della Repubblica di Milano](#), 11 ottobre 2013.

²⁰ ... benché nelle ultime righe il procuratore si premuri di precisare che «rimane ferma, ovviamente, la piena libertà del P.M. di udienza di concludere nel modo ritenuto opportuno all’esito delle emergenze del dibattimento».

²¹ Nel modo più esplicito e con riferimento alla sanzione penale si veda Cedu, 2 aprile 2009, Kydonis c. Grecia, cit., par. 35.

ogni tanto accade, ha supplito alla proverbiale inerzia del legislatore e utilizzando alcuni meccanismi di commisurazione della pena previsti dall'ordinamento ha trovato il modo – magari con qualche lieve forzatura – di trovare quella ritenuta congrua per l'ipotesi criminosa in questione.

Certo, come è stato acutamente suggerito²², poiché la giurisprudenza della Cedu che individua nelle condanne per reati di stampa a pena detentiva una violazione dell'art. 10 si sta facendo sempre più numerosa e costante nel tempo, forse potrebbe ipotizzarsi un intervento della Corte costituzionale.

È noto quanto siano rare le decisioni di incostituzionalità di fattispecie penali, in quanto i giudici delle leggi tendono a ritenere che la scelta di criminalizzare – più di altre decisioni del Parlamento – stia nella discrezionalità insindacabile dell'organo legislativo. Tuttavia, in questo caso, avuto riguardo all'indirizzo ormai stabile della Corte di Strasburgo e al fatto che la pena per la diffamazione a mezzo stampa, “al netto” del bilanciamento fra attenuanti e aggravanti, è quella detentiva, la Corte potrebbe prendere in considerazione l'incostituzionalità dell'art. 13 legge stampa per violazione dell'art. 117, comma 1, Cost., nella parte in cui prevede la pena detentiva congiunta – e non alternativa – a quella pecuniaria.

5.1 (segue) i suggerimenti al legislatore.

Nello spirito della sentenza della Corte, si può anche osare un suggerimento al legislatore. L'indicazione è di imboccare una via almeno in parte diversa da quella che sta percorrendo il disegno di legge attualmente all'esame delle Camere²³.

In altri termini: nella recente ipotesi di riforma della diffamazione, oltre a una generale diminuzione delle pene, scompare del tutto la pena detentiva, a favore di un aumento straordinario di quella pecuniaria.

È opinione condivisa che l'attuale generalizzata pena detentiva prevista dalla disciplina in materia (da uno a sei anni di reclusione) sia troppo elevata. Tuttavia, sia pure in controtendenza con alcune indicazioni provenienti da istituzioni sovranazionali²⁴, non è forse inopportuno mantenere non solo la sanzione penale per la

²² Così A. GIUDICI, *Il caso Belpietro c. Italia: la pena detentiva per la diffamazione è contraria all'art. 10 CEDU*, cit., nonché M. CASTELLANETA, *Caso Belpietro: illegittima la previsione del carcere anche se la condanna per diffamazione è corretta*, cit., p. 102.

²³ Si tratta di quello approvato dalla Camera dei deputati il 17 ottobre 2013 e inviato il giorno successivo al Senato, cfr. Atti Senato, XVII Leg. n. 1119, di cui dà conto M. MONTANARI, [Approvato dalla Camera il disegno di legge in materia di diffamazione](#), in *questa Rivista*, 28 ottobre 2013.

²⁴ Esplicita, in questo senso, la Risoluzione 1577 (2007) dell'Assemblea parlamentare del Consiglio d'Europa che, in particolare al par. 13, sottolinea che «the assembly consequently takes the view that prison sentences for defamation should be abolished without further delay. In particular it exorts states whose laws still provide for prison sentences – although prison sentences are not actually imposed – to abolish them without delay so as not ti give any excuse, however unjustified, to those countries wich continue to impose them, thus provoking a corrosion of fundamental freedoms». A dispetto della nettezza della posizione assunta, va detto che da un parte, “nel metodo”, questi documenti fanno parte della

diffamazione, ma altresì quella detentiva, sia pure come *extrema ratio*²⁵. E, per quanto già detto, una simile posizione non pare del tutto in contrasto con la sentenza in commento che, in sintonia con un indirizzo consolidato, non sembra escludere *tout court* la sanzione detentiva per i reati di stampa, limitandosi a richiedere circostanze eccezionali per la sua irrogazione.

Esistono, peraltro, non poche ragioni per ritenere che, almeno per i casi più gravi di diffamazione, ovvero le offese seriali, le campagne stampa volte a screditare²⁶, le violente offese basate su fatti che il giornalista sa essere falsi e non ha mai ritenuto di rettificare²⁷, sia appropriato mantenere come pena la reclusione.

In termini estremamente sintetici: va effettuato un bilanciamento fra beni entrambi di livello massimo; libertà di espressione e reputazione. Una delle chiavi per trovare un buon equilibrio può essere nella presenza di un interesse generale affinché fatti e idee si diffondano il più possibile, consentendo di «conoscere per deliberare». L'esistenza di tale interesse pubblico alla conoscenza suggerisce di modulare la fattispecie incriminatrice in modo da escludere che il timore delle sanzioni porti all'autocensura. In altri termini, bisogna consentire al giornalista di sbagliare.

Tuttavia, l'importanza del bene da tutelare, nonché la consapevolezza dei danni irreparabili che la lesione della reputazione può comportare, consiglia di mantenere, come anticipato, non solo la fattispecie penale, ma anche la sanzione detentiva, limitando però quest'ultima alle condotte illecite dotate di particolare pervicacia²⁸.

Mantenere la sanzione detentiva consente altresì di evitare che nel mondo del giornalismo gli editori più "ricchi" possano avere libertà di oltrepassare i limiti del lecito, mentre quelli "poveri" no; oppure, in modo se vogliamo meno radicale, contrasta quella tendenza a trattare la diffamazione come un qualunque altro costo aziendale, di cui bisogna semplicemente cercare di prevedere il corretto esborso.

In relazione ad un altro aspetto del disegno di legge di prossima discussione al Senato, il legislatore sembra avere preso una direzione non del tutto in linea con l'orientamento giurisprudenziale di cui questo giudizio è solo l'ultimo arresto.

cosiddetta *soft law*, indicazioni prive di effetti vincolanti che quindi hanno una incisività assai relativa sul potere legislativo, dall'altra, "nel merito", la raccomandazione contiene altre affermazioni non del tutto condivisibili, come ad esempio mantenere la sanzione detentiva per la promozione del negazionismo (par. 17.5). Per un approfondimento su quest'ultimo tema si veda il recentissimo E. FRONZA, A. GAMBERINI, [Le ragioni che contrastano l'introduzione del negazionismo come reato](#), in *questa Rivista*, 29 ottobre 2013.

²⁵ La soluzione sembra essere in linea con le legislazioni di buona parte dei Paesi membri del Consiglio d'Europa, come dimostra la tabella a cura di M. CASTELLANETA, in *Guida dir.*, 2013, n. 1 p. 16. Per un minimo approfondimento su alcuni ordinamenti europei sul punto si vedano le [schede elaborate](#) dal Centro studi della Camera dei deputati.

²⁶ Un esempio concreto, forse, potrebbe essere quello che il vicepresidente del Consiglio, Angelino Alfano, ha indicato, in una recente dichiarazione alla stampa, come il "[metodo Boffo](#)".

²⁷ Un buon esempio potrebbe essere proprio l'articolo che ha generato il cosiddetto "caso Sallusti", per cui si veda Cass. pen., sez. V, 26 settembre 2012 (dep. 23 ottobre 2012), Sallusti e altro n. 41249, cit.

²⁸ Sul tema, tra gli altri, si veda almeno, V. PACILEO, [Contro la decriminalizzazione della diffamazione a mezzo stampa. Note a margine del "caso Sallusti"](#) in *questa Rivista*, 16 maggio 2013, nonché, volendo, C. MELZI D'ERIL, G. E. VIGEVANI, *Giornalisti e ladri di biciclette*, in *Domenica - Il Sole 24 Ore*, 9 giugno 2013, p. 39, nonché in <http://www.medialaws.eu/giornalisti-e-ladri-di-biciclette/>.

L'articolato prevede, infatti, un'estensione delle disposizioni previste per la stampa a internet e agli altri mezzi di comunicazione.

Con ciò l'ordinamento sembra voler "scavalcare" quella rigorosa giurisprudenza che, sulla scorta di una interpretazione costituzionalmente ben orientata dell'art. 57 c.p., aveva escluso la possibilità di estendere lo statuto penale della stampa alla rete²⁹ e dunque l'applicabilità all'informazione *on line* dell'aggravante dell'art. 13 legge n. 47 del 1948.

Se il legislatore nazionale, spesso sordo alle raccomandazioni di dottrina e giurisprudenza nazionale, prestasse per un momento orecchio almeno a quelle europee, potrebbe riformare la materia abrogando queste ultime disposizioni incriminatrici e aggravanti. In tal modo, ad esempio, ogni diffamazione a mezzo stampa tornerebbe ad essere punita con pena alternativa e si potrebbe davvero affermare che la sanzione detentiva sia limitata alle condotte maggiormente offensive.

Per quanto, come precisato all'inizio, la loro presenza nell'ordinamento non sia stata espressamente censurata dalla Corte, l'abrogazione degli artt. 57 c.p., 13 e 16 legge stampa, non parrebbe in contrasto con la giurisprudenza di Strasburgo. Anzi, un simile *restyling* sembra essere in linea con le posizioni assunte dalla Corte, in primo luogo la scarsissima "simpatia" verso la sanzione detentiva. Per di più, oltre a essere bandita la possibilità di irrogare pene ritenute eccessive, sarebbero anche escluse posizioni di garanzia oggi obiettivamente assai gravose, nonché eliminato ogni imbarazzo per la poca omogeneità di trattamento fra giornalismo di carta stampata e giornalismo che si esprime su altri media (classicamente televisione e internet).

5.2 (segue) e uno spunto per le parti del processo.

Dopo essersi goduto la soddisfazione per il risultato, il ricorrente potrebbe valutare l'ipotesi di proporre una richiesta di revisione del processo per diffamazione che ha portato alla condanna della Corte Europea.

Sul punto si hanno poche certezze, anche perché non risulta che la casistica sia particolarmente numerosa. Tuttavia, come noto, in seguito alla sentenza della Corte costituzionale n. 113 del 2011³⁰, nell'ordinamento italiano è stata introdotta una nuova ipotesi di revisione. Più precisamente, in estrema sintesi, è stato stabilito che qualora la Corte di Strasburgo rinvenga in un processo una violazione dei diritti protetti dalla Convenzione, non rettificabile in altro modo, ciò sia sufficiente per chiedere la revisione.

Le violazioni dell'art. 6, in particolare *sub specie* di inosservanza delle regole del "giusto processo", sembrerebbero essere quelle che più di frequente possono dare

²⁹ [Cass. pen., 16 luglio 2010 \(dep. 1 ottobre 2010\), n. 35511, Brambilla](#), in *questa Rivista*; nonché [Cass. pen., sez. V, 28 ottobre 2011 \(dep. 29 novembre 2011\), n. 44126](#), in *questa Rivista*.

³⁰ Corte Cost., 7 aprile 2011, n. 113, in *Giur. cost.*, 2011, pp. 1523 ss.

luogo a una simile opportunità. Tuttavia, come è stato sottolineato³¹, nella sentenza della Corte costituzionale non si trova una simile limitazione e, anzi, proprio la violazione dell'art. 10 Cedu è stata indicata come possibile premessa per una richiesta ex artt. 629 e ss. c.p.p., sempre che non sia possibile un diverso "rimedio" come, ad esempio, la cancellazione della sentenza dal casellario o la restituzione della multa o dell'ammenda.

È legittimo chiedersi se il caso in esame possa essere tra quelli in cui la revisione sia indispensabile. La Corte individua la violazione nella sproporzione della pena detentiva. Non vi è dunque una sanzione pecuniaria che si possa restituire; né un risarcimento potrebbe cancellare la conseguenza più grave della sentenza ovvero l'incisione sulla sospensione condizionale della pena, che potrà al più essere richiesta solo un'altra volta e per una condanna inferiore a venti mesi. La cancellazione dal casellario parimenti non sembra soluzione idonea in quanto la Corte non ha ritenuto contrario ai principi della Convenzione la condanna, ma solo l'entità della pena.

Per queste ragioni, una richiesta di revisione non sembrerebbe, dunque, del tutto irragionevole.

³¹ Opportunità segnalata da S. LONATI, *La Corte costituzionale individua lo strumento per adempiere all'obbligo di conformarsi alle condanne europee: l'inserimento delle sentenze della Corte europea tra i casi di revisione*, in *Giur. cost.*, 2011, p. 1565.